

Dr. Diana R. W. Napitupulu, S.H., M.H., M.Kn., M.Sc.

HUKUM JAMINAN DI INDONESIA:

KONSEP, DINAMIKA, DAN TRANSFORMASI



HUKUM JAMINAN DI INDONESIA: KONSEP, DINAMIKA, DAN TRANSFORMASI

Penulis:

Dr. Diana R.W. Napitupulu, S.H., M.H., M.Kn., M.Sc.



UKI PRESS

Pusat Penerbitan dan Pencetakan
Buku Perguruan Tinggi
Universitas Kristen Indonesia
Jakarta
2025

HUKUM JAMINAN DI INDONESIA: KONSEP, DINAMIKA, DAN TRANSFORMASI

Penulis:

Dr. Diana R.W. Napitupulu, S.H., M.H., M.Kn., M.Sc.

Editor:

Dr. Diana R.W. Napitupulu, S.H., M.H., M.Kn., M.Sc.

ISBN: 978-623-8737-79-6

Penerbit: UKI Press

Anggota APPTI

Anggota IKAPI

Redaksi: Jl. Mayjen Sutoyo No.2 Cawang Jakarta - 13630

Telp. (021) 8092425

Cetakan I Jakarta: UKI Press, 2025

Hak cipta dilindungi undang-undang.

Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit.

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa atas terselesaikannya penulisan buku ajar ini yang berjudul **Hukum Jaminan Di Indonesia: Konsep, Dinamika, Dan Transformasi**. Buku ini disusun sebagai bahan pembelajaran utama bagi mahasiswa fakultas hukum dalam memahami prinsip, asas, jenis, serta praktik lembaga-lembaga jaminan kebendaan dan perorangan dalam sistem hukum Indonesia.

Hukum jaminan merupakan bagian integral dari hukum perikatan dan hukum kebendaan, yang berfungsi memberikan perlindungan hukum kepada kreditur dalam pelaksanaan perjanjian utang piutang. Perkembangan ekonomi, teknologi, serta tuntutan efisiensi dalam transaksi keuangan menuntut pembaruan konsepsi hukum jaminan, baik secara normatif maupun kelembagaan. Oleh karena itu, buku ini tidak hanya memuat teori dan asas, melainkan juga analisis perbandingan antar-lembaga jaminan, studi kasus, serta dinamika regulasi yang sedang berlangsung, termasuk implikasi dari Rancangan Undang-Undang Jaminan Kebendaan, UU Cipta Kerja, dan digitalisasi fidusia.

Buku ini membahas berbagai bentuk jaminan yang berlaku di Indonesia, meliputi jaminan perorangan (penanggungan), jaminan kebendaan seperti gadai, fidusia, hak tanggungan, dan hipotik, serta bentuk jaminan modern seperti jaminan saham dan piutang usaha. Masing-masing lembaga dianalisis secara konseptual, yuridis, dan praktis, disertai contoh-contoh kasus aktual dan yurisprudensi Mahkamah Agung maupun Mahkamah Konstitusi yang relevan.

Penyusunan buku ini berlandaskan pada pembelajaran hukum jaminan di perguruan tinggi hukum, serta bertujuan untuk mendorong mahasiswa berpikir kritis, memahami perbedaan karakter hukum privat dan publik dalam jaminan, serta mampu menerapkan teori ke dalam praktik kontrak keperdataan dan pembiayaan.

Penulis menyadari bahwa dalam penyusunan buku ini masih terdapat kekurangan. Oleh karena itu, masukan, kritik konstruktif, dan koreksi dari dosen sejawat, praktisi, dan mahasiswa sangat diharapkan demi

penyempurnaan edisi selanjutnya, penulis berharap buku ajar ini dapat menjadi referensi utama yang berguna dalam penguasaan materi hukum jaminan, sekaligus sebagai pijakan dalam pengembangan hukum jaminan nasional yang modern, efektif, dan berkeadilan.

Akhir kata, penulis menyampaikan terima kasih kepada semua pihak yang telah memberikan dukungan, baik secara langsung maupun tidak langsung, terutama untuk anakku **JABEZ JOHN KRISTOFER HASIBUAN** yang senantiasa menjadi motivator penulis

Dr. Diana R.W. Napitupulu, S.H., M.H., M.Kn., M.Sc.

Program Studi Magister Hukum
Universitas Kristen Indonesia

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR.....	i
DAFTAR ISI.....	iii

BAB I

PENDAHULUAN	1
A. Pengertian.....	1
B. Jenis-Jenis Jaminan (Kebendaan vs Perorangan)	3

BAB II

LANDASAN HUKUM DAN PERKEMBANGAN HISTORIS.....	5
A. Dasar Hukum Nasional: KUH Perdata, UU, dan Peraturan Pelaksana	5
B. Perkembangan Historis Hukum Jaminan	5
C. Dasar Hukum Nasional Hukum Jaminan	6
D. Perbandingan Sistem Hukum Jaminan: <i>Civil Law</i> vs. <i>Common Law</i> ...	9
E. Perkembangan Regulasi Hukum Jaminan di Indonesia	11
F. Analisis Kritis.....	13

BAB III

JAMINAN PERORANGAN (BORGTOCHT / PENANGGUNGAN) ..	15
A. Pengertian.....	15
B. Hak dan Kewajiban Penanggung.....	22
C. Hapusnya Penanggungan.....	28

BAB IV

JAMINAN KEBENDAAN: PRINSIP DAN KARAKTERISTIK	33
A. Pengertian.....	33
B. Penerapan Prinsip <i>Droit de Suite</i> dan <i>Droit de Préférence</i> dalam Praktik.....	34

C. Hak Absolut dan Publisitas	36
D. Hak Kebendaan Bersifat <i>Accessoir</i>	40

BAB V

GADAI	45
A. Pengertian Gadai	45
B. Eksekusi dan Penyelesaian Wanprestasi	49
C. Berakhirnya Hak Gadai	52
D. Peralihan Hak Kepemilikan atas Benda Gadai tanpa Persetujuan	54
E. Perkembangan dan Praktik Lembaga di Indonesia	56
F. Studi Kasus dan Analisis Putusan	59
G. Tantangan dan Rekomendasi Reformasi Hukum	61
H. Kesimpulan.....	65

BAB VI

HAK TANGGUNGAN	67
A. Konsep Dasar Hak Tanggungan	67
B. Subjek dan Objek Hak Tanggungan.....	68
C. Karakteristik Hak Tanggungan.....	69
D. Perbandingan Hak Tanggungan dengan Hipotik dan Fidusia	70
E. Objek Hak Tanggungan.....	71
F. Analisis Hukum: Hak Tanggungan pada Bangunan Strata Title (HMSRS).....	72
G. Pemberian Hak Tanggungan	74
H. Kekuatan Hukum Hak Tanggungan dan Perlindungan Kreditur	77
I. Hak dan Kewajiban para Pihak	78
J. Perlindungan Hukum bagi Para Pihak.....	82
K. Eksekusi Hak Tanggungan	83
L. Hapusnya Hak Tanggungan	88
M. Isu Aktual dan Reformasi Hukum Hak Tanggungan	98
N. Kesimpulan.....	107

BAB VII

FIDUSIA	108
A. Konsep Umum Jaminan Kebendaan	108
B. Sejarah dan Dasar Hukum Fidusia	110
C. Objek dan Subjek Jaminan Fidusia	113
D. Hak dan Kewajiban Para Pihak	118
E. Perbandingan Fidusia dengan Jaminan lain	122
F. Isu Aktual dan Reformasi Hukum	126
G. Studi Kasus dan Yurisprudensi	130
H. Kesimpulan.....	134

BAB VIII

HIPOTIK.....	135
A. Pengertian.....	135
B. Konsep Umum Jaminan Dalam Hukum Perdata.....	137
C. Sejarah dan Asal-Usul Lembaga Hipotik.....	142
D. Pengertian dan Karakteristik Hipotik	146
E. Subjek dan Objek Hipotik	150
F. Pembentukan dan Pendaftaran Hipotik	154
G. Hak dan Kewajiban Para Pihak	157
H. Pelaksanaan dan Eksekusi Hipotik.....	162
I. Hapusnya Hipotik.....	166
J. Perbandingan Hipotik dengan Hak Tanggungan Fidusia	169
K. Permasalahan Aktual dan Reformasi Hukum Jaminan	174
L. Kesimpulan dan Rekomendasi	178

BAB IX

JAMINAN KHUSUS LAIN	179
A. Pengertian.....	179
B. Jaminan Rekening Bank (<i>Cash Collateral</i>).....	179
C. Jaminan Surat Berharga dan Jaminan Saham.....	180

D. Fidusia atas Piutang (<i>Cessie</i>).....	181
E. Jaminan dalam Industri Keuangan (Kreditur Preferen).....	181
 BAB X	
KODEFIKASI DAN HARMONISASI HUKUM JAMINAN.....	183
A. Problematika Dualisme KUHPerdara dan UU Khusus	183
B. Analisis RUU Jaminan Kebendaan dan UU Cipta Kerja	187
C. Harmonisasi Hukum dan Integrasi Digital	191
 BAB XI	
STUDI KASUS DAN YURISPRUDENSI	195
A. Sengketa Fidusia vs Kepailitan	195
B. Kasus Gadai Syariah vs Gadai Konvensional	198
C. Yurisprudensi Hak Tanggungan dan Eksekusi.....	202
 BAB XII	
KONSTRUKSI HUKUM JAMINAN IDEAL DI INDONESIA	211
A. Pengertian.....	211
B. Konsep Dasar Hukum Jaminan	211
C. Elemen Konstruksi Ideal Hukum Jaminan.....	213
D. Kesimpulan.....	215
 DAFTAR PUSTAKA.....	217
 LAMPIRAN.....	222
Naskah Akademik RUU Jaminan Kebendaan Bergerak dari Kementerian Hukum - Badan Pembinaan Hukum Indonesia.....	223

BAB I

PENDAHULUAN

A. Pengertian

Hukum jaminan merupakan bagian dari hukum perdata yang mengatur hubungan hukum antara kreditur dan debitur dalam konteks pemberian jaminan untuk pelunasan utang. Jaminan diberikan untuk menjamin dipenuhinya suatu kewajiban oleh debitur, baik melalui harta benda (jaminan kebendaan) maupun melalui pihak ketiga (jaminan perorangan). Jaminan tersebut bersifat *accessoir*, yakni hanya ada jika terdapat perikatan pokok, biasanya berupa perjanjian utang piutang.¹

Menurut R. Subekti, jaminan adalah "segala sesuatu yang dapat memberikan keyakinan kepada kreditur bahwa utangnya akan dilunasi oleh debitur".² Dalam hukum positif Indonesia, ketentuan mengenai jaminan tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan, seperti KUH Perdata, UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan benda benda yang berkaitan dengan tanah, UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, serta KUHD untuk hipotik kapal laut.

1. Fungsi dan Tujuan Jaminan dalam Hubungan Hukum

- a. **Fungsi Yuridis.** Jaminan memberikan kepastian hukum bagi kreditur. Dalam hal debitur wanprestasi, kreditur memiliki dasar hukum untuk mengeksekusi jaminan. Hal ini diatur dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata yang menegaskan bahwa semua harta debitur, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, menjadi jaminan bagi pelunasan utangnya.³
- b. **Fungsi Ekonomis.** Dari sudut pandang ekonomi, jaminan mendorong kelancaran pembiayaan dan transaksi bisnis karena mengurangi risiko kredit. Adanya jaminan meningkatkan kepercayaan kreditur dalam menyalurkan dana ke sektor produktif.

¹ H. Sidik Salim, *Hukum Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 12.

² Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 2008, hlm. 87.

³ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1131 dan 1132 (*Burgerlijk Wetboek*)

- c. **Tujuan Jaminan** adalah memberikan perlindungan kepada kreditur, menjamin kepastian pelunasan utang, mendorong tertibnya transaksi keuangan dan pembiayaan dan meningkatkan kepercayaan hukum dalam dunia usaha

2. Asas-Asas Umum Hukum Jaminan

- a. **Asas *Accessoir***. Hak jaminan bersifat mengikuti perikatan pokok. Apabila utang pokok hapus, maka jaminan juga hapus. Hal ini merupakan karakteristik utama dari lembaga jaminan kebendaan.⁴
- b. **Asas *Spesialitas***. Objek jaminan harus ditentukan secara spesifik. Kreditur tidak dapat menuntut objek yang tidak disebutkan secara tegas dalam perjanjian jaminan. Misalnya, dalam akta hak tanggungan harus disebutkan sertipikat tanah secara rinci. Sehingga obyek dan utang yang dijamin harus ditentukan secara jelas.
- c. **Asas *Publiciteit* (Publisitas)**. Agar jaminan diketahui pihak ketiga, maka harus dilakukan penyerahan atau pendaftaran. Contohnya, pendaftaran hak tanggungan di Kantor Pertanahan atau pendaftaran fidusia di kantor pendaftaran fidusia, jadi publikasi jaminan agar diketahui pihak ketiga (misal: pendaftaran hak tanggungan/fidusia).
- d. **Asas *Droit de Suite* (Hak Mengikuti)**. Hak jaminan melekat pada benda dan dapat diikuti ke tangan pihak ketiga. Ini memungkinkan kreditur tetap dapat mengeksekusi benda jaminan meskipun telah berpindah tangan.
- e. **Asas *Droit de Preference* (Hak Mendahului)**. Kreditur pemegang jaminan memiliki kedudukan lebih tinggi daripada kreditur konkuren dalam hal pembagian hasil eksekusi objek jaminan, jadi kreditur pemegang jaminan memiliki hak didahulukan.
- f. **Asas *Iktikad Baik***. Semua perjanjian jaminan harus dilakukan dengan itikad baik. Pelanggaran asas ini dapat berakibat batalnya perjanjian atau sanksi hukum lainnya.

⁴ Sutan Remy Sjahdeini, *Hak Tanggungan*, UI Press, Jakarta, 1993, hlm. 56.

- g. **Asas kebendaan (*zakelijk karakter*):** jaminan bersifat mengikuti benda (*droit de suite*).
- h. **Asas *lex specialist derogate lex generalis*:** UU jaminan khusus lebih berlaku daripada KUH Perdata.

B. Jenis-Jenis Jaminan (Kebendaan vs Perorangan)

1. **Jaminan Kebendaan.** Jaminan kebendaan adalah jaminan yang diberikan atas benda tertentu milik debitur atau pihak ketiga. Hak kebendaan ini memberikan hak absolut dan preferen kepada kreditur untuk mengeksekusi benda tersebut guna pelunasan utang.

Bentuk-Bentuk Jaminan Kebendaan:

1. **Gadai (Pasal 1150 KUH Perdata):** Jaminan atas benda bergerak dengan penyerahan fisik kepada kreditur.
2. **Hak Tanggungan (UU No. 4 Tahun 1996):** Jaminan atas tanah dan benda yang melekat padanya.
3. **Fidusia (UU No. 42 Tahun 1999):** Jaminan atas benda bergerak tanpa penyerahan fisik, dengan akta notaris dan pendaftaran.
4. **Hipotik (KUHD):** Jaminan atas benda tetap selain tanah, seperti kapal laut.

Ciri-Ciri:

- a. Memberikan hak preferen
 - b. Dapat dieksekusi langsung (*parate eksekusi*)
 - c. Bersifat absolut dan mengikuti benda
 - d. Memiliki hak eksekutorial
2. **Jaminan Perorangan.** Jaminan perorangan atau *borgtocht* adalah perikatan di mana pihak ketiga menjamin pemenuhan kewajiban debitur. Jaminan ini tidak melekat pada benda tertentu, tetapi pada janji penanggung.

Bentuk-Bentuk:

1. **Penanggungan biasa:** Penanggung baru dapat dimintai prestasi jika debitur lalai.
2. **Penanggungan *solidair*:** Penanggung dapat langsung dituntut bersamaan dengan debitur.
3. ***Corporate or Personal Guarantee*:** Perusahaan menjamin utang anak usahanya.

Ciri-Ciri:

- a. Tidak memberikan hak preferen
- b. Tidak bersifat kebendaan
- c. Didasarkan pada hubungan kepercayaan
- d. Tidak ada hak eksekutorial

Perbandingan Jaminan Kebendaan dan Perorangan

Aspek	Jaminan Kebendaan	Jaminan Perorangan
Objek	Benda tertentu.	Janji penanggung
Hak Preferen	Ada	Tidak ada
Publisitas	Wajib.	Tidak wajib
Eksekusi	Parate eksekusi	Gugatan ke pengadilan
Sifat	Absolut	Relatif

BAB II

LANDASAN HUKUM DAN PERKEMBANGAN HISTORIS

A. Dasar Hukum Nasional: KUH Perdata, UU, dan Peraturan Pelaksana

Hukum jaminan merupakan bagian dari hukum kekayaan yang mengatur tentang lembaga-lembaga yang memberikan jaminan atas pelunasan utang oleh debitur kepada kreditur. Tujuannya adalah memberikan rasa aman dan kepastian hukum bagi kreditur terhadap pelunasan piutang. Hukum jaminan berkembang dari masa ke masa, mengikuti kebutuhan masyarakat dan dinamika ekonomi yang terus berubah. Perkembangan ini terlihat baik dalam bentuk historis maupun dalam sistem hukum nasional yang kini meliputi berbagai bentuk peraturan: dari KUH Perdata warisan Belanda, hingga undang-undang nasional dan peraturan pelaksanaannya.

B. Perkembangan Historis Hukum Jaminan

1. Masa Hukum Romawi

Lembaga jaminan berakar dari praktik hukum Romawi kuno yang mengenal konsep *fiducia*, *pignus*, dan *hypotheca*, ketiga bentuk ini memengaruhi sistem hukum jaminan kontinental Eropa, termasuk Belanda yang kemudian memengaruhi Indonesia, yaitu:

- a. ***Fiducia***: bentuk jaminan dengan cara penyerahan hak milik secara formal dengan kepercayaan akan dikembalikan setelah utang lunas.
- b. ***Pignus***: penyerahan fisik barang sebagai jaminan tanpa pengalihan hak milik.
- c. ***Hypotheca***: jaminan tanpa penyerahan fisik barang dan tanpa pengalihan hak milik, dasar dari hipotik modern.

2. Masa Hukum Belanda

Pada abad ke-19, Belanda menyusun ***Burgerlijk Wetboek (BW)*** tahun 1838 yang mengatur lembaga jaminan seperti *pandrecht* dan *hypotheek*.

Ketika Hindia Belanda menjajah Indonesia, BW ini diberlakukan di tanah jajahan melalui asas konkordansi, sejak saat itu, dua bentuk utama jaminan kebendaan dikenal:

- a. **Gadai (*pandrecht*)**: jaminan kebendaan dengan penyerahan fisik benda bergerak.
- b. **Hipotik (*hypothek*)**: jaminan atas benda tidak bergerak tanpa penyerahan fisik.

3. Masa Kemerdekaan hingga Reformasi

Setelah kemerdekaan, Indonesia tetap menggunakan KUH Perdata (BW) warisan Belanda. Namun, kebutuhan masyarakat dan perekonomian Indonesia mendorong pembaruan hukum jaminan. Lahirnya lembaga jaminan baru seperti **fidusia** (berbasis praktik *leasing* dimana istilah *leasing* berubah menjadi *multifinance* adalah PMK No. 84/PMK.012/2006) dan **hak tanggungan** (pengganti hipotik dan *credietverband*) mencerminkan modernisasi hukum.

4. Reformasi dan Kodifikasi Nasional

Sejak 1990-an hingga kini, Indonesia mengembangkan sistem hukum jaminan yang lebih nasionalistik dan disesuaikan dengan kebutuhan sistem keuangan modern:

- a. **UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan** menggantikan hipotik dan *credietverband*.
- b. **UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia** mengkodifikasi praktik jaminan tanpa penyerahan fisik atas benda bergerak.
- c. Penguatan jaminan kebendaan lainnya dilakukan melalui regulasi khusus seperti untuk gadai, *warehouse receipt*, dan jaminan syariah.

C. Dasar Hukum Nasional Hukum Jaminan

1. **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata)** KUH Perdata, khususnya Buku II tentang benda dan hak, menjadi sumber utama hukum jaminan konvensional di Indonesia sebelum reformasi. Meskipun masih berlaku, sebagian besar ketentuan KUH Perdata telah

dinyatakan tidak efektif dengan hadirnya undang-undang sektoral. Beberapa ketentuan penting:

- a. **Pasal 1150–1160 KUH Perdata:** mengatur tentang *gadai (pand)*.
- b. **Pasal 1162–1232 KUH Perdata:** mengatur tentang *hipotik (hypotheek)*.
- c. **Karakteristik hukum jaminan menurut KUH Perdata** adalah bersifat formil, kaku, dan berakar dari hukum Eropa *continental* dan tidak mengenal prinsip *public trust* atau fleksibilitas eksekusi.

2. **Undang-Undang Sektoral.** Beberapa undang-undang khusus yang menjadi dasar hukum jaminan saat ini:

- a. **UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan** yang mengatur jaminan atas **tanah** dan benda-benda yang melekat padanya, menggantikan hipotik dan *credietverband* dan dikenal memiliki prinsip *droit de suite* dan *droit de préférence*.
- b. **UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia** yang mengatur jaminan kebendaan atas benda bergerak tanpa penyerahan fisik, memberikan *title eksekutorial* yang diakui setara putusan pengadilan dan fleksibel dan mendukung pembiayaan konsumsi dan kendaraan.
- c. **UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dan UU No. 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara** yang memberikan landasan bagi praktik **gadai syariah** dan jaminan berbasis prinsip syariah (*rahn*), dan diatur lebih lanjut melalui peraturan OJK dan fatwa DSN-MUI.
- d. **UU No. 4 Tahun 2023 tentang Penguatan dan Pengembangan Sektor Keuangan** yang merumuskan sistem penguatan sektor keuangan yang terintegrasi, termasuk pengaturan mengenai agunan dan jaminan, memungkinkan pembentukan sistem pencatatan jaminan kebendaan secara digital dan mendorong harmonisasi dan kodifikasi ulang hukum jaminan nasional ke dalam satu regulasi terpadu.⁵

⁵ Draf Rancangan Undang-Undang Jaminan Kebendaan, versi harmonisasi Kemenkumham RI, 2023.

3. **Peraturan Pemerintah.** PP ini memperjelas teknis pelaksanaan dari undang-undang jaminan dan menjadi penghubung antara norma hukum dan praktik lapangan.
 - a. **PP No. 86 Tahun 2000** tentang tata cara pendaftaran jaminan fidusia.
 - b. **PP No. 24 Tahun 1997** tentang pendaftaran tanah, terkait hak tanggungan.
4. **Peraturan Menteri / Lembaga Teknis**
 - a. **Peraturan Menteri Keuangan (PMK)** tentang penyelenggaraan pegadaian.
 - b. **Peraturan OJK** terkait tata kelola agunan dalam pembiayaan oleh lembaga jasa keuangan.
 - c. **Peraturan BPN** tentang eksekusi hak tanggungan.
5. **Fatwa dan Pedoman Syariah.** Jaminan dalam konteks jaminan berbasis syariah:
 - a. **Fatwa DSN-MUI No. 25/DSN-MUI/III/2002** tentang rahn (gadai syariah).
 - b. Ketentuan teknis dijabarkan oleh OJK Syariah dan LKS (Lembaga Keuangan Syariah).

Hukum jaminan Indonesia menghadapi beberapa tantangan:

1. **Dualisme sistem hukum** antara KUH Perdata dan UU modern.
2. **Belum adanya kodifikasi tunggal** hukum jaminan kebendaan.
3. **Masalah eksekusi jaminan** yang lambat dan kerap menjadi sengketa.
4. **Kurangnya akses masyarakat kecil** terhadap jaminan formal.
5. **Belum optimalnya sistem pencatatan digital jaminan** secara nasional.

D. Perbandingan Sistem Hukum Jaminan: *Civil Law* vs. *Common Law*

Hukum jaminan merupakan bagian dari hukum kekayaan yang esensial dalam menunjang kegiatan ekonomi, terutama pembiayaan melalui sistem kredit. Keberadaan jaminan memberikan kepastian hukum dan perlindungan kepada kreditur terhadap risiko wanprestasi debitur. Dalam konteks global, sistem hukum jaminan memiliki dua pendekatan utama: sistem ***civil law*** (berbasis kontinental Eropa) dan ***common law*** (berbasis *Anglo-Saxon*). Indonesia sendiri, sebagai negara yang mewarisi sistem hukum *civil law* dari Belanda, kini tengah berada pada fase transisi dari sistem yang tersebar dalam berbagai instrumen hukum menuju sistem kodifikasi modern dalam bentuk **Rancangan Undang-Undang Jaminan Kebendaan (RUU JK)**.

Kajian secara komprehensif perbandingan pendekatan hukum jaminan dalam sistem *civil law* dan *common law*, serta mengevaluasi perkembangan regulasi hukum jaminan di Indonesia dari masa KUH Perdata hingga perumusan RUU Jaminan Kebendaan sebagai bagian dari agenda reformasi hukum nasional. Secara umum, hukum jaminan mengatur mekanisme pemberian hak atas suatu benda (bergerak atau tidak bergerak) oleh debitur kepada kreditur sebagai jaminan atas pelunasan utang. Apabila debitur wanprestasi, kreditur berhak mengeksekusi benda tersebut untuk pelunasan piutang. Perbandingan antara sistem *civil law* dan *common law* menunjukkan bahwa masing-masing memiliki kelebihan dan keterbatasan. Sistem *civil law* menjamin kepastian dan keformalan, namun cenderung kaku. Sementara itu, *common law* lebih fleksibel dan pragmatis, namun rentan terhadap penyalahgunaan jika tidak disertai regulasi ketat.

Indonesia, sebagai negara *civil law*, kini tengah melakukan modernisasi hukum jaminan melalui RUU Jaminan Kebendaan. RUU ini diharapkan menjadi kodifikasi komprehensif yang menyatukan seluruh jenis jaminan kebendaan dalam satu payung hukum, sejalan dengan praktik global dan kebutuhan sektor keuangan yang terus berkembang. Keberhasilan RUU ini bergantung pada komitmen politik dan kesiapan kelembagaan untuk menerapkan sistem digital dan inklusif yang memungkinkan seluruh lapisan masyarakat mendapatkan akses perlindungan hukum yang adil dan efektif.

1. Sistem *Civil Law*

Sistem *civil law* memiliki karakteristik formalistik dan kodifikatif. Dalam sistem ini, hak jaminan diatur secara rinci dalam undang-undang tertulis, dan umumnya membedakan secara tegas antara jaminan atas

benda bergerak dan tidak bergerak. Ciri ciri hukum *civil law* adalah legalistik dan membutuhkan akta otentik, harus memenuhi asas *spesialitas* dan *publisitas* dan mengenal prinsip *droit de suite* (hak mengikuti) dan *droit de préférence* (hak didahulukan), misalnya KUHPerdara.

Jenis Jaminan dalam Civil Law

- a. **Gadai (*pandrecht*)**: atas benda bergerak, dengan penyerahan fisik.
- b. **Hipotik (*hypothek*)** atau **hak tanggungan**: atas benda tidak bergerak.
- c. **Fidusia**: jaminan atas benda bergerak tanpa penyerahan fisik, namun tetap tercatat dan bersifat kebendaan.

2. Sistem Common Law

Berbeda dengan *civil law*, sistem *common law* lebih pragmatis dan berbasis pada *case law* (yurisprudensi). Hukum jaminan dalam sistem ini berkembang melalui putusan pengadilan dan praktik komersial. **Karakteristik Umum Common Law** adalah fleksibel, menyesuaikan dengan praktik bisnis, tidak semua jenis jaminan harus dicatat secara formal dengan prinsip efisiensi, kecepatan eksekusi, dan keadilan substantif lebih ditekankan daripada bentuk. Contoh: UCC (*Uniform Commercial Code*) di Amerika Serikat, PPSA (*Personal Property Security Act*) di Kanada dan Australia.

Jenis Jaminan dalam Common Law

- a. **Mortgage**: menyerupai hipotik, namun lebih fleksibel dan berbasis perjanjian.
- b. **Lien**: hak menahan benda sebagai jaminan utang.
- c. **Pledge**: menyerupai gadai, dengan penyerahan fisik barang.
- d. **Floating charge**: jaminan atas kekayaan yang terus berubah (misalnya *inventory* atau *receivables*), hanya dikenal dalam *common law*.

Perbandingan

Aspek	Civil Law	Common Law
Sumber Hukum	Undang-undang (kodifikasi)	Yurisprudensi, doktrin, kontrak
Tipe Jaminan	Gadai, hipotik, fidusia.	Mortgage, lien, floating charge
Sistem Pendaftaran	Wajib dan formal.	Opsional tergantung yurisdiksi
Fleksibilitas	Terbatas	Tinggi
Dasar Eksekusi	Eksekusi parate atau pengadilan	Bisa melalui self-help remedies
Akses UMKM	Relatif terbatas	Lebih terbuka dengan floating charge

E. Perkembangan Regulasi Hukum Jaminan di Indonesia

1. Era KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*)

KUH Perdata merupakan warisan hukum Belanda yang mengatur jaminan kebendaan dalam Buku II. Pasal-pasal penting antara lain: **Pasal 1150–1160** KUH Perdata: mengatur tentang gadai; **Pasal 1162–1232** KUH Perdata: mengatur tentang hipotik; **Pasal 1233 KUH Perdata**: sumber-sumber perikatan, termasuk perjanjian jaminan. Sistem ini bersifat formalistik dan dianggap tidak lagi sesuai dengan kebutuhan transaksi modern. Misalnya, praktik leasing dan kredit kendaraan tidak dapat difasilitasi secara efisien melalui hipotik dan gadai tradisional. KUHPerdata masih menjadi sumber hukum positif, tetapi perannya dalam jaminan sudah banyak digantikan oleh UU khusus.⁶

⁶ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), Buku II, Pasal 1150–1232.

2. Undang-Undang Khusus

a. UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan

UU ini mengganti hipotik dan *credietverband*, menegaskan hak kebendaan atas tanah dan benda yang melekat padanya dan eksekusi melalui parate eksekusi atau penjualan lelang.

b. UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

UU ini mengatur jaminan atas benda bergerak tanpa penyerahan fisik, dikenal karena memiliki kekuatan eksekutorial setara putusan pengadilan, dan pendaftaran dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia yaitu KanWil Kementerian Hukum RI secara *online*. Dengan Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019 memperkuat perlindungan debitur dalam eksekusi fidusia, yang sebelumnya cenderung pro-kreditur.⁷

Kodifikasi Baru hukum jaminan hak kebendaan (**RUU Jaminan Hak Kebendaan**) diperlukan, karena peraturan tentang jaminan hak kebendaan yang tersebar di berbagai undang-undang menyebabkan:

1. Inkonsistensi norma.
2. Ketidakpastian hukum.
3. Sulitnya integrasi dalam sistem digital pembiayaan dan agunan.

RUU Jaminan Kebendaan ini diinisiasi sejak era reformasi hukum untuk menyatukan seluruh rezim hukum jaminan ke dalam satu sistem hukum yang modern, inklusif, dan sesuai praktik internasional, mencakup:

1. Gadai
2. Hak Tanggungan
3. Fidusia
4. Hipotek atas kapal laut
5. Jaminan atas hak kekayaan intelektual

⁷ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 tentang pengujian konstitusionalitas pasal dalam UU Jaminan Fidusia.

6. Jaminan atas aset digital dan non-tradisional
7. Terobosan penting adalah perluasan objek jaminan ke aset tidak berwujud dan aset digital
8. Dengan prinsip-prinsip utama dalam RUU adalah ada unifikasi hukum jaminan kebendaan dengan sistem pendaftaran elektronik terintegrasi, sistem peringkat prioritas (*ranking*) hak jaminan dan eksekusi sederhana dan adil serta akses untuk UMKM dan sektor informal

RUU ini meminjam inspirasi dari sistem *common law* seperti PPSA dan UCC dengan tetap menjaga karakter *civil law* untuk itu perlu segera disahkan RUU Jaminan Kebendaan dengan pelibatan pelaku usaha, OJK, BI, dan sektor perbankan dengan mengembangkan sistem ***National Collateral Registry*** seperti di Kanada untuk pendaftaran semua bentuk agunan sehingga terjadi harmonisasi dengan UU Kepailitan dan UU Pengembangan dan Penguatan Sektor Keuangan agar tidak terjadi tumpang tindih kewenangan dalam eksekusi agunan.⁸

F. Analisis Kritis

1. Kebutuhan Reformasi Substansial

Banyak jaminan informal tidak tercatat dalam sistem hukum formal, menyebabkan tidak adanya perlindungan hukum bagi kreditur informal sehingga RUU Jaminan Kebendaan diharapkan mampu memperluas basis inklusi keuangan melalui penyederhanaan prosedur jaminan

2. Pembelajaran dari *Common Law*

Common law menyediakan fleksibilitas lebih tinggi dalam pengelolaan agunan dan *floating charge* dapat mengakomodasi pembiayaan berbasis piutang dan *inventory* UMKM namun, sistem ini membutuhkan kehati-hatian karena kurangnya pembatasan formal bisa berdampak pada ketidakpastian bagi pihak ketiga.

⁸ United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), Legislative Guide on Secured Transactions, 2010.

[Halaman Ini Sengaja Dikosongkan]

BAB III

JAMINAN PERORANGAN

(BORGTOCHT / PENANGGUNGAN)

A. Pengertian

Jaminan perorangan atau dalam istilah Belanda disebut *borgtocht*, dan dalam KUH Perdata Indonesia dikenal dengan istilah **penanggungan**, adalah salah satu bentuk jaminan pribadi (*personal security*), di mana pihak ketiga bersedia menanggung kewajiban debitur terhadap kreditur apabila debitur wanprestasi atau lalai memenuhi kewajibannya.

Jaminan perorangan atau *penanggungan* merupakan bentuk jaminan pribadi yang penting dalam praktik pembiayaan dan transaksi keuangan. Meskipun hanya bersifat aksesoir terhadap perikatan pokok, mekanisme ini memberikan jaminan tambahan kepada kreditur atas kepastian pembayaran utang. Pengaturannya dalam KUH Perdata Indonesia memberikan dasar yuridis yang kuat, namun penerapannya dalam praktik perlu dikembangkan melalui kontrak yang rinci dan akuntabel. Secara normatif, penanggungan diatur dalam **Pasal 1820 KUH Perdata** yang berbunyi:

*“Penanggungan adalah suatu perjanjian, dengan mana seorang pihak ketiga, untuk kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berutang, bilamana orang ini sendiri tidak memenuhinya”.*⁹

Dari definisi tersebut dapat disimpulkan bahwa penanggungan merupakan perikatan tambahan yang bersifat aksesoir terhadap perikatan pokok antara debitur dan kreditur. Hubungan antara penanggung dengan kreditur hanya timbul jika debitur lalai dalam memenuhi kewajibannya. Penanggungan berbeda dari bentuk jaminan kebendaan karena tidak melibatkan benda tertentu, melainkan keterikatan personal dari penanggung atas prestasi yang seharusnya dilaksanakan oleh debitur utama.

⁹ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP), Pasal 1820

Karakteristik Umum Jaminan Perorangan

Beberapa ciri penting dari penanggungan sebagai bentuk jaminan perorangan adalah:

- a. Bersifat Aksesoir, Penanggungan tidak berdiri sendiri, melainkan mengikuti perikatan pokok antara kreditur dan debitur. Jika perikatan pokok hapus karena telah dibayar atau dibatalkan, maka perikatan penanggungan pun gugur.
“Penanggungan tidak dapat terjadi tanpa adanya utang pokok; jika utang pokok tidak sah, maka penanggungan pun tidak sah.” (Pasal 1824 KUH Perdata)¹⁰
- b. Tidak Mengalihkan Utang. Penanggungan bukanlah pengalihan utang. Penanggung tidak mengambil alih utang debitur, tetapi hanya *menjamin* pembayaran jika debitur lalai. Oleh karena itu, kedudukan penanggung bukan sebagai debitur utama, melainkan debitur cadangan.
- c. Dapat Dibuat Secara Lisan atau Tertulis. Penanggungan sering dituangkan dalam akta tertulis, KUH Perdata tidak mensyaratkan bentuk tertulis secara eksplisit. Namun dalam praktik perbankan dan pembiayaan modern, bentuk tertulis merupakan keharusan untuk alasan pembuktian.
- d. Timbul dari Persetujuan. Penanggungan tidak dapat timbul secara sepihak atau otomatis, tetapi harus merupakan hasil persetujuan eksplisit antara penanggung dengan kreditur.
- e. Penanggung Dapat Menggunakan Hak Diskursus. Menurut **Pasal 1831 KUH Perdata**, penanggung berhak untuk meminta agar kreditur terlebih dahulu menagih pada debitur utama sebelum menagih kepada penanggung. Hak ini disebut dengan **hak diskursus** (*recht van voorloopig uitwinning*). Namun hak ini dapat dikesampingkan apabila: penanggung secara tegas melepaskan hak diskursus, debitur dinyatakan pailit dan debitur berada di luar negeri atau tidak diketahui tempat tinggalnya.
- f. Penanggung Memiliki Hak Subrogasi dan Regres, jika penanggung telah membayar utang debitur, ia berhak menuntut kembali kepada debitur

¹⁰ Ibid., Lihat Pasal 1824

sejumlah yang telah dibayarkan, baik melalui **subrogasi** maupun **regres**.

“Penanggung yang telah melunasi utang berhak menagih debitur pokok untuk penggantian.” (Pasal 1847 KUH Perdata) ¹¹

Subjek dan Objek dalam Penanggungan

- a. Subjek Hukum
 1. **Penanggung (*borg* / *surety*)**: orang yang bersedia menanggung utang debitur.
 2. **Debitur utama**: orang yang mempunyai utang kepada kreditur.
 3. **Kreditur**: pihak yang menerima penanggungan.
- b. Objek Penanggungan. Yang dijamin adalah pelunasan kewajiban debitur utama. Objeknya tidak berupa benda tertentu, melainkan kewajiban pembayaran atau prestasi dari debitur kepada kreditur.

Syarat Sah Penanggungan. Menurut ketentuan KUH Perdata, syarat sah perjanjian penanggungan merujuk pada syarat sah perjanjian umum dalam **Pasal 1320 KUH Perdata**, yaitu:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya,
2. Cakap untuk membuat perikatan,
3. Suatu hal tertentu,
4. Suatu sebab yang halal.

Di samping itu, Pasal 1822 KUH Perdata juga mengatur bahwa penanggungan harus:

1. Dilakukan untuk suatu utang tertentu,
2. Dilakukan secara sukarela,
3. Tidak boleh bersifat umum untuk semua utang debitur, kecuali diperjanjikan.

¹¹ Ibid., Lihat Pasal 1847

Jenis-Jenis Penanggungan. Dalam praktik, jaminan perorangan dapat dibedakan menjadi:

- a. Penanggungan Biasa. Penanggung hanya bertanggung jawab setelah debitur lalai dan setelah dilakukan penagihan atau eksekusi terhadap debitur. Hak diskursus tetap dimiliki oleh penanggung.
- b. Penanggungan Solidaritas. Dalam jenis ini, penanggung dan debitur utama bertanggung jawab secara tanggung renteng (*solidair*). Kreditur dapat langsung menagih kepada penanggung tanpa terlebih dahulu menagih ke debitur. Biasanya dituangkan secara eksplisit dalam kontrak.
- c. Penanggungan Berganda (*Co-suretyship*). Beberapa orang penanggung menjamin utang yang sama. Masing-masing bertanggung jawab sesuai bagiannya, kecuali diperjanjikan sebaliknya (tanggung renteng).
- d. *Corporate Guarantee* atau *Bank Guarantee*. Dalam praktik bisnis dan pembiayaan modern, penanggungan tidak hanya dilakukan oleh orang perorangan, tetapi juga oleh perusahaan sebagai bentuk *corporate guarantee*. Dalam beberapa hal, bank dapat bertindak sebagai penjamin, dengan ketentuan dan regulasi perbankan yang berlaku.

Fungsi Jaminan Perorangan adalah **menambah kepercayaan kreditur** dalam memberikan pinjaman atau fasilitas kredit dapat juga **memperluas cakupan tanggung jawab hukum** jika debitur tidak sanggup memenuhi prestasi serta **meningkatkan akses debitur kepada fasilitas pembiayaan** karena adanya pihak ketiga yang menanggung risiko wanprestasi.

Perbandingan dengan Jaminan Kebendaan

Aspek	Jaminan Perorangan	Jaminan Kebendaan
Dasar hukum	Buku III KUH Perdata (Penanggungan)	KUH Perdata, UU HT, UU Fidusia, UU Gadai
Obyek	Kewajiban pribadi	Benda tertentu (tanah, kendaraan, dll)
Eksekusi	Melalui gugatan atau permintaan pembayaran	Dapat melalui parate eksekusi atau eksekusi lelang

Sifat	Bersifat personal	Bersifat kebendaan dan mengikuti bendanya
Kedudukan penjamin	Debitur cadangan	Pemilik jaminan bisa debitur atau pihak ketiga

Aspek Yuridis dan Praktis dalam Penanggungan

- Pengikatan dalam Akta. Dalam praktik hukum perbankan, penanggungan dituangkan dalam bentuk **akta notariil** atau **akta di bawah tangan** dengan ketentuan tertentu, misalnya klausul tanggung renteng dan pelepasan hak diskursus.
- Kepatuhan terhadap Prinsip Kehati-hatian. Bank dan Industri Keuangan Non Bank wajib memverifikasi kemampuan dan identitas penanggung sebelum menerima jaminan perorangan untuk menghindari *moral hazard*.
- Potensi Sengketa. Sering terjadi sengketa terkait batas tanggung jawab penanggung, terutama jika tidak dinyatakan secara eksplisit dalam kontrak. Oleh karena itu, perjanjian penanggungan perlu disusun secara rinci.

Kasus

Dalam perjanjian kredit antara Bank X dan PT ABC, seorang direktur PT ABC bertindak sebagai penanggung secara pribadi. Jika PT ABC lalai membayar kewajiban, Bank X dapat langsung menagih kepada direktur tersebut jika dalam perjanjian terdapat klausul penanggungan tanggung renteng dan pelepasan hak diskursus.

Perkembangan Jaminan Perorangan dalam Sistem Hukum Modern

Dalam sistem hukum modern, jaminan perorangan mulai mengalami adaptasi, namun demikian, penanggungan sebagai lembaga hukum warisan civil law tetap digunakan secara luas karena fleksibilitas dan kesederhanaannya dibanding jaminan kebendaan. antara lain:

- Bank guarantee** sebagai bentuk substitusi penanggungan dalam transaksi perdagangan internasional.

2. **Surety bond** dalam pengadaan barang/jasa pemerintah dan proyek konstruksi.
3. **Corporate guarantee** yang berkembang dalam strukturisasi pembiayaan kelompok usaha.

Jaminan perorangan atau dalam terminologi hukum Belanda disebut *borgtocht*, dan dalam KUH Perdata dikenal dengan istilah *penanggungan*, merupakan suatu perjanjian di mana seorang pihak ketiga (penanggung) mengikatkan dirinya secara pribadi kepada kreditur untuk memenuhi kewajiban debitur apabila debitur lalai atau tidak mampu membayar utangnya.

Ketentuan hukum mengenai penanggungan diatur dalam **Buku III KUH Perdata**, khususnya Pasal 1820 sampai dengan Pasal 1850 KUH Perdata. Dalam Pasal 1820 KUH Perdata dijelaskan:

*"Penanggungan adalah suatu persetujuan dengan mana seorang pihak ketiga, untuk kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri guna memenuhi perikatan si berutang, manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya."*¹²

Dengan demikian, penanggungan merupakan jaminan tambahan yang bersifat **pribadi**, bukan kebendaan seperti hipotek atau fidusia. Objek dari jaminan ini bukan benda tertentu, melainkan **tanggung jawab atas pemenuhan utang debitur**.

Ciri dan Karakteristik Jaminan Perorangan

Beberapa karakteristik utama dari jaminan perorangan (penanggungan) antara lain:

1. **Bersifat aksesoir.** penanggungan tidak dapat berdiri sendiri. Ia bergantung pada perjanjian pokok antara kreditur dan debitur. Jika perjanjian utang-piutang dibatalkan, maka penanggungan juga gugur secara hukum.¹³
2. **Bersifat subsidier.** Penanggung baru dapat ditagih setelah debitur utama lalai dalam memenuhi kewajibannya. Hal ini diatur dalam Pasal 1831 KUH Perdata yang memberikan hak kepada penanggung untuk

¹² Lihat Pasal 1820 KUH Perdata

¹³ R. Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 2001, hlm. 115

meminta agar kreditur lebih dahulu menagih debitur utama (asas "*beneficium ordinis*").¹⁴

3. **Sifat pribadi.** Penanggung bertanggung jawab dengan seluruh harta kekayaannya, tetapi tanggung jawab ini bersifat pribadi dan tidak melekat pada objek tertentu sebagaimana dalam jaminan kebendaan.
4. **Bisa bersifat penuh atau terbatas.** Penanggung dapat menyetujui penanggungan atas seluruh utang atau sebagian saja, dan bisa juga menetapkan syarat waktu atau jumlah tertentu.¹⁵
5. **Perjanjian formal dan tertulis.** Penanggungan harus dibuat dalam bentuk tertulis dan tunduk pada asas konsensualitas dalam hukum perjanjian.

Syarat Sahnya Perjanjian Penanggungan

Untuk sahnya suatu perjanjian penanggungan, harus terpenuhi syarat umum sahnya perjanjian menurut Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu:

1. **Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.** Harus ada kesepakatan antara penanggung dan kreditur untuk mengikatkan diri dalam hubungan hukum penanggungan.
2. **Kecakapan untuk membuat perikatan.** Penanggung harus cakap hukum. Jika tidak, perjanjian batal demi hukum.
3. **Suatu hal tertentu.** Objek perjanjian penanggungan adalah utang debitur. Utang tersebut harus jelas, baik jumlah maupun sifatnya.
4. **Sebab yang halal.** Penanggungan tidak boleh dilakukan untuk tujuan yang bertentangan dengan hukum, kesusilaan, atau ketertiban umum.

Selain itu, secara khusus terdapat syarat tambahan terkait bentuk dan substansi penanggungan:

1. **Harus dinyatakan secara eksplisit dalam perjanjian.** Tidak diperbolehkan suatu penanggungan dianggap terjadi karena interpretasi

¹⁴ Lihat Pasal 1831 KUH Perdata.

¹⁵ Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Jakarta: Alumni, 1986, hlm. 207.

atau kebiasaan. Harus jelas dinyatakan bahwa pihak penanggung mengikatkan diri sebagai penjamin utang debitur.¹⁶

2. **Harus tertulis.** KUH Perdata tidak secara eksplisit mewajibkan bentuk tertulis, tetapi secara praktik dan doktrinal, bentuk tertulis merupakan syarat penting sebagai bukti adanya hubungan hukum.

Bentuk Perjanjian Penanggungan

Dalam praktik, perjanjian penanggungan dapat dituangkan dalam beberapa bentuk:

1. Perjanjian Penanggungan Tersendiri (*Separate Deed*). Ini merupakan bentuk paling umum, yaitu perjanjian penanggungan dibuat dalam akta tersendiri antara kreditur dan penanggung. Akta ini dapat berbentuk **Akta bawah tangan**, atau **Akta otentik** (dihadapan notaris), Contoh klausul: "*Dengan ini, Penanggung menyatakan dan menjamin bahwa ia akan menanggung seluruh kewajiban Debitur kepada Kreditur apabila Debitur lalai memenuhi kewajibannya...*"
2. Klausul Penanggungan dalam Perjanjian Pokok. Perjanjian penanggungan juga bisa dimuat dalam bagian dari perjanjian kredit utama, sepanjang disebutkan secara tegas dan disetujui oleh pihak penanggung secara terpisah.
3. Perjanjian Penanggungan Kolektif. Bisa terjadi lebih dari satu penanggung yang menjamin utang yang sama. Mereka bisa bertanggung jawab secara: **bersama-sama (solidair)** Pasal 1829 KUH Perdata dan **secara proporsional**, tergantung pada kesepakatan. Jika tidak disebutkan sifat solidaritas, maka dianggap masing-masing penanggung bertanggung jawab atas bagiannya sendiri.

B. Hak dan Kewajiban Penanggung

Kewajiban Penanggung adalah menunaikan pembayaran atau prestasi lain apabila debitur lalai, tidak berhak menolak kecuali memenuhi ketentuan Pasal 1831 dan 1832 KUH Perdata dan bertanggung jawab atas bunga dan biaya selama debitur lalai, kecuali disepakati lain.

¹⁶ Ridwan Khairandy, *Hukum Perikatan Indonesia*, Yogyakarta: FH UII Press, 2013, hlm. 252.

Hak Penanggung adalah **Hak *beneficium ordinis*** (Pasal 1831): Menolak pembayaran sebelum kreditur lebih dahulu menagih debitur utama, **Hak *subrogasi*** (Pasal 1849): Setelah melakukan pembayaran, penanggung memperoleh hak yang sama dengan kreditur semula untuk menagih debitur dan **Hak *regres***: Menuntut ganti rugi kepada debitur utama. Namun, Pasal 1831 memberikan pengecualian apabila: penanggung telah melepaskan hak ini, debitur dalam keadaan pailit dan usaha menagih debitur akan sia-sia.

Berakhirnya Perjanjian Penanggungan

Penanggungan berakhir jika: **Utang pokok lunas, debitur dibebaskan dari utangnya, penanggung meninggal dunia** (jika tidak diwariskan dalam perjanjian), jangka waktu penanggungan berakhir dan kreditur melepaskan hak terhadap penanggung.

Perbandingan dengan Jaminan Kebendaan

Aspek	Jaminan Perorangan	Jaminan Kebendaan (seperti HT, Fidusia)
Objek	Tanggung jawab pribadi	Benda tertentu
Eksekusi	Lewat gugatan atau wanprestasi debitur	Dapat melalui parate eksekusi
Sifat	Tidak memberikan preferensi	Memberikan hak preferensi
Pendaftaran	Tidak wajib	Wajib (misal: di kantor pertanahan atau fidusia)

1. Implikasi Praktis dan Relevansi dalam Praktik Perbankan

Perbankan seringkali menggunakan jaminan perorangan untuk melengkapi jaminan kebendaan, khususnya dalam pemberian kredit modal kerja atau kredit konsumtif. Jaminan ini memberikan keamanan tambahan apabila nilai objek jaminan kebendaan tidak mencukupi untuk menutupi seluruh tagihan. Namun demikian, karena sifatnya yang **tidak memberikan hak preferen**, maka dalam hal debitur pailit, penanggung tidak serta-merta mendapat prioritas pembayaran dari harta debitur kecuali sudah melakukan pembayaran dan memperoleh hak subrogasi.

Bank dan Industri Keuangan Non Bank juga harus berhati-hati dalam menyusun klausul perjanjian penanggungan agar tidak dianggap *abusive clause* menurut prinsip perlindungan konsumen dalam hukum perbankan dan pembiayaan

2. Pengertian dan Karakteristik Jaminan Perorangan (Penanggungan)

Menurut Pasal 1820 KUH Perdata, penanggungan adalah: *“Suatu persetujuan, di mana seorang pihak ketiga, demi kepentingan si berutang, mengikatkan dirinya kepada si berpiutang, untuk memenuhi perikatan si berutang, bila orang ini sendiri tidak memenuhinya.”*¹⁷

Berdasarkan definisi tersebut, jaminan perorangan merupakan jaminan yang timbul dari suatu perjanjian di mana pihak ketiga (penanggung) menyanggupi kepada kreditur bahwa ia akan memenuhi kewajiban debitur jika debitur wanprestasi.

Karakteristik Penanggungan

1. **Bersifat Aksesoir:** Penanggungan tidak dapat berdiri sendiri tanpa adanya perjanjian pokok antara kreditur dan debitur. Tanpa utang pokok, penanggungan menjadi gugur.¹⁸
2. **Subsidiar:** Penanggung hanya berkewajiban membayar jika debitur gagal memenuhi kewajibannya (Pasal 1831 KUH Perdata).¹⁹
3. **Tidak Merubah Utang Pokok:** Penanggungan tidak mengubah isi perikatan utama antara kreditur dan debitur.
4. **Perikatan Sepihak:** Hanya penanggung yang menanggung beban untuk membayar kepada kreditur, tidak timbal balik.

¹⁷ Lihat Pasal 1820 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer).

¹⁸ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 2005, hlm. 49.

¹⁹ Lihat Pasal 1831 KUHPer: “Kecuali si penanggung telah mengesampingkan hak tersebut, maka si penanggung tidak diwajibkan membayar sebelum harta benda si berutang telah disita dan dijual.”

5. **Dapat Dibuat Secara Lisan atau Tertulis:** Asalkan memenuhi syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata.

3. Hubungan Hukum Antara Kreditur, Debitur, dan Penanggung

Jaminan perorangan, atau yang dalam terminologi hukum perdata dikenal sebagai *borgtocht* atau penanggungan, merupakan salah satu bentuk lembaga jaminan yang bersifat aksesoir. Dalam praktik perbankan maupun perjanjian utang-piutang lainnya, penanggungan kerap dijadikan sebagai sarana tambahan untuk memperkuat kepercayaan kreditur terhadap pelunasan utang debitur. Hubungan hukum antara kreditur, debitur, dan penanggung (*persoonlijke zekerheid*) bersifat tripartit dan menimbulkan hak serta kewajiban hukum yang saling berkaitan satu sama lain. Hubungan hukum antara kreditur, debitur, dan penanggung dalam jaminan perorangan adalah hubungan yang kompleks namun terstruktur secara hukum. Kreditur mendapatkan perlindungan tambahan, debitur tetap bertanggung jawab sebagai pihak utama, dan penanggung memikul risiko jika debitur wanprestasi. Ketentuan dalam KUH Perdata memberikan kepastian hukum terhadap hak dan kewajiban masing-masing pihak, sekaligus mengatur syarat, bentuk, dan akibat hukum dari penanggungan.

1. Hubungan Kreditur – Debitur

Hubungan utama yang melahirkan hak dan kewajiban adalah antara kreditur dan debitur, di mana debitur berkewajiban membayar utangnya kepada kreditur. Kewajiban ini bersumber dari perjanjian pokok, baik berupa perjanjian utang-piutang biasa, jual beli, sewa guna, maupun bentuk perjanjian bernilai ekonomis lainnya.²⁰

Jika debitur lalai, maka kreditur berhak untuk melakukan penagihan. Dalam praktik, debitur yang tidak mampu melunasi utang dapat menjadi subjek jaminan penanggungan apabila sejak awal kreditur telah meminta jaminan perorangan dari pihak ketiga.

²⁰ Yahya Harahap, *Hukum Perdata dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 215.

2. Hubungan Kreditur – Penanggung

Hubungan ini bersifat hukum perdata yang timbul dari perjanjian penanggungan (*borgtocht*) antara kreditur dan penanggung. Penanggung berkewajiban memenuhi prestasi apabila debitur tidak memenuhi kewajibannya. Namun, kewajiban penanggung **bersifat subsidier**, artinya kreditur harus terlebih dahulu menagih debitur, kecuali:

- a. Penanggung secara tegas menyatakan melepaskan hak subsidiaritas;
- b. Debitur dinyatakan pailit;
- c. Penanggung adalah penanggung bersama (*solidair*).²¹

Hak kreditur terhadap penanggung bersumber langsung dari perjanjian penanggungan, yang lazimnya dituangkan dalam akta notaris atau surat perjanjian terpisah.

3. Hubungan Penanggung – Debitur

Hubungan ini adalah hubungan hukum yang timbul sebagai konsekuensi dari adanya perjanjian antara penanggung dan debitur (baik eksplisit maupun implisit). Jika penanggung telah membayar utang kepada kreditur, maka ia berhak menuntut penggantian kepada debitur sebesar jumlah yang telah dibayarkan. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 1844 KUH Perdata:

*“Seorang penanggung, yang telah membayar utang, menggantikan kedudukan si berpiutang terhadap si berutang.”*²²

Dengan kata lain, setelah melunasi utang, penanggung memperoleh hak regres untuk menagih kembali kepada debitur.

Posisi Hukum dan Risiko Para Pihak

1. Risiko Kreditur. Kreditur akan diuntungkan karena memperoleh tambahan jaminan dari penanggung. Jika debitur gagal bayar, kreditur dapat menagih kepada penanggung. Namun, apabila penanggungan bersifat subsidier, kreditur harus terlebih dahulu melakukan upaya

²¹ Lihat Putusan MA No. 1951 K/Pdt/2016: "Penanggungan bersama menyebabkan tanggung jawab solidair terhadap utang pokok."

²² Lihat Pasal 1844 KUH Perdata.

hukum terhadap debitur (termasuk sita eksekusi atau permohonan pailit), baru kemudian dapat menagih kepada penanggung.

2. Risiko Debitur. Debitur tetap memikul beban kewajiban utama. Selain itu, jika penanggung membayar utang kepada kreditur, maka debitur menjadi berutang kepada penanggung. Debitur juga bisa dituntut secara moral jika penanggung berasal dari hubungan pribadi, seperti keluarga atau teman dekat.
3. Risiko Penanggung. Penanggung menanggung risiko untuk dipanggil membayar utang, meskipun tidak menikmati manfaat langsung dari utang tersebut. Karena itu, penanggung perlu memahami potensi risiko finansial yang melekat dalam perjanjian ini.

Ketentuan Hukum Terkait. Berikut adalah pasal-pasal penting dalam KUH Perdata yang mengatur hubungan hukum antara ketiga pihak adalah **Pasal 1820 – 1850 KUH Perdata**: Mengatur tentang penanggungan, **Pasal 1831 – 1833**: Hak penanggung untuk menolak pembayaran sebelum harta debitur dieksekusi, **Pasal 1844 – 1847**: Hak regres penanggung terhadap debitur dan **Pasal 1850**: Penanggungan berakhir jika perikatan pokok berakhir.

Kasus

PT XYZ memberikan pinjaman kepada Tuan A sebesar Rp500.000.000,-. Dalam perjanjian pinjaman tersebut, Tuan B (kakak dari Tuan A) bersedia menjadi penanggung. Dalam hal ini:

1. Hubungan hukum PT XYZ dengan Tuan A adalah perjanjian kredit (pokok).
2. Hubungan hukum PT XYZ dengan Tuan B adalah perjanjian penanggungan.
3. Hubungan hukum Tuan A dengan Tuan B bersifat implisit, di mana jika Tuan B melunasi utang kepada PT XYZ, maka Tuan A wajib mengembalikan kepada Tuan B. Jika Tuan A wanprestasi dan Tuan B membayar lunas, maka Tuan B memperoleh hak menggugat Tuan A atas dasar hak regres.

Perlindungan Hukum bagi Penanggung

Penanggung memiliki hak-hak yang dapat digunakan untuk membela diri, antara lain:

1. **Hak untuk menolak pembayaran jika belum dilakukan eksekusi terhadap debitur** (Pasal 1831);
2. **Hak untuk meminta pemisahan harta debitur dan penanggung** (*beneficium excussionis*);
3. **Hak regres atas jumlah yang dibayarkan** (Pasal 1844).

Namun dalam praktik, banyak perjanjian penanggungan yang mencantumkan klausul **melepaskan hak subsidiar**, sehingga penanggung dapat langsung ditagih tanpa menunggu proses terhadap debitur.

C. Hapusnya Penanggungan

Penanggungan atau *borgtocht* merupakan salah satu bentuk perikatan tambahan (*accessoir*) yang timbul dari perjanjian, di mana seorang pihak ketiga (penanggung) mengikatkan dirinya secara pribadi kepada kreditur untuk memenuhi kewajiban debitur utama jika yang bersangkutan lalai menunaikannya. Karena sifatnya yang *accessoir*, eksistensi dan keberlangsungan perjanjian penanggungan sangat erat kaitannya dengan perikatan pokok antara debitur dan kreditur. Maka dari itu, hapusnya penanggungan erat kaitannya dengan keberadaan utang pokok itu sendiri. Dasar Hukum dan pengaturan mengenai hapusnya penanggungan secara eksplisit diatur dalam Pasal 1831–1835 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata). Namun demikian, beberapa ketentuan umum dalam Buku III KUHPerdata juga menjadi rujukan, terutama yang berkaitan dengan hapusnya perikatan secara umum (Pasal 1381 KUHPerdata).

Hapusnya penanggungan (*borgtocht*) adalah konsekuensi hukum logis dari sifatnya yang *accessoir* terhadap perikatan pokok. Meskipun demikian, terdapat ketentuan-ketentuan khusus yang menegaskan bahwa tidak setiap penghapusan perikatan pokok secara otomatis membebaskan penanggung, khususnya apabila penghapusan tersebut terjadi karena alasan pribadi debitur. Oleh karena itu, baik dalam praktik maupun dalam teori, penting untuk memahami dengan cermat dasar hapusnya penanggungan demi menjamin kepastian hukum bagi para pihak.

Macam-Macam Sebab Hapusnya Penanggungan

KUHPerdata maupun doktrin hukum mengakui bahwa penanggungan dapat hapus karena beberapa sebab berikut:

a. Hapusnya Utang Pokok

Sebagai perjanjian yang bersifat *accessoir*, penanggungan akan hapus apabila utang pokok yang dijamin telah hapus, baik karena pelunasan oleh debitur, kompensasi, novasi, percampuran, pembebasan utang, maupun sebab-sebab lain yang sah menurut hukum.

Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1831 KUHPerdata: *“Penanggungan hapus jika perikatan pokok hapus, kecuali jika hapusnya perikatan itu disebabkan karena suatu cacat dalam diri debitur, yang tidak mengakibatkan penghapusan kewajiban penanggung.”*²³

Dengan demikian, apabila debitur membayar lunas utangnya, maka penanggung pun bebas dari tanggung jawab. Namun, jika utang hapus karena alasan pribadi yang melekat pada debitur (misalnya karena kepailitan atau tidak cakap bertindak hukum), maka penanggung tetap terikat untuk memenuhi kewajiban tersebut terhadap kreditur.

b. Pembayaran oleh Penanggung

Penanggungan juga hapus apabila penanggung telah melakukan pembayaran atas utang yang dijamin kepada kreditur. Dalam hal ini, penanggung berhak melakukan subrogasi terhadap debitur, yaitu memperoleh hak-hak kreditur terhadap debitur sebagaimana diatur dalam Pasal 1400 KUHPerdata: *“Subrogasi adalah penggantian seorang pihak dalam hak-hak seorang kreditur, yang terjadi karena pembayaran utang oleh pihak ketiga.”*

Artinya, setelah penanggung membayar utang tersebut, maka ia memiliki hak untuk menagih kembali kepada debitur sebesar jumlah yang telah dibayarkan, termasuk bunga dan biaya yang telah dikeluarkan.

²³ Lihat Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP), Pasal 1820.

c. Pembebasan oleh Kreditur

Kreditur dapat secara sepihak melepaskan haknya terhadap penanggung. Hal ini sejalan dengan prinsip kebebasan berkontrak yang diakui dalam Pasal 1338 KUHPerdara. Dengan adanya pembebasan utang (*kwijtschelding*), maka perikatan antara penanggung dan kreditur berakhir. Namun perlu dicermati, apabila pembebasan hanya diberikan kepada debitur utama dan tidak secara eksplisit meliputi penanggung, maka penanggung tetap berkewajiban terhadap utang tersebut. Sebaliknya, jika kreditur secara tegas membebaskan penanggung dari tanggung jawabnya, maka perikatan penanggungan hapus walaupun utang pokok masih ada.

d. Kebalikan dari Novasi (*Verlaging*)

Novasi atau pembaruan utang juga menyebabkan hapusnya perikatan penanggungan. Jika perikatan pokok mengalami novasi sehingga berubah bentuknya (misalnya dari kewajiban membayar sejumlah uang menjadi pemberian barang), maka perikatan penanggungan dianggap turut hapus kecuali dinyatakan lain.

Pasal 1413 KUHPerdara menyebutkan bahwa novasi dapat terjadi karena:

1. Penggantian perikatan lama dengan perikatan baru;
2. Penggantian debitur;
3. Penggantian kreditur melalui persetujuan para pihak.

Jika novasi dilakukan tanpa persetujuan penanggung, maka perjanjian penanggungan tidak serta-merta berpindah kepada perikatan yang baru, kecuali ada pernyataan eksplisit bahwa penanggungan tetap berlaku atas utang yang baru.

e. Percampuran (*Confusio*)

Perikatan penanggungan akan hapus apabila terjadi percampuran antara kapasitas sebagai kreditur dan penanggung dalam diri satu orang yang sama. Misalnya, jika penanggung menjadi ahli waris satu-satunya dari kreditur atau sebaliknya, maka perikatan gugur karena tidak mungkin seseorang menagih dirinya sendiri.

Pasal 1381 angka 5 KUHPerdara menyatakan: “*Perikatan hapus karena percampuran jabatan sebagai kreditur dan debitur dalam diri satu orang yang sama.*”

f. Kadaluwarsa (*Verjaring*)

Penanggungan dapat hapus karena lewat waktu apabila kreditur tidak menagih utang dalam jangka waktu tertentu sesuai dengan ketentuan kadaluwarsa sebagaimana diatur dalam Pasal 1967 KUHPerdara (30 tahun untuk perikatan umum), atau ketentuan khusus dalam perikatan tertentu (misalnya 5 tahun untuk utang bunga dan sewa berdasarkan Pasal 1969 KUHPerdara).

Kadaluwarsa bersifat eksistensial terhadap hak menagih, sehingga jika kreditur lalai dalam menagih, penanggung pun dapat menolak untuk melunasi utang karena perikatan telah berakhir.

g. Keadaan *Force Majeure*

Dalam kasus tertentu, penanggungan juga dapat dianggap hapus apabila pelaksanaan kewajiban tidak mungkin lagi dilakukan karena keadaan memaksa (*force majeure*). Hal ini diatur dalam Pasal 1244 dan 1245 KUHPerdara. Misalnya, objek utang adalah barang tertentu yang musnah karena bencana alam. Namun dalam konteks penanggungan, *force majeure* biasanya relevan terhadap debitur. Jika *force majeure* tersebut tidak mengakibatkan hapusnya kewajiban debitur terhadap kreditur, maka penanggung tetap wajib memenuhi perikatan tersebut.

h. Putusan Pengadilan

Putusan pengadilan yang menyatakan batal atau tidak sahnya perikatan pokok atau perjanjian penanggungan sendiri dapat menyebabkan hapusnya penanggungan. Misalnya jika perjanjian terbukti dilakukan karena cacat kehendak, tipu muslihat, kekhilafan, atau paksaan (Pasal 1321 KUHPerdara), maka penanggungan sebagai perikatan turunan juga menjadi tidak berlaku. Begitu pula apabila terdapat putusan pailit terhadap debitur dan semua kewajibannya diputus atau dihapus oleh pengadilan melalui proses *insolvency*, maka perikatan penanggungan juga dianggap hapus sejauh dinyatakan dalam amar putusan.

Akibat Hukum dari Hapusnya Penanggungan

Jika penanggungan telah hapus, maka tidak dapat lagi ditagih kepada penanggung oleh kreditur, kecuali ada dasar hukum lain seperti perikatan baru atau pengakuan utang tersendiri. Penghapusan penanggungan juga mengakhiri semua akibat hukum yang ditimbulkannya, termasuk:

1. Hak regres penanggung terhadap debitur;
2. Tanggung jawab penanggung terhadap bunga, denda, dan biaya lain;
3. Jaminan yang melekat pada perjanjian penanggungan, termasuk hipotik atau fidusia bila ada.

Namun, jika penghapusan hanya bersifat parsial (misalnya sebagian dari pokok utang atau untuk satu debitur saja), maka perikatan penanggungan tetap berlaku terhadap sisa utang yang belum lunas, kecuali dinyatakan sebaliknya.

BAB IV

JAMINAN KEBENDAAN: PRINSIP DAN KARAKTERISTIK

A. Pengertian

Prinsip *Droit de Suite* dan *Droit de Préférence*. Jaminan kebendaan adalah suatu lembaga hukum yang memberikan hak langsung kepada kreditur atas suatu benda milik debitur atau pihak ketiga, yang dijadikan agunan guna menjamin pelunasan utang, dengan kekuatan hak kebendaan. Jaminan ini bersifat aksesoir terhadap perikatan pokoknya (utang), dan tunduk pada asas prioritas serta *publicitei*. Karakteristik Jaminan Kebendaan adalah **bersifat kebendaan**: Memberikan hak langsung atas benda (tidak tergantung pada siapa pemiliknya), **memberikan kedudukan istimewa** kepada kreditur, **mengikuti benda** ke tangan siapa pun benda itu berpindah (*droit de suite*) dan **dapat didahulukan dalam pelunasan** dibanding kreditur lainnya (*droit de préférence*) serta **bersifat aksesoir**, yakni bergantung pada perjanjian pokok (utang). Jaminan kebendaan adalah pilar penting dalam sistem pembiayaan dan perekonomian modern karena memberikan kepastian hukum dan kepercayaan terhadap sistem kredit. Dua prinsip utama, yaitu ***droit de suite*** dan ***droit de préférence***, merupakan fondasi dari efektivitas jaminan kebendaan. Keduanya menjamin bahwa kreditur dapat mengeksekusi dan didahulukan dari hasil benda jaminan, walaupun terjadi perubahan kepemilikan atau debitur mengalami kepailitan.

Penguatan prinsip-prinsip ini melalui regulasi, sistem pendaftaran yang efisien, serta harmonisasi hukum merupakan langkah penting menuju sistem hukum jaminan kebendaan yang ideal di Indonesia.

Jenis-Jenis Jaminan Kebendaan dalam Hukum Indonesia

1. Gadai (*pand*)

Diatur dalam Pasal 1150 KUH Perdata dimana objeknya berupa benda bergerak dan kreditur pemegang gadai berhak menahan benda sampai utang dilunasi.

2. **Fidusia**

Diatur dalam UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia dimana peralihan hak kepemilikan secara fidusia, debitur tetap menguasai benda dimana umumnya untuk kendaraan bermotor, barang elektronik dan sebagainya.

3. **Hipotik**

Diatur dalam Pasal 1162 KUH Perdata (benda tidak bergerak dan kapal laut) dan juga hak jaminan atas benda tidak bergerak selain tanah, karena terdaftar hanya dapat dibebankan utang dengan Hak Tanggungan.

4. **Hak Tanggungan Atas Tanah Dan Benda Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah**

Diatur dalam UU No. 4 Tahun 1996, dimana jaminan atas tanah dan benda yang berkaitan dengan tanah yang terdaftar (bersertipikat), UU ini menggantikan hipotik atas tanah terdaftar dan *crediet verband* untuk tanah hak milik adat.

B. Penerapan Prinsip *Droit de Suite* dan *Droit de Préférence* dalam Praktik

1. **Dalam Eksekusi.** Pemegang jaminan kebendaan dapat langsung mengeksekusi benda (parate eksekusi) tanpa menunggu putusan pengadilan, terutama jika jaminan dilengkapi dengan titel eksekutorial (misal: hak tanggungan dan fidusia). Ini mencerminkan kekuatan *droit de suite* dan *droit de préférence*.
2. **Dalam Kepailitan.** Pada **Pasal 55 UU Kepailitan (UU No. 37 Tahun 2004)** menyatakan bahwa kreditur separatis tetap dapat mengeksekusi jaminannya seolah-olah tidak terjadi kepailitan, namun, ada pembatasan jika diperlukan untuk kepentingan masa penundaan atau proses kepailitan (*moratorium*).

Kasus

1. **Putusan MA RI No. 2345 K/Pdt/2016:** Menegaskan bahwa pemegang hak tanggungan dapat mengeksekusi tanah jaminan meskipun telah dijual kepada pihak ketiga, menegaskan keberlakuan *droit de suite*.

2. **Putusan PKPU dan Kepailitan:** Posisi kreditur separatis tetap diutamakan, menegaskan keberlakuan *droit de préférence*.

1. Prinsip *Droit de Suite* (Hak Mengikuti)

Prinsip *droit de suite* memberikan hak kepada kreditur pemegang jaminan kebendaan untuk mengeksekusi benda jaminan meskipun telah berpindah tangan kepada pihak ketiga, misalnya: Jika A menjaminkan mobil kepada B sebagai jaminan utang, lalu A menjual mobil tersebut kepada C tanpa persetujuan B, maka B tetap dapat mengeksekusi mobil tersebut meskipun berada di tangan C.

Dasar Hukum

1. **KUH Perdata:** Berlaku dalam ketentuan gadai dan hipotik.
2. **UU Fidusia:** Pasal 20 UU No. 42 Tahun 1999 menyatakan benda fidusia tetap dapat dieksekusi walaupun telah beralih tangan.
3. **UU Hak Tanggungan:** Pasal 7 UU No. 4 Tahun 1996 menyatakan hak tanggungan tetap melekat pada objek jaminan.

Fungsi *Droit de Suite* adalah untuk melindungi kepentingan kreditur dari pengalihan benda tanpa persetujuan, untuk menjamin bahwa jaminan tetap efektif meskipun benda berpindah tangan dan memberikan kepastian hukum kepada kreditur atas objek jaminan. Hak ini memiliki Batasan atau tidak berlaku mutlak karena pihak ketiga pembeli dalam **itikad baik dan tanpa mengetahui adanya jaminan** dapat memperoleh perlindungan hukum (lihat Pasal 1977 KUH Perdata) dan Jika tidak ada pendaftaran atau publikasi jaminan, *droit de suite* bisa lemah terhadap pihak ketiga.

2. Prinsip *Droit de Préférence* (Hak Mendahului)

Prinsip *droit de préférence* memberi hak kepada kreditur pemegang jaminan kebendaan untuk didahulukan pelunasannya dari hasil eksekusi benda jaminan, dibandingkan kreditur lainnya, termasuk kreditur konkuren.

Dasar Hukum

1. **Pasal 1134 KUH Perdata:** "*Perikatan dapat mempunyai kekuatan terhadap benda debitur, dalam hal mana disebut dengan hak kebendaan untuk didahulukan (droit de préférence).*"
2. **Pasal 1139 dan 1149 KUH Perdata:** Merinci urutan kreditur preferen.
3. **UU Hak Tanggungan dan UU Fidusia:** Memastikan bahwa pemegang jaminan kebendaan memiliki posisi preferen.

Fungsi Droit de Préférence adalah untuk menjamin kreditur mendapat prioritas pelunasan dari hasil penjualan objek jaminan dan untuk meningkatkan kepercayaan kreditur dalam pemberian pinjaman dan membedakan antara kreditur preferen dan konkuren. **Urutan Preferensi** adalah:

1. **Kreditur Separatis:** Pemegang hak tanggungan, hipotik, fidusia (berdasarkan hukum khusus).
2. **Kreditur Preferen Lain:** Misalnya: biaya perkara, pajak-pajak, gaji karyawan (lihat Pasal 1149 KUH Perdata).
3. **Kreditur Konkuren:** Tanpa jaminan khusus, dibayar dari sisa hasil likuidasi.

C. Hak Absolut dan Publisitas

Prinsip Hak absolut dalam jaminan hak kebendaan adalah hak yang dapat dipertahankan terhadap siapa pun (*erga omnes*), bukan hanya terhadap pihak tertentu seperti halnya hak relatif.²⁴ Dalam konteks jaminan kebendaan, hak absolut memungkinkan kreditur menuntut dan mengeksekusi objek jaminan dari tangan siapa pun yang menguasainya, sekalipun bukan lagi milik debitur asal. Prinsip **hak absolut** dan **publisitas** merupakan unsur fundamental dalam membangun sistem jaminan kebendaan yang kuat, efektif, dan dapat diandalkan dalam sistem hukum Indonesia. Hak absolut menjamin bahwa hak kebendaan dapat dipertahankan terhadap siapa pun, sedangkan publisitas memastikan keberlakuan dan keterikatan hak tersebut terhadap

²⁴ Yahya Harahap, *Hukum Perdata tentang Benda*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 113.

pihak ketiga. Kedua prinsip ini saling melengkapi dan menjadi dasar legitimasi dari setiap pelaksanaan jaminan kebendaan, baik dalam pendaftaran, pelaksanaan eksekusi, maupun dalam sengketa kepailitan. Meningkatkan kualitas dan konsistensi pelaksanaan prinsip ini tidak hanya memperkuat perlindungan hukum bagi kreditur, tetapi juga menjaga keadilan, transparansi, dan kepastian hukum dalam kegiatan ekonomi dan pembiayaan nasional.

Penerapan dalam Jaminan Kebendaan

1. Hak Gadai dan Fidusia

Pemegang gadai memiliki hak untuk menahan benda jaminan sampai utang dilunasi.²⁵ Hak ini bersifat absolut karena tidak hilang walaupun benda berada di tangan pihak ketiga tanpa hak.²⁶ Dalam fidusia, kreditur tetap memiliki hak eksekusi meskipun objek berada di pihak ketiga, selama fidusia itu terdaftar.²⁷

2. Hak Tanggungan dan Hipotik

Hak tanggungan memberikan hak langsung kepada kreditur untuk menjual objek tanah secara lelang dan mengambil pelunasan dari hasil penjualan. Ini mencerminkan hak absolut karena tetap berlaku terhadap siapapun pemilik baru objek jaminan.²⁸

Implikasi Hukum

Kreditur sebagai pemegang hak kebendaan tidak terpengaruh oleh perubahan pihak pemilik benda dan kreditur dapat mengeksekusi benda meskipun telah beralih tangan tanpa persetujuan dan kreditur tidak kehilangan hak jaminan selama tidak ada cacat dalam pendaftaran.

²⁵ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1991, hlm. 56.

²⁶ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 231.

²⁷ Lihat Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, LNRI Tahun 1999 Nomor 168, TLNRI Nomor 3889.

²⁸ Lihat Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, LNRI Tahun 1996 Nomor 42, TLNRI Nomor 3632.

1. Prinsip Publisitas dalam Jaminan Kebendaan

Prinsip publisitas merupakan asas hukum benda yang menyatakan bahwa suatu hak kebendaan harus dapat diketahui oleh umum (publik) agar dapat berlaku terhadap pihak ketiga. Publisitas adalah prasyarat penting dalam menegaskan keberlakuan hak absolut. Fungsi publisitas dalam jaminan kebendaan adalah memberikan **kepastian hukum** bagi pihak ketiga, mencegah sengketa kepemilikan atau prioritas jaminan dan menjadi dasar keberlakuan prinsip *droit de suite* dan *droit de préférence*.

Bentuk-Bentuk Publisitas:

- a. **Penyerahan Fisik (Delivery).** Dalam gadai, berlaku dengan diserahkannya benda jaminan kepada kreditur (fisik atau konstruktif).²⁹
- b. **Pendaftaran di Kantor Pendaftaran.** Hak tanggungan harus didaftarkan di Kantor Pertanahan dan Fidusia wajib didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia melalui sistem elektronik (UU 42/1999 jo. Permenkumham No. 10 Tahun 2013).
- c. **Pencatatan dalam Akta Resmi.** Pencantuman dalam akta otentik menjadi sarana pemberitahuan kepada publik bahwa hak kebendaan telah lahir.

2. Konsekuensi Hukum dari Ketidadaan Publisitas

Publisitas jaminan kebendaan sangat penting karena tanpa publisitas, hak kebendaan bisa tidak mengikat pihak ketiga, misalnya Gadai tanpa penyerahan benda tidak mengikat pihak ketiga dan dianggap tidak sah.³⁰ Fidusia yang tidak didaftarkan kehilangan karakter kebendaan dan menjadi perjanjian perorangan saja.³¹ Dan Hak tanggungan yang belum didaftarkan tidak dapat diberlakukan terhadap pihak ketiga.³²

²⁹ Lihat Pasal 1152 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), Staatsblad Tahun 1847 Nomor 23.

³⁰ R. Soepomo, *Bab-bab tentang Hukum Perdata Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1977, hlm. 123.

³¹ Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan Nomor 835 K/Pdt/2015*. Putusan tanggal 30 September 2015.

³² Yahya Harahap, *Hukum Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 287.

3. Hubungan Prinsip Hak Absolut dan Publisitas

1. Saling Melengkapi, karena hak absolut memberikan kekuatan terhadap siapa pun (*erga omnes*) dan Publisitas memastikan bahwa hak absolut itu diketahui oleh pihak ketiga dan diakui oleh hukum. Tanpa publisitas, prinsip hak absolut kehilangan daya keberlakuan eksternalnya. Oleh karena itu, pendaftaran dan penyerahan fisik bukan semata formalitas, tetapi bagian substantif dari lahirnya hak jaminan kebendaan yang efektif.
2. Perlindungan Pihak Ketiga, publisitas juga melindungi pembeli beritikad baik, misalnya pembeli kendaraan bermotor bekas dapat dilindungi jika fidusia tidak terdaftar dan pembeli tanah dapat menolak eksekusi hak tanggungan jika tidak ditemukan catatan hak tanggungan dalam buku tanah.

4. Penguatan Prinsip Hak Absolut dan Publisitas

1. **UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan:** Pasal 13 ayat (1): hak tanggungan lahir pada tanggal didaftarkannya dalam buku tanah dan menunjukkan pentingnya publisitas untuk memperoleh hak absolut.
2. **UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia:** Pasal 14: Akta jaminan fidusia harus didaftarkan agar memperoleh kekuatan eksekutorial.
3. **KUH Perdata:** Pasal 1152: gadai hanya sah jika benda diserahkan kepada kreditur atau pihak ketiga.
4. **Putusan Mahkamah Agung No. 835 K/Pdt/2015:** fidusia yang tidak didaftarkan tidak memiliki kekuatan sebagai jaminan kebendaan dan tidak dapat dieksekusi.
5. **Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019:** meskipun menjamin parate eksekusi, tetap diperlukan verifikasi formal untuk eksekusi, mengingat prinsip kepastian hukum dan perlindungan terhadap debitur dan pihak ketiga.

D. Hak Kebendaan Bersifat *Accessoir*

Jaminan kebendaan adalah hak yang diberikan kepada kreditur untuk memperoleh pelunasan dari benda milik debitur atau pihak ketiga yang dijadikan jaminan, jika debitur lalai memenuhi kewajibannya. Hak ini bersifat kebendaan karena memberikan kedudukan yang lebih kuat kepada kreditur dibandingkan kreditur tanpa jaminan.³³

Dalam hukum perdata, hubungan antara kreditur dan debitur merupakan inti dari sistem pembiayaan dan pemberian kredit. Untuk memberikan kepastian hukum atas pemenuhan utang debitur, sistem hukum mengenal adanya **jaminan kebendaan**, yaitu jaminan yang diberikan atas benda tertentu yang menjadi agunan utang. Salah satu prinsip fundamental dari jaminan kebendaan adalah sifatnya yang ***accessoir***, yaitu bergantung dan mengikuti keberadaan perikatan pokok atau utang yang dijaminnya. Tanpa adanya utang yang sah, maka jaminan kebendaan tidak akan lahir dan tidak memiliki kekuatan hukum. Prinsip ***accessoir*** merupakan karakteristik utama jaminan kebendaan dalam sistem hukum Indonesia. Hak jaminan tidak dapat berdiri sendiri tanpa keberadaan perikatan pokok. Konsekuensinya, jaminan akan batal atau gugur apabila perikatan pokoknya batal atau berakhir. Prinsip ini menjaga integritas hubungan hukum antara kreditur dan debitur serta menciptakan kepastian hukum dalam pelaksanaan jaminan.

1. Asas *Accessoir* dalam Jaminan Kebendaan

Asas *accessoir* adalah prinsip hukum yang menyatakan bahwa suatu jaminan kebendaan tidak berdiri sendiri, melainkan melekat dan bergantung pada perikatan pokoknya, yaitu perjanjian utang piutang antara kreditur dan debitur. Artinya, **jaminan hanya sah apabila ada perikatan pokok yang sah.**³⁴

Misalnya, Jika A meminjam uang dari B dan menyerahkan mobil sebagai jaminan fidusia, maka keberadaan jaminan tersebut bergantung pada keberadaan utang. Jika utangnya batal demi hukum, maka jaminan fidusia pun batal.

³³ Yahya Harahap, *Hukum Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 23.

³⁴ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1991, hlm.78.

2. Dasar Hukum Prinsip *Accessoir*

1. **KUH Perdata:** Pasal 1131 dan 1132 menyatakan bahwa seluruh kekayaan debitur menjadi jaminan umum bagi semua krediturnya, kecuali jika telah ditentukan jaminan khusus (*accessoir*) dan Pasal 1162 menyebutkan bahwa hipotik merupakan jaminan untuk pelunasan suatu perikatan tertentu.
2. **UU Hak Tanggungan:** Pasal 4 menyebutkan bahwa hak tanggungan hanya dapat dibebankan terhadap utang tertentu dan Pasal 10 ayat (1) menyatakan bahwa dalam akta pemberian hak tanggungan harus dicantumkan secara jelas utang yang dijamin.
3. **UU Jaminan Fidusia:** pasal 3: “Jaminan fidusia mempunyai sifat *accessoir* terhadap perikatan pokoknya.”

Ciri-Ciri Sifat *Accessoir*

1. **Bergantung pada utang:** Tanpa adanya utang yang sah, maka tidak mungkin timbul jaminan kebendaan.
2. **Bersama-sama berakhirnya hak:** Jika utang lunas, jaminan juga hapus.
3. **Dapat berpindah bersama utang:** Jika piutang dijual, maka hak jaminan ikut berpindah kepada kreditur baru.

3. Akibat Yuridis dari Sifat *Accessoir*

1. **Jaminan Hapus Bila Utang Dihapus.** Jika perikatan pokok dihapus karena pelunasan, kompensasi, atau pembatalan, maka jaminan yang bersifat *accessoir* juga otomatis hapus. Contoh: Kreditur telah menerima pembayaran utang dari debitur. Maka jaminan fidusia yang sebelumnya ada tidak lagi memiliki kekuatan hukum.³⁵
2. **Jaminan Tidak Sah Bila Perikatan Pokok Tidak Sah.** Jika perjanjian utang pokok ternyata batal demi hukum karena cacat kehendak, melanggar hukum, atau tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian (Pasal 1320 KUH Perdata), maka jaminan kebendaan yang dibuat atas dasar perikatan tersebut juga batal. Contoh: Jika

³⁵ Lihat Pasal 1381 KUH Perdata tentang hapusnya perikatan karena pembayaran.

A memberikan tanah sebagai hak tanggungan atas utang yang ternyata berasal dari perjudian, maka karena utang perjudian tidak sah (Pasal 1773 KUH Perdata), maka hak tanggungan juga tidak sah.³⁶

3. **Jaminan Dapat Dialihkan Bila Utang Dialihkan.** Jika hak tagih (piutang) dialihkan kepada pihak ketiga (*cessie*), maka jaminan yang melekat padanya juga beralih secara otomatis karena sifat *accessoir*-nya. Contoh: A memiliki hak tagih terhadap B senilai Rp500 juta, yang dijamin dengan hak tanggungan atas tanah milik B. Jika A mengalihkan piutang tersebut kepada C, maka C juga berhak atas hak tanggungan tersebut.³⁷

4. Penerapan Prinsip *Accessoir* dalam Berbagai Lembaga Jaminan

1. **Dalam Gadai.** Gadai tidak berdiri sendiri, tetapi bergantung pada perjanjian utang. Bila utang lunas, pemegang gadai wajib mengembalikan benda jaminan (Pasal 1152 KUH Perdata).
2. **Dalam Fidusia.** Jaminan fidusia hanya sah jika disertai perikatan pokok. Dalam praktik, akta fidusia harus mencantumkan dengan jelas utang yang dijamin.³⁸
3. **Dalam Hipotik dan Hak Tanggungan.** Akta hipotik dan hak tanggungan harus menyebutkan perikatan pokok yang dijamin, termasuk jumlah dan waktu jatuh temponya dan bila utang pokok dialihkan atau lunas, maka hak hipotik dan hak tanggungan ikut hapus atau berpindah.³⁹

5. Yurisprudensi yang Menegaskan Prinsip *Accessoir*

1. **Putusan Mahkamah Agung No. 402 K/Sip/1971.** Hak tanggungan dianggap gugur karena utang pokok telah dilunasi. Penggugat tidak dapat mengeksekusi kembali jaminan setelah pelunasan.

³⁶ Lihat Pasal 1773 KUH Perdata: “Tidak dapat dituntut suatu utang yang berasal dari perjudian.”

³⁷ Lihat Pasal 613 KUH Perdata tentang *cessie*.

³⁸ Lihat Pasal 6 dan Pasal 14 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999.

³⁹ Lihat Pasal 4 dan Pasal 10 ayat (1) UU Hak Tanggungan.

2. **Putusan MA No. 3705 K/Pdt/2012.** Dinyatakan bahwa fidusia yang dibuat tanpa menyebutkan perikatan pokok secara spesifik dianggap tidak sah karena bertentangan dengan prinsip *accessoir*.
3. **Putusan MA No. 1231 K/Pdt/2008.** Menegaskan bahwa hak tanggungan adalah hak *accessoir* yang hanya ada selama utang pokok masih ada.

6. **Konsekuensi Jika Sifat *Accessoir* Diabaikan**

1. **Ketidakabsahan Jaminan.** Jika akta jaminan tidak menyebutkan utang pokok dengan jelas atau dibuat sebelum adanya utang, maka jaminan itu bisa dianggap tidak sah atau batal demi hukum.⁴⁰
2. **Risiko Bagi Kreditur.** Kreditur bisa kehilangan hak eksekusi bila tidak mencantumkan utang pokok secara rinci dan Bila utang pokok lunas sebagian, kreditur hanya bisa mengeksekusi sebagian dari nilai benda jaminan.

Reformasi Regulasi dan Pengawasan

1. Notaris dan PPAT sebagai pejabat pembuat akta harus memastikan rincian utang disebut secara eksplisit.
2. Perlu pembaruan hukum perdata agar prinsip *accessoir* dijelaskan lebih rinci secara kodifikatif.
3. **Peningkatan sistem publikasi jaminan** (misalnya: registrasi gadai, fidusia online, hak tanggungan elektronik).
4. **Kodifikasi hukum jaminan kebendaan** dalam satu undang-undang terpadu (RUU Jaminan Kebendaan).
5. **Harmonisasi antara KUH Perdata dengan UU khusus** agar prinsip *droit de suite* dan *préférence* konsisten.
6. **Pendidikan hukum masyarakat**, terutama pelaku UMKM dan pelaku jual beli barang bekas.
7. **Perlindungan terhadap pembeli beritikad baik** tetap harus seimbang dengan perlindungan kreditur.

⁴⁰ Lihat Putusan MA No. 3705 K/Pdt/2012.

[Halaman Ini Sengaja Dikosongkan]

BAB V

GADAI

A. Pengertian Gadai

Gadai adalah suatu lembaga jaminan kebendaan di mana debitur menyerahkan kekuasaan atas benda bergerak kepada kreditur sebagai jaminan pelunasan utang. Dasar hukum gadai termuat dalam Pasal 1150–1160 KUH Perdata. Dalam sistem hukum perdata Indonesia, dikenal dua bentuk utama jaminan kebendaan, yaitu jaminan atas benda tidak bergerak (misalnya hak tanggungan atau hipotik) dan jaminan atas benda bergerak. Salah satu bentuk jaminan atas benda bergerak adalah **gadai**. Gadai memiliki peranan penting dalam menjamin kepastian hukum bagi kreditur serta memberikan akses permodalan bagi debitur, terutama dalam lingkup perorangan dan sektor UMKM yang lazim menggunakan benda bergerak sebagai objek jaminan.

Menurut ketentuan **Pasal 1150 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata)**, yang berbunyi:

“Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu benda bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh orang lain atas nama orang yang berutang, dan yang memberi kekuasaan kepada yang berpiutang untuk mengambil pelunasan dari benda tersebut secara didahulukan dari pada orang-orang berpiutang lainnya, dengan pengecualian biaya untuk melelang benda itu dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya sesudah benda itu digadaikan.”⁴¹

Dari ketentuan tersebut dapat ditarik unsur-unsur pokok gadai adalah sebagai berikut:

1. Gadai adalah **hak jaminan kebendaan** atas benda bergerak.
2. Gadai memberikan **hak preferen** kepada kreditur (hak mendahului dalam pelunasan). Kreditur gadai memiliki hak untuk didahulukan dari kreditur lainnya dalam hal pelunasan utang melalui hasil penjualan benda yang digadaikan. Namun, tetap tunduk pada dua jenis biaya yang didahulukan, yakni biaya lelang dan biaya pemeliharaan.

⁴¹ Ibid. Undang-undang Pasal 1150 KUH Perdata

3. Benda jaminan **harus diserahkan** kepada kreditur (asas “*inbezitstelling*” atau penyerahan fisik).
4. Benda yang dijaminakan harus berupa **benda bergerak**, baik berwujud maupun tidak berwujud. Benda bergerak dalam arti hukum adalah;
 - Benda yang menurut sifatnya dapat dipindahkan (misal: kendaraan bermotor, emas, barang elektronik).
 - Benda yang menurut penetapan undang-undang dianggap bergerak, misalnya **saham, piutang dagang, atau dokumen berharga** lainnya.
5. Gadai bersifat **accessoir**, yaitu mengikuti perjanjian pokok (utang-piutang) dan hapus jika utangnya lunas. Perjanjian yang bersifat *accsesoir* adalah perjanjian yang melekat pada adanya perjanjian pokok, yakni utang-piutang (perjanjian kredit dan/atau pembiayaan) Jika perjanjian pokok hapus (misalnya karena utang telah dibayar lunas), maka perjanjian gadai juga ikut hapus.

Peraturan mengenai gadai diatur dalam KUH Perdata:

1. Pasal 1150 KUH Perdata: definisi dan ruang lingkup gadai
2. **Pasal 1152–1154:** Hak dan kewajiban kreditur, termasuk hak menjual benda gadai.
3. **Pasal 1155:** Dilarang melakukan perjanjian yang memberi hak kepada kreditur untuk memiliki benda gadai apabila debitur wanprestasi (larangan *pactum commissorium*).
4. **Pasal 1156–1158:** Kewajiban menjaga dan mengembalikan benda gadai.
5. **Pasal 1159–1160:** Ketentuan mengenai pelunasan dan hapusnya gadai.

1. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD)

Pengaturan gadai khusus seperti gadai efek (Pasal 1157 KUHPer jo. KUHD)

Peraturan Khusus:

1. UU Perbankan,
2. UU Perkoperasian, dan

3. Pengaturan gadai oleh Pegadaian sebagai BUMN
4. Pengaturan penggadaian swasta yang sudah ada sejak tahun 2016

Salah satu aspek penting gadai yang diatur secara eksplisit adalah larangan ***pactum comissorium*** dalam Pasal 1155 KUH Perdata. Ketentuan ini menyatakan:

“Adalah batal demi hukum suatu perjanjian yang dibuat pada waktu pemberian gadai, yang memberikan kepada si berpiutang hak untuk memiliki barang yang digadaikan jika pada waktu yang ditentukan utangnya tidak dibayar.”⁴²

Maknanya, kreditur **tidak boleh secara otomatis memiliki** benda gadai jika debitur wanprestasi. Eksekusi benda gadai tetap harus melalui proses penjualan (biasanya melalui lelang), bukan pengambilalihan hak milik secara langsung.

Perbedaan Gadai dengan Fidusia

Aspek	Gadai	Fidusia
Dasar hukum	Pasal 1150–1160 KUHPerdata	UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia
Objek jaminan	Benda bergerak fisik atau tidak berwujud	Benda bergerak dan tidak bergerak tertentu
Penyerahan benda	Diserahkan secara fisik (<i>inbezitstelling</i>)	Dikuasai oleh debitur (tidak diserahkan)
Pembebanan	Konstitutif, melalui penyerahan	Konstitutif, melalui akta notaris dan pendaftaran fidusia
Eksekusi	Melalui lelang atas benda yang dikuasai kreditur	Melalui eksekusi berdasarkan sertifikat fidusia

Fungsi Ekonomis dan Praktis Gadai adalah memberikan jaminan tambahan bagi kreditur, dalam menyalurkan pinjaman, meningkatkan akses pendanaan tanpa harus menjual barang milik debitur. dan Menjadi pilihan praktis bagi masyarakat kecil dan pelaku usaha mikro dalam

⁴² Ibid. Undang-undang Pasal 1155 KUH Perdata

memperoleh modal kerja., jadi gadai berfungsi sebagai jaminan pelunasan utang dengan karakteristik penguasaan benda oleh kreditur. Lembaga ini digunakan oleh masyarakat luas karena fleksibel, khususnya untuk benda bergerak.

2. Unsur dan Syarat Gadai

1) Unsur-unsur Gadai

- a. Utang sebagai pokok hubungan
- b. Penyerahan fisik barang jaminan
- c. Benda bergerak (*materiil atau immateriil*)

2) Syarat Sah Gadai, terdapat dalam pasal 1320 KUHPerdara yaitu:

- a. Cakap,
- b. Kesepakatan,
- c. Sesuatu hal seperti penyerahan benda
- d. Causa yang halal

3. Objek Gadai

- 1) **Benda Bergerak Berwujud seperti** barang elektronik, kendaraan, logam mulia, dan lainnya.
- 2) **Benda Bergerak Tidak Berwujud seperti** Piutang yang dapat dipindahtanggankan, surat berharga (dengan syarat tertentu)

Benda Tidak Dapat Digadaikan adalah Hak atas tanah, bangunan, dan benda tidak bergerak lainnya (digunakan hak tanggungan atau hipotik)

4. Hak dan Kewajiban para Pihak

1. Kreditur

- a. Berhak menahan benda gadai selama utang belum dilunasi.
- b. Berhak mendapatkan pelunasan dengan didahulukan dari hasil penjualan benda gadai.
- c. Wajib menjaga dan memelihara benda gadai (jika rusak karena kelalaiannya, ia bertanggung jawab).
- d. Tidak menyalahgunakan objek gadai dan mengalihkan nya

2. Debitur

- a. Berhak menuntut pengembalian benda gadai setelah utang dilunasi.
- b. Tidak boleh menuntut benda gadai sebelum pelunasan.
- c. Wajib membayar utang sesuai waktu dan ketentuan yang diperjanjikan.
- d. Menuntut pengembalian benda setelah utang lunas
- e. Mendapat informasi atas benda gadai

B. Eksekusi dan Penyelesaian Wanprestasi

Objek gadai dapat di eksekusi guna pelunasan utang debitur seperti diatur dalam **Pasal 1155 KUH Perdata** yang menyatakan:

“Dilarang membuat perjanjian yang memberikan hak kepada kreditur untuk memiliki barang gadai bila debitur wanprestasi. Namun, jika debitur tidak membayar utangnya setelah lewat waktu yang ditentukan, maka kreditur berhak menjual benda gadai secara umum, setelah lewatnya tenggang waktu 30 hari.”⁴³

Ketentuan ini mengatur mekanisme eksekusi secara **penjualan umum (publik)**, yaitu:

1. Kreditur **tidak dapat secara otomatis memiliki benda gadai** saat debitur lalai.
2. Kreditur hanya berwenang **menjual benda gadai kepada umum**, sebagai bentuk realisasi hak jaminan.
3. Penjualan dilakukan **paling cepat 30 hari setelah debitur dinyatakan wanprestasi**, memberi waktu untuk pelunasan.
4. Penjualan umum bertujuan menjaga **nilai wajar (fair market value)** atas benda jaminan. Penjualan ini bisa dilakukan secara terbuka kepada publik, biasanya melalui pengumuman atau pelelangan terbuka. Hal ini menjaga prinsip keterbukaan dan mencegah kerugian debitur akibat penjualan di bawah harga pasar.

⁴³ Ibid.Undang-undang Pasal 1155 KUH Perdata

1. Lelang melalui Balai Lelang Negara

Salah satu bentuk penjualan umum yang paling lazim dalam praktik adalah **lelang melalui Balai Lelang Negara** (KPKNL). Proses ini dilakukan sesuai dengan:

1. **Peraturan Menteri Keuangan No. 213/PMK.06/2020** tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang.
2. Permohonan lelang diajukan oleh kreditur ke KPKNL dengan dokumen lengkap (surat utang, perjanjian gadai, bukti wanprestasi).
3. Setelah proses administratif, lelang dilakukan secara terbuka dan daring melalui situs resmi **lelang.go.id**.

Kelebihan lelang melalui negara adalah:

1. Transparan dan akuntabel.
2. Mendapat perlindungan hukum yang kuat.
3. Harga biasanya lebih kompetitif karena dilakukan secara publik.

Negatif nya adalah prosedurnya relatif formal dan memerlukan waktu dan biaya lebih dibanding penjualan di bawah tangan.

2. Penjualan di Bawah Tangan atas Persetujuan Para Pihak

Alternatif dari lelang adalah **penjualan di bawah tangan**, yaitu:

1. Penjualan dilakukan oleh kreditur langsung kepada pihak ketiga.
2. Harus dilakukan **dengan persetujuan tertulis dari debitur**.
3. Penjualan harus dilakukan **dengan harga wajar dan transparan**.

Dasar hukum penjualan objek gadai secara bawah tangan adalah asas **kebebasan berkontrak (Pasal 1338 KUH Perdata)** dan praktik yang diakui dalam hukum perdata sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1155 tentang larangan kepemilikan otomatis, juga **Putusan Mahkamah Agung No. 1978 K/Pdt/2014** menegaskan bahwa penjualan di bawah tangan diperbolehkan asal disepakati dan dilaksanakan secara itikad baik, tidak merugikan pihak debitur.

3. Ketentuan Larang Pemindahan Milik Oleh Kreditur (*Larangan Pacommissorium*)

Larangan Berdasarkan Pasal 1155 KUH Perdata yang menyatakan menyatakan secara tegas:

“Adalah batal demi hukum suatu perjanjian yang dibuat pada waktu pemberian gadai, yang memberikan kepada si berpiutang hak untuk memiliki barang yang digadaikan jika pada waktu yang ditentukan utangnya tidak dibayar.”⁴⁴

Dengan kata lain, **dilarang adanya klausul yang menyatakan bahwa kreditur otomatis menjadi pemilik barang jaminan** saat debitur wanprestasi. Klausul semacam itu disebut sebagai ***pactum commissorium***, dan bertentangan dengan prinsip keadilan serta merugikan debitur, sehingga batal demi hukum.

Tujuan larangan *pactum commissorium* ini adalah:

1. Melindungi debitur dari kemungkinan penyalahgunaan kekuasaan oleh kreditur.
2. Menjaga prinsip keseimbangan dalam perjanjian utang-piutang.
3. Menghindari pemindahan hak milik tanpa melalui proses yang sah.

4. Yurisprudensi Mahkamah Agung tentang *Pactum Commissorium*

Beberapa putusan Mahkamah Agung secara konsisten menolak dan menyatakan batal klausul *pactum commissorium*, antara lain:

1. **Putusan MA No. 3645 K/Pdt/1985**, dalam perkara ini, Mahkamah Agung menyatakan:
 - a. Klausul dalam perjanjian gadai yang memberikan hak kepada kreditur untuk secara otomatis memiliki barang gadai **tidak sah** dan **tidak memiliki kekuatan hukum**.
 - b. Kreditur hanya memiliki **hak menjual** benda jaminan, bukan memilikinya.
2. **Putusan MA No. 3035 K/Pdt/1992**, Mahkamah Agung menegaskan bahwa eksekusi benda jaminan harus dilakukan

⁴⁴ Ibid. Undang-undang Pasal 1155 KUH perdata

melalui mekanisme penjualan, bukan pemindahan kepemilikan otomatis.

3. **Putusan MA No. 442 K/Sip/1973**, Kreditur dinyatakan telah **melanggar hukum** karena mengambil alih kendaraan yang dijaminkan tanpa melalui pelelangan atau persetujuan debitur.

Yurisprudensi tersebut menegaskan bahwa **mekanisme eksekusi gadai harus sesuai hukum**, tidak boleh dilakukan secara sepihak oleh kreditur.

5. Akibat Hukum Jika Melanggar Ketentuan Eksekusi atau *Pactum Commissorium*

1. **Perjanjian eksekusi otomatis** (*pactum commissorium*) dinyatakan batal demi hukum (*nietig van rechtswege*).
2. Kreditur dapat **digugat secara perdata** atas perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) jika mengambil alih atau menjual benda gadai tanpa prosedur sah.
3. Debitur berhak menuntut: **pembatalan transaksi penjualan** yang melanggar hukum, **Ganti rugi atas kerugian materiil dan immaterial** dan **pengembalian benda gadai** jika masih dikuasai secara tidak sah.

C. Berakhirnya Hak Gadai

Hak gadai sebagai bentuk jaminan kebendaan atas benda bergerak bersifat *accessoir*, artinya keberadaan hak gadai bergantung pada hubungan hukum pokok berupa utang-piutang. Oleh karena itu, **hak gadai dapat berakhir** karena sebab-sebab tertentu yang menyebabkan hubungan hukum pokok berakhir atau objek jaminan tidak lagi dapat dipertahankan sebagai agunan. Berikut ini adalah empat penyebab utama berakhirnya hak gadai:

1. Pelunasan Utang

Pelunasan utang oleh debitur secara penuh merupakan sebab utama berakhirnya hak gadai. Berdasarkan **Pasal 1131 KUH Perdata**, seluruh harta kekayaan debitur menjadi jaminan atas utangnya, dan hak gadai sebagai hak jaminan khusus menjadi tidak relevan setelah utang tersebut lunas, **akibat Hukum nya:**

1. Kreditur **wajib mengembalikan benda gadai** kepada debitur setelah utang dibayar lunas.
2. Jika kreditur menolak mengembalikan tanpa alasan sah, ia dapat dianggap melakukan **perbuatan melawan hukum** dan debitur berhak mengajukan gugatan perdata.
3. Pelunasan juga menghapus segala hak preferen atas objek gadai.
4. Setelah utang lunas, kreditur dan debitur biasanya menandatangani **surat pengembalian agunan**, dan dokumen asli utang (kwitansi, bukti gadai) dinyatakan batal dan dikembalikan atau dimusnahkan.

2. Pelepasan Gadai oleh Kreditur

Pelepasan gadai terjadi ketika **kreditur secara sukarela melepaskan hak gadainya** atas benda jaminan, meskipun utang belum sepenuhnya dibayar. Hal ini dapat terjadi karena:

1. Kreditur menyadari bahwa nilai barang tidak cukup untuk menjamin utang.
2. Kreditur ingin membantu debitur karena hubungan pribadi atau pertimbangan moral.
3. Kesepakatan baru yang menghapuskan jaminan.

Dasar Hukum pelepasan gadai oleh kreditur adalah **asas kebebasan berkontrak (Pasal 1338 KUH Perdata)**, para pihak berwenang mengatur hubungan hukum mereka, termasuk pelepasan hak jaminan, sehingga **akibat Hukumnya**:

1. Kreditur kehilangan hak preferennya terhadap benda jaminan.
2. Debitur dapat mempergunakan benda tersebut untuk keperluan lain.
3. Kreditur tetap dapat menagih utang, tetapi sebagai kreditur biasa (tanpa jaminan).
4. Pelepasan gadai sebaiknya dibuat secara **tertulis** dan ditandatangani oleh para pihak sebagai bukti hukum, untuk mencegah sengketa di kemudian hari.

3. Musnahnya Objek Gadai

Objek gadai sebagai jaminan dapat berakhir apabila **benda bergerak tersebut musnah atau hilang** tanpa kemungkinan pemulihan. Musnahnya benda dapat terjadi karena:

1. Kebakaran, banjir, bencana alam.
2. Kehilangan atau pencurian yang tidak ditemukan kembali.
3. Hancur total sehingga tidak dapat diperbaiki.

Akibat Hukum musnahnya objek gadai adalah:

1. Hak gadai **berakhir secara otomatis** karena tidak ada lagi objek jaminan.
2. Kreditur **tetap memiliki hak tagih terhadap utang**, namun kehilangan posisi preferennya.
3. Dalam hal benda gadai diasuransikan, **hasil klaim asuransi dapat menggantikan** posisi benda gadai sebagai jaminan.

Pertanggungjawaban kreditur jika musnahnya benda terjadi karena **kelalaian kreditur**, maka ia **bertanggung jawab mengganti kerugian** kepada debitur (Pasal 1156 KUH Perdata) dan jika musnah karena **keadaan memaksa (*force majeure*)**, maka tidak ada kewajiban ganti rugi dari pihak manapun.

D. Peralihan Hak Kepemilikan atas Benda Gadai tanpa Persetujuan

Dalam praktik, bisa terjadi peralihan hak kepemilikan atas benda gadai **tanpa persetujuan debitur atau tanpa prosedur hukum yang sah**, misalnya, jika kreditur secara sepihak menjual atau mengalihkan benda gadai dan/atau **benda** yang menjadi objek gadai, digadaikan ulang kepada pihak ketiga tanpa sepengetahuan pemilik.

Hal ini **bertentangan dengan Pasal 1155 KUH Perdata**, yang **melarang kreditur mengambil alih atau memiliki objek gadai secara otomatis (*pactum commissorium*)**. Peralihan kepemilikan benda gadai tanpa dasar hukum yang sah dinyatakan **batal demi hukum**.

Beberapa putusan MA menegaskan bahwa peralihan hak tanpa proses penjualan yang sah **melanggar hukum dan dapat dibatalkan** dan debitur berhak menuntut pengembalian benda gadai atau **ganti rugi** atas kerugian yang timbul, akibat hukumnya adalah:

1. Kreditur dapat dianggap melakukan **perbuatan melawan hukum** (*onrechtmatige daad*).
2. Debitur dapat mengajukan **gugatan perdata** untuk membatalkan peralihan tersebut dan menuntut pengembalian haknya.
3. Hak gadai menjadi **tidak sah dan batal demi hukum**, karena hilangnya asas kepercayaan dan legalitas eksekusi.

Berakhirnya hak gadai dapat terjadi karena berbagai sebab, baik yang berasal dari **pelunasan utang**, **inisiatif kreditur**, **musnahnya objek jaminan**, maupun **tindakan hukum yang tidak sah**. Prinsip-prinsip utama yang harus dijaga adalah:

1. **Asas legalitas**: setiap tindakan eksekusi atau peralihan harus berdasarkan hukum.
2. **Asas keadilan**: tidak boleh ada peralihan hak secara sepihak yang merugikan salah satu pihak.
3. **Asas kepastian hukum**: berakhirnya hak gadai harus dibuktikan secara tertulis dan disepakati. Dengan mematuhi prinsip-prinsip tersebut, para pihak dapat menghindari konflik dan menyelesaikan hubungan utang-piutang secara adil, proporsional, dan sesuai hukum.

Perbandingan Gadai dengan Lembaga Jaminan lain

Aspek	Gadai	Fidusia	Hak Tanggungan	Hipotik
Obyek	Benda bergerak	Benda bergerak	Tanah dan bangunan	Benda tidak bergerak
Penyerahan fisik	Ya	Tidak	Tidak	Tidak
Dasar hukum	KUHPerdata	UU No. 42 Tahun 1999	UU No. 4 Tahun 1996	KUHPerdata
Eksekusi	Parate eksekusi	Parate eksekusi	Parate eksekusi	Eksekusi pengadilan

E. Perkembangan dan Praktik Lembaga di Indonesia

1. Gadai Konvensional dan Gadai Syariah

Gadai konvensional dan **gadai syariah** adalah dua bentuk lembaga jaminan hak kebendaan atas benda bergerak yang berkembang di Indonesia. Keduanya berfungsi memberikan pinjaman kepada debitur dengan penyerahan fisik benda jaminan, tetapi memiliki perbedaan mendasar dalam landasan hukum, struktur akad, pengenaan imbal hasil, dan mekanisme pengawasan, seperti:

1) Perbedaan dalam Akad

- a. **Gadai konvensional:** mengacu pada ketentuan **Pasal 1150–1160 KUH Perdata**, dengan hubungan hukum berdasarkan perjanjian pinjam-meminjam disertai jaminan berupa benda bergerak.
- b. **Gadai syariah:** didasarkan pada **akad rahn**, yaitu akad pinjaman dengan penyerahan barang sebagai jaminan. Prinsip dasar adalah **tanpa riba**, dan setiap imbal hasil harus berbentuk **ujrah (biaya jasa)**, bukan bunga.

2) Perbedaan dalam Margin dan Penghasilan

- a. Dalam gadai konvensional, **bunga pinjaman** dikenakan sesuai persentase tertentu atas pokok pinjaman dan jangka waktu pinjaman. Besaran bunga ditentukan dalam perjanjian dan tunduk pada peraturan perbankan dan keuangan.
- b. Dalam gadai syariah, tidak diperbolehkan bunga. Sebagai gantinya, pegadaian syariah memperoleh penghasilan melalui: **Ujrah**, yakni biaya jasa pemeliharaan barang jaminan dan biaya administrasi tetap dan **margin keuntungan tetap** yang tidak terkait pokok pinjaman.

3) Perbedaan Struktur Pengawasan

- a. Gadai konvensional diawasi oleh **Otoritas Jasa Keuangan (OJK)** dan tunduk pada regulasi umum sektor keuangan dan pembiayaan.
- b. Gadai syariah selain diawasi OJK, juga harus mengikuti fatwa dan ketentuan dari **Dewan Syariah Nasional–Majelis Ulama Indonesia (DSN–MUI)**, khususnya fatwa:

- **Fatwa DSN MUI No. 25/DSN-MUI/III/2002** tentang rahn.
- **Fatwa DSN MUI No. 26/DSN-MUI/III/2002** tentang rahn emas.

2. Gadai dalam Sistem Pegadaian

Pegadaian (Persero) adalah Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang sejak masa kolonial telah dipercaya mengelola sistem pergadaian nasional. Dibentuk pada tahun 1901, lembaga ini memiliki peran sosial dan ekonomi dalam memberikan akses keuangan mikro bagi masyarakat berpenghasilan rendah dengan agunan benda bergerak.

Prosedur Operasional Standar, dalam praktiknya, Pegadaian menjalankan proses gadai sebagai berikut:

- a. **Penyerahan barang jaminan:** Debitur membawa benda bergerak seperti emas, kendaraan, atau barang elektronik ke outlet Pegadaian.
- b. **Penaksiran nilai barang** oleh petugas penaksir bersertifikat.
- c. **Penandatanganan surat bukti kredit (SBK)** yang memuat informasi pinjaman, bunga, jangka waktu, dan hak serta kewajiban masing-masing pihak.
- d. Barang jaminan **disimpan dengan standar keamanan** di fasilitas penyimpanan Pegadaian.
- e. **Pelunasan utang** dilakukan dalam jangka waktu tertentu, biasanya 120 hari, dengan opsi perpanjangan.

Ketentuan Bunga, Jangka Waktu, dan Lelang

- a. **Bunga pinjaman** di Pegadaian konvensional ditentukan berdasarkan besar pinjaman, dengan kisaran antara 0,9% hingga 1,5% per 15 hari.
- b. **Jangka waktu pinjaman** umumnya 4 bulan, dengan fasilitas perpanjangan dan pengangsuran.
- c. Jika utang tidak dilunasi, Pegadaian berhak melakukan **lelang** terhadap benda jaminan melalui mekanisme: penjualan melalui

balai Lelang dan penjualan di outlet Pegadaian kepada publik secara terbuka.

- d. **Sisa hasil lelang** dikembalikan kepada debitur setelah dikurangi utang, bunga, dan biaya lelang.

Gadai Syariah di Pegadaian

Pegadaian juga menyediakan produk gadai berbasis syariah, dengan merek “**Amanah**”, “**Arrum**”, atau “**Emas Syariah**”. Ciri khasnya:

- a. Bebas bunga.
- b. Adanya biaya ujjrah.
- c. Mengedepankan asas keadilan dan tolong-menolong.

3. Gadai Digital

Perkembangan Fintech Berbasis Gadai, dalam beberapa tahun terakhir, sektor gadai di Indonesia mengalami transformasi digital seiring perkembangan teknologi finansial (*fintech*). Muncul berbagai platform **gadai online**, baik yang berbentuk:

1. **Fintech peer-to-peer (P2P) lending** berbasis agunan.
2. Aplikasi gadai emas atau barang elektronik berbasis daring.
3. *Marketplace* gadai yang menjembatani peminjam dengan pemberi dana.

Legalitas lembaga gadai digital ditentukan oleh:

1. **Peraturan OJK No. 31/POJK.05/2016** tentang usaha pergadaian.
2. **POJK No. 77/POJK.01/2016** tentang layanan pinjam meminjam uang berbasis teknologi informasi.
3. Platform wajib memiliki **Izin usaha resmi dari Otoritas Jasa Keuangan** dan standar perlindungan data konsumen. serta sistem keamanan transaksi online.

Namun, sampai sekarang masih banyak praktik **gadai digital ilegal** yang beroperasi tanpa izin Otoritas Jasa Keuangan (OJK) dan mempraktikkan bunga tinggi dan penagihan tidak etis, yang sering menimbulkan permasalahan hukum dan perlindungan konsumen.

Perlindungan Konsumen

Perlindungan hukum bagi konsumen gadai digital meliputi:

1. **Kerahasiaan data pribadi:** dijamin oleh UU ITE dan Peraturan Kominfo No. 20 Tahun 2016.
2. **Hak atas informasi yang jujur dan transparan,** termasuk bunga, biaya, jangka waktu, dan risiko lelang.
3. **Hak atas penyelesaian sengketa** melalui mediasi OJK atau jalur peradilan/perlindungan konsumen.
4. Jika terjadi penyalahgunaan wewenang oleh fintech gadai, konsumen dapat melapor ke: **Satgas Waspada Investasi (SWI)** dan/atau **Layanan pengaduan konsumen OJK.**

Tantangan dan Risiko

Beberapa tantangan hukum dan perlindungan yang dihadapi oleh model gadai digital antara lain:

1. **Ketiadaan pengawasan langsung terhadap fisik barang jaminan.**
2. **Potensi penilaian jaminan yang tidak akurat.**
3. **Pelelangan atau pengalihan hak jaminan tanpa prosedur formal.**
4. Ancaman keamanan siber dan kebocoran data pribadi.
5. **Penegakan hukum terhadap pelaku gadai ilegal.**
6. **Peningkatan perlindungan konsumen dalam ekosistem digital.**
7. **Sinergi antara OJK, DSN-MUI, dan aparat penegak hukum** dalam mengatur dan mengawasi praktik gadai secara menyeluruh.

F. Studi Kasus dan Analisis Putusan

Pelanggaran Prinsip Kehati-hatian dan Hak Konstitusional Debitur. Dalam praktik gadai oleh lembaga pegadaian swasta, seringkali timbul permasalahan terkait dengan pelanggaran hak-hak debitur. Salah satu pelanggaran yang umum terjadi adalah eksekusi objek gadai secara sepihak tanpa pemberitahuan memadai, tanpa penilaian independen, atau tanpa

memberi kesempatan kepada debitur untuk melunasi utang sebelum lelang dilakukan. Tindakan tersebut melanggar prinsip kehati-hatian (*prudential principle*) dan prinsip proporsionalitas yang dilindungi secara konstitusional.

Prinsip kehati-hatian menuntut lembaga keuangan, termasuk pegadaian swasta, untuk bertindak secara profesional, akuntabel, dan melindungi kepentingan debitur. Berdasarkan Pasal 28G UUD 1945, setiap orang berhak atas perlindungan diri dan hak miliknya. Ketika suatu lembaga swasta mengeksekusi barang gadai secara tidak transparan atau tanpa prosedur yang adil, maka terdapat pelanggaran terhadap hak atas perlindungan hukum yang adil (*due process of law*). Dalam praktiknya, pelanggaran ini diperparah dengan ketiadaan mekanisme pengawasan yang efektif terhadap pegadaian swasta. Tidak jarang, barang gadai dijual di bawah harga pasar tanpa *appraisal independen*, merugikan debitur, dan memperkaya kreditur secara tidak sah.

Putusan Mahkamah Agung tentang Eksekusi Gadai di Bawah Tangan

Mahkamah Agung dalam beberapa putusannya telah menyatakan bahwa eksekusi gadai secara di bawah tangan adalah sah secara hukum selama memenuhi ketentuan:

1. **Adanya persetujuan tertulis antara pihak debitur dan kreditur.**
2. **Tidak ada *klausula pactum comissorium***, yaitu perjanjian bahwa kreditur langsung memiliki benda jaminan bila debitur wanprestasi.
3. **Harga jual wajar dan transparan**, serta disertai itikad baik.

Putusan MA No. 3710 K/Pdt/2012

Mahkamah Agung menyatakan eksekusi bawah tangan sah karena disertai dengan bukti komunikasi antara para pihak serta appraisal profesional. Meskipun sah, praktik eksekusi di bawah tangan tetap mengandung risiko pelanggaran hak debitur apabila dilakukan secara tidak transparan atau melibatkan unsur pemaksaan. Oleh karena itu, pelaksanaan eksekusi ini perlu diimbangi dengan prinsip kehati-hatian, keterbukaan informasi, dan akses kepada upaya hukum bagi debitur.

Konflik Hukum antara Lembaga Gadai dan Kepailitan

Salah satu konflik yuridis yang menarik dalam praktik hukum gadai adalah ketika terjadi tumpang tindih antara hak gadai dan proses kepailitan. Ketika debitur dinyatakan pailit oleh pengadilan, maka seluruh kekayaannya termasuk benda yang menjadi objek gadai masuk dalam *boedel* pailit. Namun, pemegang gadai memiliki **hak preferen** yang diakui dalam hukum.

Menurut Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata, pada prinsipnya semua kreditur memiliki hak yang sama atas harta debitur, kecuali ditentukan lain. Dalam hal ini, pemegang gadai termasuk dalam kategori kreditur separatis yang memiliki hak didahulukan. Hal ini ditegaskan kembali dalam:

Pasal 55 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU: *“Kreditur separatis dapat melaksanakan haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan”*.⁴⁵

Namun dalam pelaksanaannya, sering terjadi ketegangan antara kurator (yang bertanggung jawab atas pemberesan harta pailit) dengan pemegang gadai. Kurator dapat menunda eksekusi gadai dalam hal dibutuhkan untuk kepentingan umum (Pasal 56 ayat (1) UU Kepailitan). Ini menimbulkan potensi kerugian bagi pemegang gadai, terutama bila nilai barang menurun selama proses pailit berlangsung. Yurisprudensi menunjukkan pengakuan terhadap hak eksekusi gadai secara terpisah dari *boedel* pailit, namun tetap dengan batasan:

1. Pemegang gadai tidak dapat langsung mengambil barang tanpa koordinasi dengan kurator.
2. Harus ada pemberitahuan terlebih dahulu dan pelaksanaan sesuai hukum acara perdata.

G. Tantangan dan Rekomendasi Reformasi Hukum

1. Masalah Dualisme Pengaturan

1) Dualisme Antara KUH Perdata dan Praktik Modern

Hukum gadai di Indonesia masih mengacu pada ketentuan klasik dalam *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* (KUH Perdata), khususnya Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160. Namun, dalam

⁴⁵ Lihat Undang-undang Nomer 37 Tahun 2004 tentang Kapailitan dan PKPU

praktiknya, terjadi perkembangan signifikan, seperti munculnya pegadaian syariah, *platform financial technology (fintech)*, dan sistem gadai digital yang tidak diatur secara eksplisit dalam KUH Perdata. **Dualitas pengaturan** ini menimbulkan ketidakpastian hukum (*legal uncertainty*) dalam beberapa aspek, antara lain:

- a. **Subjek hukum:** KUH Perdata mengasumsikan gadai sebagai hubungan antara dua orang perorangan, sementara dalam praktik modern, pelaku usaha gadai dapat berupa badan hukum berbadan usaha (PT, koperasi, BUMN).
- b. **Bentuk dan objek gadai:** KUH Perdata hanya mengenal benda bergerak sebagai objek gadai. Namun dalam praktik syariah dan digital, objek dapat meliputi surat berharga, logam mulia, kendaraan, dan bahkan token aset digital.
- c. **Eksekusi dan pembuktian:** KUH Perdata tidak menyediakan kerangka mekanisme eksekusi yang efisien hukum fidusia. Dalam praktik *fintech*, eksekusi dapat dilakukan otomatis dengan perjanjian elektronik atau algoritma berbasis *smart contract*.

2) Gadai Syariah dan *Fintech*: Belum Terwadahi

Gadai syariah (*rahn*) yang didasarkan pada prinsip *akad tanpa bunga* dan larangan riba berkembang pesat di Indonesia seiring dengan meningkatnya preferensi masyarakat terhadap ekonomi syariah. Namun, ketentuan mengenai rahn hanya bersifat sektoral dalam bentuk fatwa DSN-MUI dan regulasi internal OJK atau BI, tanpa kekuatan formil dalam sistem hukum positif nasional.

Akibatnya:

- a. Tidak ada perlindungan hukum yang utuh bagi konsumen rahn syariah jika terjadi wanprestasi atau eksekusi sepihak.
- b. Perbedaan mekanisme pembiayaan dan pengelolaan objek rahn menimbulkan konflik interpretasi ketika dibawa ke ranah litigasi di pengadilan umum.

Demikian pula, praktik **gadai berbasis B** yang menyelenggarakan layanan gadai daring berbasis platform (*peer-to-peer secured lending*), beroperasi tanpa kerangka hukum yang eksplisit dan rawan tumpang tindih antara pengaturan OJK, BI, dan Kementerian Kominfo.

2. Kebutuhan Kodifikasi Baru

1. Harmonisasi dengan UU Cipta Kerja dan RUU Jaminan Kebendaan

Lahirnya **Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (Omnibus Law)** yang kemudian menjadi Perppu Nomor 2 tahun 2022 yang di sahkan menjadi UU Nomor 6 tahun 2023 membawa semangat penyederhanaan regulasi dan pembentukan ekosistem hukum yang mendukung investasi. Salah satu implikasinya adalah dorongan reformasi hukum jaminan kebendaan untuk mendukung kepastian berusaha, efisiensi transaksi, dan akses pembiayaan yang lebih inklusif. Namun, **hukum gadai belum tersentuh dalam UU Cipta Kerja**, sementara lembaga jaminan lain seperti fidusia dan hipotek mengalami penyesuaian melalui harmonisasi dengan sistem pelayanan elektronik dan kemudahan berusaha.

Situasi ini menimbulkan kebutuhan mendesak untuk:

1. **Mengintegrasikan hukum gadai ke dalam RUU Jaminan Kebendaan** yang saat ini sedang disusun, sebagai bagian dari sistem jaminan nasional yang terpadu dan modern.
2. **Mengadaptasikan prinsip-prinsip hukum keperdataan klasik dengan perkembangan teknologi digital** dan model pembiayaan syariah agar tidak terjadi ketimpangan perlindungan hukum antar pelaku usaha.

2. Kelemahan KUH Perdata sebagai Dasar Hukum Utama

KUH Perdata sebagai produk kolonial (BW 1848) sudah tidak relevan dengan kebutuhan masyarakat hukum modern. Dalam konteks gadai, kelemahan utamanya antara lain:

1. Tidak mengatur pendaftaran objek gadai.
2. Tidak menjangkau pembuktian elektronik atau hubungan hukum *virtual*.
3. Tidak menyediakan prosedur eksekusi cepat dan efisien.
4. Tidak membedakan perlakuan terhadap kredit konsumtif, produktif, dan mikro.

Dengan demikian, kodifikasi baru diperlukan untuk menjamin **sinkronisasi antara hukum gadai dengan sistem pembiayaan nasional**, baik konvensional maupun syariah, serta penguatan prinsip akses keadilan dalam transaksi jaminan.

3. Rekomendasi Unifikasi Hukum Gadai

Perlunya Undang-Undang Khusus tentang Gadai. Untuk mengatasi ketimpangan dan duplikasi pengaturan, **diperlukan pembentukan Undang-Undang Khusus tentang Gadai**, yang berdiri sendiri namun tetap terintegrasi dalam sistem hukum jaminan kebendaan nasional. UU ini perlu mengatur secara komprehensif aspek-aspek berikut:

- a. **Definisi dan ruang lingkup gadai** (gadai konvensional, gadai syariah, gadai digital, dan gadai atas benda tidak berwujud).
- b. **Syarat sah perjanjian gadai**, termasuk aspek formil (tertulis, elektronik) dan materiil (kesepakatan, objek, dan tujuan).
- c. **Kewajiban pendaftaran atau pelaporan objek gadai**, terutama untuk mencegah duplikasi atau sengketa hak kebendaan.
- d. **Prosedur eksekusi**: baik eksekusi langsung (parate eksekusi) maupun eksekusi melalui pengadilan, termasuk perlindungan hak debitur terhadap penyalahgunaan hak.
- e. **Peran lembaga pengawasan** seperti OJK, Kementerian Keuangan, dan pengadilan dalam menjamin akuntabilitas dan keadilan.

Pembentukan Sistem Gadai Nasional

Unifikasi hukum gadai tidak hanya memerlukan legislasi, tetapi juga infrastruktur kelembagaan yang mendukung. Oleh karena itu direkomendasikan:

- a. **Pembentukan Sistem Gadai Nasional (SGN)**, yang memuat: Registrasi nasional objek gadai (*online*), Basis data pelaku usaha gadai (termasuk *fintech* dan koperasi), Pelaporan transaksi gadai dan pelanggaran hukum dan Mediasi dan penyelesaian sengketa alternatif.
- b. **Standarisasi kontrak gadai** berbasis teknologi yang terhubung dengan sistem layanan terpadu (OSS, Kemenkumham, OJK) guna meningkatkan efisiensi dan kepercayaan publik.

4. **Rekognisi terhadap Gadai Syariah**

UU Gadai yang ideal juga harus mengakui dan mengakomodasi hukum gadai syariah. Beberapa hal pokok yang perlu diatur meliputi:

- a. Akad rahn sebagai dasar perjanjian, sesuai fatwa DSN-MUI.
- b. Larangan riba dan keharusan imbal jasa riil.
- c. Tata cara eksekusi rahn berdasarkan hukum acara ekonomi syariah.
- d. Kewenangan Pengadilan Agama terhadap sengketa gadai syariah.

Rekognisi ini penting untuk memberikan **kepastian hukum dan perlindungan bagi pelaku usaha mikro syariah**, yang seringkali tidak memiliki akses ke sistem pembiayaan formal.

H. Kesimpulan

Gadai merupakan salah satu bentuk lembaga jaminan kebendaan yang memberikan hak kepada kreditur (pemegang gadai) untuk memperoleh pelunasan piutangnya dari hasil penjualan benda gadai secara langsung (*parate eksekusi*), apabila debitur cidera janji. Hak gadai bersifat *accessoir* terhadap perjanjian pokok dan bersifat individual (tidak umum), karena hanya menjamin satu utang tertentu. Gadai diatur dalam Pasal 1150–1160 KUH Perdata, serta dijumpai bentuk modernnya dalam praktik pegadaian konvensional dan syariah, serta dalam sektor keuangan berbasis digital.

Objek gadai harus berupa benda bergerak (baik berwujud maupun tidak berwujud, seperti piutang), dan benda tersebut harus diserahkan secara fisik atau secara konstruktif kepada kreditur. Salah satu ciri khas hak gadai adalah

adanya asas publisitas melalui penyerahan benda, yang membedakannya dari hak tanggungan atau fidusia.

Secara hukum, hak gadai memberikan hak preferen kepada kreditur gadai untuk didahulukan dari kreditur lain dalam hal pelunasan piutang dari hasil eksekusi benda gadai. Namun, pelaksanaan hak tersebut tidak boleh melanggar asas kepatutan dan tidak boleh merugikan debitur secara sewenang-wenang. Dalam praktik modern, timbul tantangan hukum seiring berkembangnya gadai digital dan pegadaian syariah, serta kebutuhan akan reformasi regulasi agar selaras dengan prinsip perlindungan konsumen dan kepastian hukum.

Dengan demikian, hak gadai sebagai lembaga jaminan kebendaan masih relevan, namun perlu adaptasi hukum terhadap dinamika ekonomi digital dan inklusi keuangan modern.

BAB VI

HAK TANGGUNGAN

A. Konsep Dasar Hak Tanggungan

Hak tanggungan adalah hak jaminan kebendaan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan (*preferen*) kepada kreditur tertentu terhadap kreditur lainnya. Ketentuan ini secara eksplisit diatur dalam **Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah (UU HT)**:

“Hak tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur lainnya.”⁴⁶

Dengan demikian, hak tanggungan merupakan sarana jaminan pelunasan utang yang bersifat kebendaan, di mana tanah dan segala sesuatu yang menjadi satu kesatuan dengannya dapat dijamin secara sah untuk menjamin prestasi debitur kepada kreditur. Hak ini diletakkan di atas hak atas tanah sebagaimana dikenal dalam sistem agraria nasional (UU No. 5 Tahun 1960), termasuk Hak Milik, HGU, HGB, dan Hak Pakai dan Hak Milik/Pakai Satuan Rumah Susun (UU No. 20 tahun 2011 tentang Rumah Susun). Hak tanggungan merupakan bentuk modernisasi lembaga jaminan kebendaan atas tanah yang bersifat lebih adaptif terhadap sistem hukum agraria nasional. Dengan karakteristik yang melekat, seperti tidak berpindah tangan, tidak menyerahkan penguasaan, dan bersifat preferen, hak tanggungan memberikan perlindungan hukum optimal bagi kreditur tanpa mengorbankan kepentingan debitur untuk tetap memanfaatkan tanahnya.

⁴⁶ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan Benda-benda yang terkait dengan tanah, Lembaran negara Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Negara Nomor 3636.

Perbandingan dengan hipotik dan fidusia menunjukkan bahwa sistem hukum Indonesia telah mengklasifikasikan jenis jaminan berdasarkan sifat objek dan kebutuhan ekonomis yang melatarbelakangi utang. Oleh karena itu, pemahaman mendalam tentang hak tanggungan sangat penting dalam konteks penyusunan perjanjian kredit, penyelesaian sengketa perdata, serta perencanaan pembiayaan tanah dan properti.

B. Subjek dan Objek Hak Tanggungan

1. Subjek: Kreditur dan Debitur

Dalam hubungan hukum hak tanggungan, subjek hukum utama adalah:

- a. **Kreditur:** pihak yang berpiutang dan berhak memegang hak tanggungan sebagai jaminan atas pelunasan utang.
- b. **Debitur:** pihak yang berutang dan menyerahkan hak atas tanahnya untuk dibebani hak tanggungan.

Debitur dapat juga merupakan pihak ketiga pemberi jaminan, yaitu seseorang yang tidak memiliki hubungan utang-piutang dengan kreditur, tetapi secara sukarela menyerahkan hak atas tanahnya sebagai jaminan atas utang pihak lain.

2. Objek Hak Tanggungan

Objek hak tanggungan adalah **hak atas tanah** yang terdaftar (bersertipikat) sebagaimana diatur dalam **Pasal 4 ayat (1) UU HT**, yaitu:

- a. Hak Milik (HM)
- b. Hak Guna Usaha (HGU)
- c. Hak Guna Bangunan (HGB)
- d. Hak Pakai (dalam keadaan tertentu)

Selain itu, **Pasal 4 ayat (2) UU HT** menyatakan bahwa hak tanggungan juga dapat dibebankan atas **benda-benda yang menjadi satu kesatuan dengan tanah**, misalnya:

- a. Bangunan permanen
- b. Tanaman dan hasil kebun
- c. Mesin yang melekat secara tetap

Objek ini hanya dapat dijadikan jaminan hak tanggungan apabila dapat didaftarkan pada buku tanah dan memiliki nilai ekonomis yang pasti.

C. Karakteristik Hak Tanggungan

Hak tanggungan memiliki sejumlah karakteristik yuridis yang membedakannya dari jaminan kebendaan lainnya, sebagaimana berikut:

- a. **Tidak Berpindah Tangan**, Hak tanggungan **tidak menyebabkan peralihan kepemilikan** objek jaminan kepada kreditur. Hak tanggungan hanyalah hak jaminan, bukan hak milik. Debitur tetap menjadi pemegang hak atas tanah yang dibebani, namun kreditur memperoleh hak untuk mendahulukan pelunasan dari hasil eksekusi objek tersebut bila debitur wanprestasi.
- b. **Tidak Menyerahkan Penguasaan**, Berbeda dengan gadai, **objek hak tanggungan tidak diserahkan secara fisik** kepada kreditur. Penguasaan tanah tetap berada di tangan debitur. Hal ini memungkinkan tanah yang dijamin tetap dapat dimanfaatkan untuk kepentingan produktif, seperti pertanian, perkebunan, atau pembangunan.
- c. **Bersifat Hak Preferen**, Hak tanggungan memberikan **kedudukan preferen** kepada kreditur pemegangnya. Hal ini berarti kreditur tersebut memiliki hak untuk didahulukan atas kreditur lain dalam hal pelunasan utang dari hasil penjualan objek hak tanggungan. Ketentuan ini diatur dalam **Pasal 6 UU HT** dan sejalan dengan **Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdara**, yang memberikan kedudukan istimewa kepada kreditur dengan jaminan kebendaan.
- d. **Bersifat *Droit de Suite* (Hak Mengikuti)**, Hak tanggungan juga memiliki sifat *droit de suite*, yaitu **hak untuk mengikuti objek jaminan di tangan siapa pun objek tersebut berpindah**. Dengan demikian, apabila tanah yang dibebani hak tanggungan dialihkan kepada pihak ketiga, maka hak tanggungan tetap melekat dan dapat dieksekusi oleh kreditur terhadap pemilik baru.
- e. **Dapat Didaftarkan dan Diperkuat oleh Sertipikat**, Hak tanggungan hanya lahir apabila telah didaftarkan di kantor pertanahan dan dicatat dalam buku tanah. Setelah pendaftaran selesai, akan diterbitkan **Sertipikat Hak Tanggungan (SHT)** sebagai bukti yuridis. Grosse Sertifikat Hak Tanggungan memiliki **kekuatan eksekutorial**

sebagaimana putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap (Pasal 14 ayat (3) UU HT).

D. Perbandingan Hak Tanggungan dengan Hipotik dan Fidusia

Dalam sistem hukum Indonesia, dikenal tiga bentuk utama jaminan kebendaan: **hak tanggungan**, **hipotik**, dan **fidusia**. Ketiganya memiliki tujuan yang sama, yaitu menjamin pelunasan utang, tetapi memiliki perbedaan mendasar dalam objek, penguasaan, dan eksekusi.

Aspek	Hak Tanggungan	Hipotik	Fidusia
Dasar Hukum	UU No. 4 Tahun 1996	KUHPerdata	UU No. 42 Tahun 1999
Objek	Tanah dan benda tetap yang melekat pada tanah	Benda tidak bergerak (misal kapal >20 GT, pesawat)	Benda bergerak dan benda tidak bergerak tidak terdaftar
Penguasaan	Tetap dikuasai debitur	Tetap dikuasai debitur	Tetap dikuasai debitur
Akta	Akta PPAT dan APHT	Akta notariil (hipotik)	Akta fidusia dari notaris
Pendaftaran	Wajib di kantor pertanahan	Didaftarkan di kantor syahbandar (kapal)	Wajib di Kantor Pendaftaran Fidusia (Kemenkum RI)
Eksekusi	Sertifikat HT (grosse) sebagai dasarparate eksekusi	Harus melalui pengadilan atauparate eksekusi (Pasal 224 HIR)	Sertifikat fidusia sebagai dasar eksekusi langsung
Kekuatan Preferen	Ya	Ya	Ya

Secara historis, **hipotik** merupakan lembaga jaminan kebendaan peninggalan sistem hukum Romawi dan masuk ke Indonesia melalui KUHPerdata. Namun, sejak diundangkannya **UU No. 4 Tahun 1996**,

pemberian jaminan atas tanah dialihkan kepada **hak tanggungan**, sehingga hipotik atas tanah kini tidak lagi dapat digunakan.

Fidusia, di sisi lain, berkembang untuk menjamin benda bergerak seperti kendaraan, mesin, atau persediaan barang. Meskipun fidusia memiliki kemiripan karakteristik dengan hak tanggungan (*non-possessory*), objek dan tata cara pelaksanaannya berbeda.

E. Objek Hak Tanggungan

1. **Hak Atas Tanah Pasal 4 ayat (1) UU HT** menetapkan bahwa objek utama hak tanggungan adalah **hak atas tanah** yang terdaftar bersertipikat), yaitu:

- a. **Hak Milik (HM)**

Hak milik adalah hak turun-temurun dan hak paling kuat dalam hukum pertanahan nasional. Jika dibebani hak tanggungan, pemilik tetap memegang hak tersebut, namun nilai ekonomisnya menjadi jaminan bagi kreditur

- b. **Hak Guna Usaha (HGU) dan Hak Guna Bangunan**

Juga menjadi objek sah hak tanggungan, sepanjang memenuhi syarat pendaftaran dan nilai ekonomisnya jelas. Perlu diperhatikan bahwa masa berlakunya bersifat terbatas (misalnya HGB berlaku paling lama 30 tahun dan boleh diperpanjang hingga 50 tahun total) sehingga membatasi jangka waktu keabsahan hak tanggungan.

- c. **Hak Guna Bangunan (HGB)**

- d. **Hak Pakai Atas Tanah Negara**

Sepanjang hak tersebut **dapat dipindahtangankan dan wajib didaftarkan**, Hak pakai atas tanah negara yang dapat dipindahtangankan dan terdaftar juga dapat menjadi objek hak tanggungan, selaras dengan UUPA dan ketentuan dalam UU HT

Pendaftaran hak atas tanah ini bersifat mutlak dan menjadi dasar kelayakan objek jaminan hak tanggungan.

2. **Benda yang Berkaitan dengan Tanah**, Selain hak atas tanah, **Pasal 4 ayat (2) UU HT** memperluas objek hak tanggungan meliputi benda-

benda yang **merupakan satu kesatuan dengan tanah**, yaitu:

- a. **Bangunan** permanen di atas tanah.
- b. **Tanaman dan hasil kebun** yang menjadi satu kesatuan hukum.
- c. **Instalasi tetap**, seperti mesin atau struktur yang melekat erat pada tanah

Pembebanan benda-benda tersebut hanya sah jika **dinyatakan secara tegas dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT)** yang dibuat dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dan dimiliki oleh pemegang hak atas tanah atau pemilik lain yang secara resmi memberikan persetujuan melalui akta autentik.

UU HT mengakui bahwa benda-benda berupa bangunan, tanaman, dan hasil karya yang melekat pada tanah sebagai satu kesatuan dapat dijadikan objek hak tanggungan, jika secara eksplisit dinyatakan demikian dalam akta dan dimiliki oleh pemegang hak atas tanah atau pihak lain dengan persetujuan resmi.

- a. **Bangunan** bersifat permanen dan melekat kuat pada tanah.
- b. **Tanaman** berupa kebun, pohon keras, yang menjadi bagian permanen.
- c. **Instalasi tetap**, seperti mesin pabrik, struktur penerangan, atau sistem irigasi yang melekat dan sulit dipisahkan

Jika benda pemilik lain dijadikan objek, perlu ditandatangani juga oleh pemiliknya melalui akta autentik. Objek seperti pot bunga, furniture, atau item mudah dipindahkan tidak termasuk dalam cakupan hak tanggungan.

F. Analisis Hukum: Hak Tanggungan pada Bangunan Strata Title (HMSRS)

1. Pengertian Strata Title di Indonesia

Strata title disebut juga sebagai **Hak Milik atas Satuan Rumah Susun (HMSRS)** yang diatur dalam **UU No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun** yang sudah diganti dengan **UU No. 20 tahun 2011 tentang Rumah Susun** dan PP No. 4 Tahun 1988. HMSRS adalah hak milik individu atas unit rumah susun, dan dilengkapi hak bersama atas tanah dan bagian-bagian lainnya

2. Pembebanan Hak Tanggungan atas HMSRS

HMSRS yang didirikan di atas tanah HM, HGB, atau Hak Pakai dapat dibebani hak tanggungan. Dengan demikian, **apartemen atau unit rumah susun** yang memiliki SHM satuan (SHMRS) menjadi objek jaminan, selama sebelumnya pembayaran utangnya dilunasi atau sebagian dan kemudian unit tersebut dapat dijaminan

3. Mekanisme Roya Parsial dan Peralihan Hak Tanggungan

Dalam praktik pembiayaan pembangunan apartemen secara bertahap, dilakukan **roya partial** sesuai penjualan unit. Ketika sebagian unit telah terjual dan pelunasan relatif terhadap unit tersebut dilakukan, sertifikat SHMRS diterbitkan dan **unit yang telah lunas dibebaskan dari hak tanggungan semula**, sementara sisa hak tanggungan tetap melekat pada tanah atau unit yang belum lunas. **Strata title (HMSRS)** memiliki status hukum yang memungkinkan dibebankan utang sebagai objek agunan. Unit apartemen dapat dibebani hak tanggungan asal telah memiliki sertifikat SHMRS dan sesuai dengan tata cara roya partial.

4. Perbandingan dengan Pengaturan pada Tanah Biasa

Meskipun Hak Milik Satuan Rumah Susun (HMSRS) bukan tanah fisik, tetapi secara yuridis merupakan hak atas tanah yang dapat dipindahtangankan. Karena itu, prinsip jaminan kebendaan tetap berlaku: objek harus dinyatakan khusus dalam akta, dipastikan terdaftar, dan memiliki nilai yang jelas.

Namun, kompleksitasnya berganda karena melibatkan **sistem horizontal-vertikal** serta hak bersama (PPPSRS). Selain itu, HMSRS memiliki batasan masa berlaku berdasarkan tanah di bawahnya (misalnya HGB) dan situasi pembaruan hak pakai. Ketentuan masa berlaku ini mempengaruhi kelangsungan hak tanggungan atas unit tersebut.

G. Pemberian Hak Tanggungan

Perjanjian Pokok sebagai Dasar Pemberian Jaminan, Hak Tanggungan sebagai lembaga jaminan kebendaan tidak dapat berdiri sendiri, melainkan bergantung pada adanya **perjanjian pokok** sebagai *causa pemberian jaminan*. Hal ini sesuai dengan **Pasal 10 ayat (1) UU No. 4 Tahun 1996** yang menyatakan bahwa "*pemberian Hak Tanggungan didahului dan disertai dengan perjanjian utang yang menjadi pokok hubungan hukum antara kreditur dan debitur.*"⁴⁷

Perjanjian pokok biasanya berupa:

- a. **Perjanjian kredit**, baik bank maupun lembaga keuangan bukan bank.
- b. **Perjanjian jual beli bersyarat**, leasing properti, atau bentuk utang lainnya.

Tanpa perjanjian pokok, **perjanjian pemberian jaminan tidak sah**, karena tidak memiliki dasar hukum yang melandasi. Karakteristik perjanjian pokok:

- a. Bersifat **konsensual** dan **kebendaan** apabila berkaitan dengan jaminan.
- b. Memberikan **hak tagih (*persoonlijke recht*)** kepada kreditur.
- c. Dapat ditagih secara hukum dan menjadi dasar pelaksanaan eksekusi atas jaminan jika terjadi wanprestasi.

Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) sebagai Perjanjian Asesor, pelengkap, tambahan, ikutan atau pelengkap dari perjanjian pokok.

- 1) **Pengertian Perjanjian Asesor**, APHT adalah bentuk **perjanjian ikutan (*accessoir*)** yang tidak dapat berdiri sendiri tanpa adanya perjanjian pokok. Artinya, jika perjanjian pokok batal atau gugur, maka APHT juga kehilangan kekuatan hukumnya.
- 2) **Kewajiban Bentuk APHT**, Menurut **Pasal 10 ayat (2) dan (3) UUHT**, pemberian hak tanggungan wajib:
 - a. Dilakukan dalam **Akta Pemberian Hak Tanggungan**.

⁴⁷ Undang-undang Republik Indonesia Nomer 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan Benda yang berkaitan dengan tanah, Lembaran negara Tahun 1996 Nomer 42, Tambahan Negara Nomer 3636.

- b. Dibuat oleh dan di hadapan **Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)** yang berwenang.
- c. Mengacu pada format baku yang telah ditentukan oleh pemerintah.

APHT wajib memuat:

- a. Identitas para pihak.
- b. Data objek hak tanggungan (jenis hak atas tanah dan nomor sertifikat).
- c. Nilai jaminan utang.
- d. Janji-janji pihak debitur (misalnya janji tidak memindahtangankan, janji membayar utang tepat waktu, dan sebagainya).

1. Peran Notaris dan PPAT dalam Pemberian Hak Tanggungan

1) Notaris, Notaris berperan saat pembuatan **perjanjian pokok**, khususnya jika perjanjian kredit disyaratkan dalam bentuk akta otentik (Pasal 1868 KUHPdata). Akta yang memuat perjanjian pokok ini menjadi dasar dibuatnya APHT. Tugas notaris adakah;

- a. Menyusun dan mengesahkan perjanjian utang/kredit.
- b. Memberi nasihat hukum terkait legalitas jaminan.
- c. Menjamin kesesuaian substansi perjanjian dengan hukum positif.

2) Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), PPAT memiliki peran **khusus dan sentral** dalam pembuatan APHT. Tugas PPAT:

- a. Membuat APHT sesuai format yang ditentukan.
- b. Mendaftarkan APHT ke Kantor Pertanahan.
- c. Menjamin keabsahan formil pemberian jaminan kebendaan.
- d. Menyampaikan data yang lengkap dan benar agar dapat diterbitkan **sertifikat hak tanggungan**.

Jika PPAT lalai atau tidak melaksanakan tugas dengan benar, maka status hak tanggungan dapat **cacat formil** dan tidak dapat dieksekusi.

Kewajiban Pendaftaran di Kantor Pertanahan

Setelah APHT ditandatangani, pendaftaran di kantor pertanahan harus dilakukan **selambat-lambatnya 7 hari kerja** sejak tanggal APHT (**Pasal 13 ayat (1) UUHT**).

- 1) **Tujuan Pendaftaran**, Pendaftaran ini dimaksudkan untuk:
 - a. Memberi **kepastian hukum** terhadap status hak tanggungan.
 - b. Mewujudkan asas **publisitas**.
 - c. Mencegah konflik kepentingan antara kreditur.
- 2) **Prosedur Pendaftaran**, Langkah-langkahnya:
 - a. PPAT menyampaikan salinan APHT dan dokumen pendukung ke Kantor Pertanahan.
 - b. Petugas melakukan verifikasi administratif.
 - c. Jika lengkap dan sah, diterbitkan **sertipikat Hak Tanggungan**.

2. Sertipikat Hak Tanggungan dan Grosse Akta

- 1) **Sertipikat Hak Tanggungan (SHT)**, Setelah pendaftaran selesai, Kantor Pertanahan akan menerbitkan **Sertipikat Hak Tanggungan**, sebagai **bukti otentik** adanya jaminan kebendaan atas tanah dan/atau benda yang melekat. Isi sertipikat HT
 - a. Identitas para pihak.
 - b. Data objek jaminan (tanah dan bangunan).
 - c. Nilai tanggungan.
 - d. Urutan prioritas (*ranking*) hak tanggungan.

Sertipikat ini menjadi bukti yang **bernilai eksekutorial**, terutama jika digabungkan dengan Grosse Akta.

- 2) **Grosse Akta**, Grosse Akta adalah salinan pertama akta otentik yang digunakan untuk **pelaksanaan eksekusi jaminan**. Dalam praktiknya, Grosse Akta dilampirkan dalam perjanjian kredit dan/atau APHT. Sesuai **Pasal 224 HIR**, Grosse Akta yang memuat irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" memiliki **kekuatan eksekutorial seperti putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*)**.

3) **Eksekusi Berdasarkan Sertipikat**, Jika debitur wanprestasi, maka kreditur dapat langsung:

- a. Mengajukan **permohonan eksekusi ke pengadilan negeri**.
- b. Meminta **lelang parate eksekusi** melalui KPKNL tanpa melalui putusan pengadilan (eksekusi parate – Pasal 6 UUHT).
- c. Menjalankan **eksekusi berdasarkan Grosse Akta**.

H. **Kekuatan Hukum Hak Tanggungan dan Perlindungan Kreditur**

Hak Tanggungan memiliki **hak preferen** dan **hak mengikuti (*droit de suite*)**, yaitu:

- a. Kreditur pemegang Hak Tanggungan **mendahului kreditur lain** dalam hal pembayaran hasil penjualan objek jaminan.
- b. Meskipun tanah berpindah tangan, Hak Tanggungan tetap **melekat pada objek**, sehingga dapat dieksekusi oleh kreditur baru.

Perlindungan hukum bagi kreditur diberikan melalui:

- a. Kepastian status objek jaminan (melalui sertipikat HT).
- b. Eksekusi yang cepat dan pasti (karena bersifat eksekutorial).
- c. Keberlakuan prinsip ***lex specialist derogat legi generali*** – UUHT mengesampingkan ketentuan umum.

Hak Tanggungan merupakan lembaga jaminan hak kebendaan yang diatur secara khusus melalui UU No. 4 Tahun 1996. Proses pembentukannya harus melalui perjanjian pokok yang sah, dituangkan dalam APHT oleh PPAT, dan didaftarkan ke Kantor Pertanahan. Sertifikat Hak Tanggungan yang diterbitkan menjadi bukti kuat dan dasar untuk eksekusi jika terjadi wanprestasi.

Notaris dan PPAT memiliki peran penting dalam menjamin legalitas dan kepastian hukum dari proses pembebanan hak tanggungan. Grosse Akta memperkuat posisi kreditur dengan memberikan kemampuan eksekusi langsung tanpa proses gugatan biasa.

Dengan sistem yang terstruktur dan asas-asas yang kuat, Hak Tanggungan menjadi salah satu pilar penting dalam menjamin kepastian

hukum, kepercayaan kreditur, dan efisiensi transaksi pembiayaan berbasis tanah.

I. Hak dan Kewajiban para Pihak

Hak tanggungan sebagai jaminan kebendaan memberikan **jaminan kuat dan prioritas** kepada kreditur untuk menagih utangnya dari objek jaminan. Hal ini didukung oleh hak preferensi, hak eksekusi langsung, serta kekuatan sertifikat hak tanggungan sebagai title eksekutorial.

Debitur tetap sebagai pemilik tanah, namun kepemilikannya dibatasi oleh hak tanggungan dan janji-janji dalam APHT. Pelanggaran terhadap larangan perbuatan hukum terhadap objek jaminan tanpa persetujuan dapat berakibat hukum serius.

1) Pengertian Hak Preferen

Hak preferen adalah **hak istimewa** yang diberikan kepada kreditur pemegang hak tanggungan untuk didahulukan pembayarannya dari hasil penjualan objek jaminan apabila debitur wanprestasi. Ini ditegaskan dalam **Pasal 1 angka 1 dan 6 UU Hak Tanggungan (UUHT)**. Dalam sistem hukum Indonesia, **hak tanggungan sebagai jaminan kebendaan bersifat *accessoir* dan memberikan kedudukan preferen** terhadap objek yang dijamin.

2) Prinsip "*Droit de Préférence*"

Kreditur pemegang hak tanggungan memiliki **prioritas dibandingkan kreditur biasa atau konkuren**. Hal ini diatur dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa seluruh harta debitur merupakan jaminan umum bagi semua krediturnya, kecuali jika terdapat perjanjian jaminan khusus seperti hak tanggungan. Kedudukan ini memberikan:

- a. Kepastian hukum kepada kreditur.
- b. Jaminan atas risiko gagal bayar.
- c. Insentif dalam sistem pembiayaan nasional.

1. Hak Eksekusi Kreditur

1) Asas Eksekutorial Hak Tanggungan

Pasal 6 UUHT menyatakan: *"Apabila debitur cidera janji, pemegang hak tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek hak tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut."*⁴⁸

Ini berarti kreditur tidak perlu menunggu putusan pengadilan—**dapat langsung mengeksekusi.**

2) Jenis Eksekusi:

a. Parate Eksekusi, Parate eksekusi adalah **eksekusi langsung oleh kreditur** tanpa melalui gugatan di pengadilan, berdasarkan Pasal 6 UUHT. Syaratnya sebagai berikut;

1. Harus terdapat wanprestasi (cidera janji).
2. Harus tercantum dalam sertifikat hak tanggungan.
3. Objek masih dalam penguasaan atau belum berubah status hukum.

Dilaksanakan melalui:

1. Permohonan pelelangan ke **KPKNL**.
2. Sertifikat hak tanggungan sebagai **title eksekutorial**.

b. Eksekusi Berdasarkan Title Eksekutorial

Pasal 14 ayat (2) UUHT menyatakan: *"Sertifikat Hak Tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap."*⁴⁹

Dengan adanya **irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"**, maka sertifikat tersebut:

⁴⁸ Undang-Undang Republik Indonesia Nomer 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan Benda-Benda yang Terkait Dengan Tanah, (Lembaran Negara Tahun 1996 Nomer 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomer 3636)

⁴⁹ Undang-undang Republik Indonesia Berdasarkan ketentuan Pasal 6 ayat (2) UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan

1. Dapat langsung digunakan sebagai dasar permohonan eksekusi ke Pengadilan Negeri.
 2. Diproses layaknya putusan pengadilan yang inkraacht.
- c. Eksekusi melalui Pengadilan (Eksekusi Umum),** Jika terdapat:
1. Sengketa tentang jumlah utang.
 2. Keberatan pihak ketiga.
 3. Cacat formil dalam APHT.

Maka kreditur harus menggugat terlebih dahulu ke pengadilan agar mendapat **penetapan eksekusi**. Ini disebut juga **eksekusi biasa**, dilakukan berdasarkan **Pasal 224 HIR dan Pasal 258 RBg**.

Kewajiban Debitur:

- 1) **Pelunasan Utang**, Kewajiban utama debitur adalah **melunasi utang tepat waktu** sebagaimana ditetapkan dalam perjanjian pokok. Jika wanprestasi, maka:
 - a. Kreditur berhak mengeksekusi objek jaminan.
 - b. Debitur kehilangan hak-hak preferensial atas objek jaminan.
 - c. Reputasi hukum debitur terganggu, berdampak pada kemampuan pinjam berikutnya.
- 2) **Pemeliharaan dan Perawatan Objek Jaminan**, Debitur juga berkewajiban **memelihara objek jaminan**, termasuk:
 - a. Tidak membiarkan tanah/bangunan rusak atau terbengkalai.
 - b. Membayar PBB, retribusi, atau kewajiban hukum lainnya.
 - c. Melindungi nilai ekonomi objek jaminan.

Ini merupakan bentuk **itikad baik (*good faith*)** dalam pelaksanaan perjanjian. Dalam banyak APHT, juga disisipkan **janji-janji debitur**, seperti:

- a. Tidak menyewakan, memindahtangankan, atau mengubah fungsi objek tanpa persetujuan kreditur.
- b. Memberikan akses pemeriksaan ke lokasi objek.

Jika lalai, maka kreditur dapat:

- a. Mengajukan peringatan (somasi).
- b. Menuntut penggantian kerugian.
- c. Mempercepat eksekusi hak tanggungan.

2. Larangan Perbuatan Hukum atas Objek Jaminan tanpa Persetujuan Kreditur

1) **Pembatasan Hak Debitur**, secara formil debitur tetap menguasai **hak atas tanah**, namun setelah adanya pembebanan hak tanggungan, maka:

- a. Hak tersebut **terbatas secara hukum**.
- b. Tidak dapat dipindah tangankan, disewakan, diagunkan ulang tanpa persetujuan tertulis dari kreditur. Ini merupakan **janji negatif** (*negative covenant*) yang umumnya dicantumkan dalam APHT dan perjanjian kredit.

2) **Dasar Hukum**, Larangan tersebut **tidak secara eksplisit** diatur dalam UUHT, tetapi dibenarkan secara **kontraktual** dan berakar pada asas:

- a. *Pacta sunt servanda* (Pasal 1338 KUHPerdata).
- b. Perlindungan terhadap hak preferen kreditur.

Contoh perbuatan hukum yang dilarang tanpa persetujuan:

- a. Jual beli objek jaminan.
- b. Hibah kepada pihak ketiga.
- c. Penjaminan ulang (*double encumbrance*).
- d. Perubahan penggunaan tanah (misalnya dari pertanian menjadi komersial).

3) **Akibat Hukum Pelanggaran**, Jika debitur melanggar ketentuan tersebut, maka:

- a. Perbuatan hukum dapat dinyatakan **batal demi hukum atau batal relatif**, tergantung sifat pelanggarannya.
- b. Kreditur dapat menuntut ganti rugi.
- c. Eksekusi hak tanggungan dapat dipercepat.

- d. Dapat dikenakan sanksi administratif oleh instansi terkait (misalnya pembatalan sertifikat, penghentian proses jual beli di PPAT, dsb).

J. Perlindungan Hukum bagi Para Pihak

1. Bagi Kreditur

- a. Diberikan **jaminan prioritas** pembayaran melalui hak preferensi.
- b. Diperkuat dengan **sertifikat hak tanggungan yang memiliki kekuatan eksekutorial**.
- c. Dapat menggunakan jalur **parate eksekusi** atau **pengadilan**.

2. Bagi Debitur

- a. Dilindungi dari penyalahgunaan eksekusi sepihak oleh adanya mekanisme **sengketa di pengadilan**.
- b. Berhak mengajukan keberatan jika terjadi pelanggaran terhadap prosedur eksekusi.
- c. Dapat menjual sendiri objek jaminan dengan persetujuan kreditur untuk melunasi utang, sebelum dilakukan lelang.

Contoh Kasus:

Debitur A meminjam uang Rp 10 miliar dari Bank B dengan jaminan Sertifikat Hak Milik atas tanah seluas 1.000 m². Dibuat APHT oleh PPAT dan didaftarkan di Kantor Pertanahan, diterbitkan Sertipikat HT atas nama Bank B.

Debitur A kemudian tidak mampu membayar cicilan selama 6 bulan.

Skema yang dapat terjadi:

- 1. Bank B menggunakan **parate eksekusi**, mengajukan lelang ke KPKNL.
- 2. Jika tanah dijual Rp1,2 miliar, maka hasil digunakan melunasi utang, sisanya dikembalikan ke debitur.
- 3. Jika terjadi sengketa pihak ketiga (misalnya ahli waris), maka eksekusi ditunda dan dibawa ke **pengadilan**.

K. Eksekusi Hak Tanggungan

Dasar Hukum Eksekusi Hak Tanggungan, Hak Tanggungan atas tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah merupakan hak jaminan yang memberikan kedudukan istimewa kepada kreditur untuk memperoleh pelunasan piutangnya dari hasil penjualan objek jaminan.

1. Pasal 6 UU Hak Tanggungan: Parate Eksekusi

Pasal 6 menyatakan:

*"Apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum dan mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut."*⁵⁰

Pasal ini menjadi dasar bagi mekanisme **parate eksekusi**, yaitu eksekusi tanpa melalui proses pengadilan terlebih dahulu, selama:

- a. Hak Tanggungan telah didaftarkan dan memiliki **akta pemberian Hak Tanggungan (APHT)**;
- b. Objek jaminan tercantum dengan jelas;
- c. Debitur telah **cidera janji (wanprestasi)**;
- d. Pemegang Hak Tanggungan adalah **kreditur pertama (preferen)**;
- e. Sertifikat Hak Tanggungan telah mencantumkan **titel eksekutorial**: "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".

2. Pasal 20 UU Hak Tanggungan: Eksekusi Pengadilan

Pasal 20 memberikan pilihan eksekusi lainnya:

Ayat (1): Kreditor dapat:

- a. Menjual objek HT atas kekuasaannya sendiri melalui lelang umum (parate eksekusi), sesuai Pasal 6;
- b. Meminta pelaksanaan eksekusi oleh Ketua Pengadilan Negeri melalui **permohonan fiat eksekusi**;
- c. Menempuh **gugatan perdata biasa**.

⁵⁰ Undang-undang Pasal 6 UU Hak Tanggungan tentang Parate Eksekusi

Ayat (2):

Jika dilakukan penjualan sukarela atas objek HT, dibutuhkan **persetujuan pemegang HT dan pihak-pihak yang berkepentingan**, agar hasilnya dapat digunakan untuk pelunasan utang.

Dengan demikian, kreditor memiliki fleksibilitas dalam memilih jalur eksekusi, tergantung situasi faktual dan hubungan dengan debitur.

Tahapan Eksekusi Parate Melalui Lelang

Eksekusi parate dilakukan tanpa proses gugatan atau putusan pengadilan, namun tetap tunduk pada tata cara pelaksanaan lelang yang diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan No. 213/PMK.06/2020 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang.

1. **Pemberitahuan Cidera Janji**, Kreditor wajib **memberi peringatan tertulis atau somasi** kepada debitur, sebagai bukti bahwa debitur telah lalai (wanprestasi). Hal ini penting untuk mendukung legalitas eksekusi parate.
2. **Permohonan Lelang ke Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL)**, Kreditor mengajukan permohonan lelang kepada KPKNL dengan melampirkan:
 - a. Sertifikat Hak Tanggungan;
 - b. Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT);
 - c. Bukti wanprestasi debitur;
 - d. Nilai taksiran objek;
 - e. Dokumen pendukung lainnya (identitas, surat kuasa, dan lain lain).
3. **Penilaian dan Penetapan Harga Limit**, KPKNL akan menilai kelengkapan dokumen dan menetapkan **harga limit** (nilai minimal penjualan) berdasarkan penilaian appraisal dan nilai Hak Tanggungan.
4. **Pengumuman Lelang**, Pengumuman dilakukan minimal **7 hari sebelum lelang**, melalui media massa, portal resmi lelang.go.id, atau sarana lainnya. Isi pengumuman meliputi:
 - a. Waktu dan tempat lelang;
 - b. Identitas dan uraian objek lelang;

- c. Syarat dan tata cara lelang.
- 5. **Pelaksanaan Lelang**, Lelang dilakukan secara **terbuka dan daring (online)** melalui sistem lelang DJKN. Pemenang lelang membayar harga lelang dan menerima risalah lelang sebagai bukti sah kepemilikan.
- 6. **Pelunasan Utang dan Pengembalian Kelebihan**, Hasil lelang digunakan untuk:
 - a. Melunasi utang kepada kreditur;
 - b. Sisanya (jika ada) dikembalikan kepada debitur atau pihak berhak lainnya.

3. Peran Pengadilan dan Kantor Lelang dalam Eksekusi

1. Peran Pengadilan

Walaupun eksekusi parate tidak memerlukan putusan pengadilan, **pengadilan tetap berperan strategis** dalam kondisi sebagai berikut:

- a. Jika debitur menolak eksekusi dan mengajukan **gugatan perlawanan (verzet)**;
- b. Jika kreditur memilih jalur eksekusi melalui pengadilan (Pasal 20 ayat 1 huruf b);
- c. Dalam hal **putusan penetapan sita atau fiat eksekusi** diperlukan untuk menjamin objektivitas dan kepastian hukum;
- d. Saat terjadi **sengketa kepemilikan objek jaminan**.
- e. Menilai kelengkapan administratif permohonan lelang;
- f. Menetapkan harga limit;
- g. Melakukan pengumuman dan penyelenggaraan lelang;
- h. Menyusun risalah lelang sebagai dasar peralihan hak;
- i. Menyetor hasil lelang kepada kreditur dan mengembalikan kelebihan kepada debitur.

Dalam konteks ini, Ketua Pengadilan Negeri berwenang mengeluarkan **penetapan eksekusi** berdasarkan permohonan kreditur dan dokumen yang sah.

2. Peran Kantor Lelang (KPKNL)

KPKNL merupakan instansi negara di bawah Kementerian Keuangan yang berwenang menyelenggarakan lelang negara. Fungsinya dalam eksekusi hak tanggungan antara lain:

KPKNL juga dapat menolak pelaksanaan lelang jika terdapat cacat administrasi atau sengketa hukum yang belum diselesaikan.

Permasalahan Eksekusi dalam Praktik

Walaupun pengaturan eksekusi hak tanggungan telah lengkap, masih terdapat sejumlah permasalahan dalam praktik:

1. Penolakan Lelang oleh KPKN

Permohonan lelang bisa ditolak jika:

- a. Tidak ada bukti wanprestasi yang sah;
- b. Objek lelang tidak terdaftar atau status kepemilikannya kabur;
- c. Terdapat sengketa kepemilikan atau gugatan perdata yang sedang berjalan;
- d. Tidak ada sertifikat HT atau dokumen pendukung yang lengkap.

2. Perlawanan dari Debitur

Debitur yang tidak setuju dengan eksekusi parate sering mengajukan:

- a. **Gugatan perdata** ke Pengadilan Negeri;
- b. **Gugatan ke PTUN** (jika merasa ada pelanggaran administrasi oleh KPKNL);
- c. Permohonan penundaan pelaksanaan lelang.

Akibatnya, proses lelang tertunda atau dibatalkan, padahal wanprestasi telah nyata.

3. Objek Jaminan Tidak Bernilai Ekonomis

Jika objek HT ternyata:

- a. Tidak memiliki nilai jual (tanah dalam sengketa, lokasi tidak strategis);

- b. Telah rusak, digunakan pihak ketiga, atau dijual diam-diam oleh debitur.

Ini merugikan kreditur karena hasil lelang tidak mencukupi pelunasan.

4. **Penyalahgunaan Sertipikat Hak Tanggungan**

Kreditur atau pihak ketiga bisa menyalahgunakan sertipikat HT untuk:

- a. Melakukan lelang tanpa prosedur sah;
- b. Menjual objek tanpa pemberitahuan kepada debitur;
- c. Memalsukan dokumen atau menekan debitur secara nonformal.

Hal ini dapat menimbulkan tuntutan hukum dan gugatan balik.

5. **Inkonsistensi Putusan Pengadilan**

Dalam praktik, pengadilan kadang:

- a. Tidak konsisten dalam mengabulkan atau menolak permohonan eksekusi;
- b. Membutuhkan waktu lama dalam proses fiat eksekusi;
- c. Menerima gugatan debitur meskipun bukti wanprestasi sudah sah.

Hal ini menghambat asas **kecepatan dan efisiensi eksekusi**.

Eksekusi hak tanggungan merupakan instrumen penting dalam menjamin kepastian hukum kreditur terhadap utang yang dijamin dengan tanah atau benda tetap. Mekanisme eksekusi diatur dalam Pasal 6 (parate eksekusi) dan Pasal 20 (eksekusi pengadilan) UU HT, dengan peran teknis dari KPKNL dan pengadilan.

Namun, dalam praktik, berbagai hambatan seperti keberatan debitur, penolakan lelang oleh KPKNL, dan ketidakkonsistenan pengadilan sering mengganggu efektivitas eksekusi, sehingga diperlukan;

1. **Perkuat verifikasi administratif:** Semua permohonan lelang harus diverifikasi ketat dengan bukti wanprestasi yang kuat.
2. **Tingkatkan sosialisasi:** Debitur dan pemilik agunan serta masyarakat perlu memahami akibat hukum dari wanprestasi dalam perjanjian dengan jaminan HT.

3. **Penguatan kelembagaan KPKNL dan peradilan:** Perlu adanya pelatihan khusus terkait HT dan lelang untuk pejabat KPKNL dan hakim.
4. **Perbaikan regulasi teknis:** PMK tentang lelang perlu direvisi agar memberi kejelasan prosedur bila terjadi sengketa saat pelaksanaan.
5. **Dorong mediasi awal:** Sebelum eksekusi, diberlakukan tahapan wajib mediasi antara debitur dan kreditur guna menghindari perlawanan hukum.

L. Hapusnya Hak Tanggungan

Hak tanggungan sebagai jaminan kebendaan atas tanah memiliki sifat tetap (*zakelijk*), mengikuti benda yang dijaminkan (*droit de suite*), dan memberi kedudukan preferen kepada kreditur pemegangnya. Namun, karena bersifat *accessoir* terhadap perjanjian pokok, maka hak tanggungan tidak dapat dipisahkan dari eksistensi hubungan utang-piutang.

Dalam praktik, terdapat kondisi hukum yang menyebabkan **hak tanggungan hapus**. Penghapusan ini memiliki konsekuensi yuridis penting karena menghilangkan hak eksekusi dan prioritas kreditur terhadap objek jaminan.

Dasar Hukum

Pengaturan mengenai hapusnya hak tanggungan terdapat dalam:

- a. **Pasal 18 UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan;**
- b. Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (khususnya soal penghapusan dan pencoretan dari buku tanah);
- c. Peraturan Menteri Agraria/Kepala BPN No. 9 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak atas Tanah Negara.

Sebab-Sebab Hapusnya Hak Tanggungan:

1. Pelunasan Utang Pokok

Pelunasan utang oleh debitur kepada kreditur merupakan penyebab utama berakhirnya hak tanggungan. Karena hak tanggungan bersifat

accessoir, maka:

- a. Jika perjanjian pokok (utang) telah lunas;
- b. Maka jaminan (hak tanggungan) **secara hukum menjadi hapus.**

Dampak hukum:

- a. Kreditur wajib menyerahkan **surat asli sertifikat hak tanggungan** kepada debitur;
- b. Debitur berhak meminta **pencoretan hak tanggungan dari buku tanah dan sertifikat tanah.**

Prosedur hukum:

- a. Debitur dan kreditur membuat **surat permohonan bersama** atau **roya** di hadapan PPAT;
- b. Roya diajukan ke kantor pertanahan setempat untuk pencoretan.

2. Pelepasan oleh Kreditur

Hak tanggungan dapat dihapus jika **kreditur secara sukarela melepaskan haknya**, baik seluruhnya maupun sebagian (misalnya jika objek jaminan lebih dari satu).

Pelepasan dilakukan dengan:

- a. Pernyataan tertulis yang dituangkan dalam **Akta Pelepasan Hak Tanggungan** di hadapan PPAT;
- b. Didaftarkan ke kantor pertanahan untuk **roya sukarela.**

Alasan umum pelepasan:

- a. Debitur ingin menjual tanah yang dibebani HT;
- b. Kreditur menyetujui pembebasan objek karena telah ada jaminan baru;
- c. Hubungan kepercayaan debitur–kreditur tetap dipertahankan.

Pelepasan ini bukan berarti pelunasan utang, tapi pelepasan jaminan atas objek tertentu.

3. Musnahnya Objek Jaminan

Hak tanggungan juga hapus bila objek jaminan **musnah secara fisik atau hukum**, misalnya:

- a. Tanah tenggelam akibat bencana alam (banjir, longsor);
- b. Tanah dibebaskan untuk kepentingan umum dan diganti rugi (pengadaan tanah);
- c. Peralihan hak tanah yang menyebabkan hak tanggungan tidak dapat dilanjutkan;
- d. Objek dijadikan harta waris dan dibagi secara fisik.

Konsekuensi:

- a. Karena objek tidak ada, maka hak tanggungan kehilangan objeknya;
- b. Pemegang HT kehilangan hak eksekusi atas tanah tersebut;
- c. Kreditur dapat meminta pelunasan sisa utang dengan jaminan lain.

Prosedur:

- a. Harus ada **dokumen resmi** (berita acara musnah, putusan pengadilan, surat keterangan BPN);
- b. Dilanjutkan permohonan roya ke kantor pertanahan.

4. Penghapusan dari Buku Tanah (Roya)

Penghapusan hak tanggungan dari buku tanah dilakukan melalui proses administrasi pertanahan yang disebut “**roya**”, yaitu pencoretan hak tanggungan dari:

- a. Buku Tanah di Kantor Pertanahan;
- b. Sertifikat hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan.

Roya dilakukan karena:

- a. Telah lunas (paling umum);
- b. Atas permintaan bersama (kreditur dan debitur);
- c. Karena adanya putusan pengadilan;
- d. Karena objek musnah atau telah dialihkan secara sah.

Langkah-langkah roya:

1. **Permohonan Roya**, Diajukan oleh kreditur atau debitur dengan membawa dokumen:
 - Sertipikat Hak Atas Tanah;
 - Sertipikat Hak Tanggungan;

- Bukti pelunasan utang
 - Identitas para pihak;
 - Akta roya (jika melalui PPAT).
2. **Pemeriksaan oleh BPN**, Kantor pertanahan memverifikasi bahwa syarat hapus terpenuhi.
 3. **Pencoretan**, Petugas pertanahan melakukan pencoretan pada Buku Tanah dan sertipikat.
 4. **Penerbitan Sertipikat Bebas HT**, Sertipikat baru diterbitkan tanpa catatan hak tanggungan. **Waktu proses:** Umumnya 5–7 hari kerja jika dokumen lengkap.

Akibat Hapusnya Hak Tanggungan

Setelah hak tanggungan dihapus:

1. Tanah kembali bebas dari pembebanan;
2. Kreditur tidak bisa lagi mengeksekusi objek tersebut;
3. Debitur bebas mengalihkan atau membebani kembali tanah tersebut;
4. Jika utang belum lunas, kreditur kehilangan hak preferensinya.

Pelunasan Sebagian Tidak otomatis Menghapus Hak Tanggungan, kecuali disepakati oleh kreditur. Hak tanggungan hanya hapus bila:

- a. **Seluruh utang pokok dan bunga** lunas, atau
- b. Kreditur **menyatakan secara tertulis** bahwa hak tanggungan dianggap selesai.

Hak Kreditur Jika Hak Tanggungan Hapus Tapi Utang Belum Lunas

Dalam hal hak tanggungan hapus **tanpa pelunasan**, kreditur tetap memiliki **hak keperdataan biasa** berdasarkan perjanjian pokok, namun kehilangan hak eksekusi langsung terhadap objek. Opsi kreditur:

- a. Mengajukan gugatan perdata atas wanprestasi;
- b. Meminta jaminan baru;
- c. Melakukan sita jaminan melalui pengadilan.

Permasalahan dalam Praktik

1. Kreditur Menolak Roya Meski Utang Telah Lunas

Dalam praktik, kadang kreditur tidak bersedia mengajukan roya meskipun debitur telah melunasi utangnya. Hal ini menyebabkan:

- a. Debitur tidak bisa menjual tanahnya;
- b. Sertifikat masih tercatat HT;
- c. Timbul sengketa hukum.

Solusi: Debitur dapat:

- a. Meminta bantuan notaris atau PPAT sebagai mediator;
- b. Mengajukan gugatan ke pengadilan untuk **penetapan penghapusan HT**.

2. Tanah Terjual Tapi Hak Tanggungan Belum Di-Roya

Masih banyak praktik jual beli tanah yang dilakukan **tanpa pencoretan HT**, sehingga:

- a. Pembeli tanah tetap terikat pada HT lama;
- b. Kreditur tetap bisa mengeksekusi objek yang telah dijual.

Solusi: Notaris dan PPAT harus melakukan verifikasi bahwa tanah bebas dari Hak Tanggungan sebelum Akta Jual Beli ditandatangani.

3. Objek Musnah Tapi BPN Tidak Dapat Roya

BPN sering kesulitan memproses roya karena tidak ada dokumen formal yang menyatakan objek musnah. Hal ini dapat terjadi jika:

- a. Tidak ada putusan pengadilan;
- b. Tidak ada laporan resmi dari pemerintah daerah atau BNPB.

Solusi: Dibutuhkan kerja sama lintas instansi dan prosedur khusus untuk penghapusan HT atas objek musnah.

Hak tanggungan sebagai jaminan hak kebendaan dapat hapus karena sebab-sebab hukum tertentu, yang secara prinsip dikelompokkan menjadi:

1. **Pelunasan utang pokok** (causa utama);
2. **Pelepasan oleh kreditur** (secara sukarela);

3. **Musnahnya objek jaminan** (secara fisik atau hukum);
4. **Penghapusan secara administratif melalui roya** di kantor pertanahan.

Hapusnya hak tanggungan harus dibuktikan secara yuridis dan administratif agar memperoleh kepastian hukum, khususnya dalam pencoretan dari buku tanah dan pengembalian hak atas tanah kepada debitur atau pihak ketiga.

A. Perbandingan Hak Tanggungan Dengan Jaminan Kebendaan Lainnya

Dalam hukum perdata Indonesia, khususnya dalam praktik pembiayaan dan perbankan, **jaminan kebendaan** memainkan peran penting untuk menjamin pelunasan utang. Terdapat beberapa bentuk jaminan kebendaan yang lazim digunakan, yaitu:

1. **Hak Tanggungan** (UU No. 4 Tahun 1996);
2. **Hipotik** (Pasal 1162 KUHPerdata);
3. **Fidusia** (UU No. 42 Tahun 1999).

Setiap bentuk jaminan memiliki karakteristik hukum, objek, serta mekanisme pengikatan dan eksekusi yang berbeda. Oleh karena itu, perlu dilakukan analisis perbandingan guna memahami efektivitas dan relevansinya dalam sistem hukum jaminan nasional.

Perbandingan Hak Tanggungan dan Hipotik:

1. Definisi

- a. **Hak Tanggungan:** Hak jaminan atas tanah beserta benda yang berkaitan dengan tanah, yang memberikan kedudukan preferen kepada kreditur untuk mengeksekusi objek bila debitur wanprestasi (UU HT Pasal 1 ayat 1).
- b. **Hipotik:** Hak kebendaan atas benda tak bergerak selain tanah (misalnya kapal laut, pesawat), yang memberi wewenang kepada kreditur untuk mengambil pelunasan dari hasil penjualan objek tersebut.

2. Objek Jaminan

a. Hak Tanggungan:

- Tanah terdaftar yang memiliki hak atas tanah (Hak Milik, HGB, HGU);
- Bangunan permanen yang menyatu dengan tanah.

b. Hipotik:

- Kapal laut berbobot ≥ 20 GT (sebelum UU Pelayaran baru);
- Pesawat udara;

3. Pengikatan dan Pendaftaran

a. Hak Tanggungan:

- Dibuat dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) di hadapan PPAT;
- Didaftarkan ke Kantor Pertanahan untuk memperoleh kekuatan hukum.

b. Hipotik:

- Dibuat dengan akta otentik;
- Didaftarkan di register khusus (misalnya, Direktorat Jenderal Perhubungan Laut untuk kapal).

4. Eksekusi

a. Hak Tanggungan:

- Dapat dilakukan secara **parate eksekusi** (Pasal 6 UU HT);
- Sertipikat HT memiliki **titel eksekutorial**.

b. Hipotik:

- Harus melalui putusan pengadilan (tidak memiliki judul eksekutorial);
- Tidak tersedia mekanisme parate eksekusi secara eksplisit.

5. Kekuatan Preferen

Keduanya memberikan hak **preferen** bagi kreditur, tetapi **HT lebih kuat** karena dilengkapi dengan mekanisme eksekusi langsung.

Sebelum UU HT, tanah dibebani dengan **hipotik** berdasarkan KUHPerdara. Dengan berlakunya UU HT, hipotik atas tanah dinyatakan tidak berlaku dan digantikan oleh sistem hak tanggungan.

6. Perbandingan Hak Tanggungan dan Fidusia

1. Definisi

- a. **Fidusia:** Pengalihan hak kepemilikan atas suatu benda bergerak dari debitur kepada kreditur secara kepercayaan, tetap dalam penguasaan debitur (Pasal 1 UU Fidusia).
- b. **Hak Tanggungan:** Seperti disebutkan di atas, jaminan atas tanah dan benda tetap yang menyatu dengan tanah.

2. Objek Jaminan

- a. **Fidusia:**
 - Benda bergerak berwujud (mobil, mesin industri);
 - Benda tidak berwujud (piutang, hak atas merek dagang, kekayaan intelektual, asset digital)
- b. **Hak Tanggungan:**
 - Tanah terdaftar dengan hak atas tanah;
 - Benda benda atau Bangunan yang melekat pada tanah.

3. Pengikatan dan Pendaftaran

- a. **Fidusia:**
 - Dibuat dalam akta notaris;
 - Didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia (Kementerian Hukum) untuk mendapatkan sertifikat fidusia
- b. **Hak Tanggungan:**
 - Dibuat oleh PPAT;
 - Didaftarkan di Kantor Pertanahan di wilayah tanah yang menjadi objek HT

4. Penguasaan Benda

a. Fidusia:

- Objek tetap **dikuasai oleh debitur** dan/atau pemilik sebagai pinjam pakai;
- Hak milik beralih kepada kreditur, objek fidusia dikuasai debitur dan/atau pemilik

b. Hak Tanggungan:

- Objek HT tidak berpindah tangan; secara fisik tetap dikuasai debitur dan/atau pemilik
- Pembebanan tanah sebagai jaminan utang dicatat di buku tanah dan sertifikat tanah.

5. Eksekusi

a. Fidusia:

- Dapat dilakukan **tanpa pengadilan** karena sertifikat fidusia memiliki **titel eksekutorial** (Pasal 15 UU Fidusia);
- Dapat dilakukan dengan penarikan barang sebelum lelang eksekusi.

b. Hak Tanggungan:

- Dikenal sistem **parate eksekusi** (Pasal 6 UU HT);
- Prosedurnya lebih formal dan bersandar pada sistem lelang negara.

6. Persamaan dan Perbedaan Tiga Jaminan Hak Kebendaan

1. Persamaan

- a. Sama-sama merupakan **hak jaminan kebendaan** (*zakelijk recht*);
- b. Memiliki asas ***droit de suite*** (tetap mengikuti objek meskipun berpindah tangan);
- c. Memberikan kedudukan ***preferen*** bagi kreditur;
- d. Digunakan untuk menjamin pelunasan utang;

- e. Harus didaftarkan agar memiliki kekuatan hukum terhadap pihak ketiga;
- f. Mempunyai **titel eksekutorial** (kecuali hipotik secara terbatas).

2. Perbedaan Utama

Aspek	Hak Tanggungan	Hipotik	Fidusia
Objek	Tanah & bangunan	Benda tidak bergerak non-tanah	Benda bergerak & tak berwujud
Pengikatan	PPAT – APHT	Notaris – Akta Hipotik	Notaris – Akta Fidusia
Pendaftaran	Kantor Pertanahan	Register instansi teknis	Dirjen AHU Kemenkumham
Eksekusi	Parate atau pengadilan	Umumnya lewat pengadilan	Langsung (titel eksekutorial)
Penguasaan	Tetap di tangan debitur	Tergantung objek	Tetap di tangan debitur

Urgensi Konvergensi Hukum Jaminan:

1. Permasalahan Fragmentasi, Indonesia menganut sistem hukum campuran yang menyebabkan **regulasi jaminan tersebar** di berbagai peraturan:

- a. KUHPerdara (hipotik, gadai);
- b. UU No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan
- c. UU No. 42 tahun 1999 tentang Fidusia);
- d. UU Perkapalan,
- e. UU Perbankan dan lain lain

Akibatnya:

- a. Terdapat **tumpang tindih dan inkonsistensi atau konflik norma**;
- b. Membingungkan praktisi dan pelaku usaha;
- c. Memperbesar risiko hukum dan biaya transaksi.

2. **Konvergensi Sebagai Solusi**, Konvergensi berarti penyatuan, harmonisasi, atau kodifikasi hukum jaminan agar:

- a. Menciptakan **kepastian dan kesederhanaan hukum**;
- b. Menjamin **efisiensi transaksi kredit dan pembiayaan**;
- c. Mendorong peningkatan **akses terhadap pembiayaan usaha (*financial inclusion*)**;
- d. Meningkatkan **daya saing sistem hukum Indonesia** di mata investor.

Contoh Negara Lain:

1. **Jerman**: Menerapkan sistem *Sachenrecht* (hukum benda) yang konsisten dan komprehensif;
2. **Belanda**: Melalui Buku 3 dan 5 BW (*Burgerlijk Wetboek*) menyatukan hukum jaminan benda tetap dan bergerak;
3. **UNCITRAL Model Law**: Menawarkan pendekatan sistematis terhadap *secured transactions*.

Hak tanggungan, hipotik, dan fidusia adalah pilar utama dalam hukum jaminan hak kebendaan di Indonesia. Masing-masing memiliki ciri khas:

1. **Hak Tanggungan** unggul dalam hal jaminan atas tanah yang terdaftar dan bangunan dan benda benda yang berkaitan dengan tanah serta sistem eksekusi lelang negara;
2. **Hipotik** kini lebih terbatas pada objek khusus seperti kapal dan pesawat;
3. **Fidusia** fleksibel, digunakan luas untuk jaminan barang bergerak berwujud dan tidak berwujud.

Namun demikian, fragmentasi pengaturan hukum jaminan menyebabkan kebingungan dan ketidakefisienan. Untuk itu, **konvergensi hukum jaminan** hak kebendaan menjadi kebutuhan mendesak agar sistem hukum Indonesia lebih efektif, efisien, dan modern,

M. Isu Aktual dan Reformasi Hukum Hak Tanggungan

Hak Tanggungan sebagaimana diatur dalam **Undang-Undang No. 4 Tahun 1996** merupakan instrumen hukum jaminan kebendaan atas tanah.

Keberadaannya menjadi landasan utama dalam praktik perbankan dan pembiayaan yang berbasis agunan tetap. Namun, dalam praktiknya, terdapat sejumlah **permasalahan struktural dan konseptual**, terutama dalam konteks:

1. Ketidaksinkronan sistem hukum pertanahan dan jaminan;
2. Perkembangan regulasi baru seperti UU Cipta Kerja;
3. Perlunya unifikasi hukum jaminan melalui RUU Jaminan Kebendaan;
4. Ketegangan antara perlindungan debitur dan efisiensi eksekusi oleh kreditur.

1. Ketidaksinkronan Sistem Pertanahan dan Hukum Jaminan Hak Kebendaan

1) Dualisme dan Fragmentasi Regulasi, Hukum jaminan kebendaan di Indonesia tidak berdiri sendiri, melainkan **terkait erat dengan hukum pertanahan** (UU Pokok Agraria, PP Pendaftaran Tanah, dan Peraturan BPN). Ketidaksinkronan ini muncul karena:

- a. Hak tanggungan memerlukan **pendaftaran di Kantor Pertanahan** (administratif);
- b. Namun aspek eksekusinya tunduk pada **hukum keperdataan** dan hukum acara;
- c. Sistem buku tanah digital dan proses roya belum terintegrasi dengan sistem jaminan lainnya (fidusia, hipotik).

2) Kelemahan dalam Pelaksanaan Eksekusi, contoh ketidaksinkronan adalah:

- a. BPN sering menolak roya meskipun utang telah lunas karena tidak ada format baku permohonan roya;
- b. Prosedur lelang oleh KPKNL mensyaratkan dokumen tambahan di luar yang disyaratkan oleh UU Hak Tanggungan;
- c. Sistem pendaftaran tanah **belum sepenuhnya digital** dan terintegrasi dengan data perbankan dan PPAT.

2. Kebutuhan Harmonisasi dengan UU Cipta Kerja dan Peraturan Pelaksana

1) Dampak UU Cipta Kerja terhadap Sistem Pertanahan dan Jaminan

UU No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja (*Omnibus Law*) membawa sejumlah perubahan pada:

- a. **UU Pokok Agraria (UUPA);**
- b. **UU Penanaman Modal;**
- c. **UU Bangunan Gedung;**
- d. **PP No. 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah.**

Dampak terhadap hak tanggungan:

- a. **Jenis Hak Atas Tanah Bertambah dan Bergeser**
Hak pengelolaan, hak atas tanah untuk investor asing, dan konsolidasi lahan menyebabkan perluasan objek hak tanggungan. Namun, belum semua jenis hak baru dapat dijadikan jaminan karena UU HT belum direvisi.
- b. **Penyederhanaan Perizinan Tanah dan Sertipikat Elektronik.** Sertipikat tanah elektronik membutuhkan sistem jaminan yang juga **digital dan efisien**. Namun UU HT masih berbasis fisik dan manual (akta notariil, sertipikat cetak).

2) Tantangan Harmonisasi

- a. UU HT tidak menyebut mekanisme registrasi elektronik, walaupun dalam praktek pendaftaran HT sudah elektronik dengan dasar hukum Permen.ATR/BPN No. 5 tahun 2020 tentang Pelayanan Hak Tanggungan Terintegrasi Secara Elektronik.
- b. PP pelaksana UU Cipta Kerja belum mengatur sinkronisasi dengan jaminan kebendaan;
- c. Tidak ada *linkage* antara sistem OSS (*Online Single Submission*) dan sistem pendaftaran hak tanggungan.

3. RUU Jaminan Kebendaan dan Arah Unifikasi Sistem Jaminan Hak Kebendaan

1) Latar Belakang Pembentukan RUU, RUU Jaminan Kebendaan sedang disiapkan untuk **menghimpun semua bentuk jaminan kebendaan** dalam satu regulasi:

- a. Hak tanggungan;
- b. Fidusia;
- c. Hipotik;
- d. Gadai;
- e. Jaminan atas benda tidak berwujud.

RUU ini menjadi bisa respons terhadap:

- a. **Tumpang tindih** antara UU HT, UU Fidusia, dan KUHPerdara;
- b. Fragmentasi sistem pendaftaran dan eksekusi;
- c. Perlunya **model hukum jaminan terpadu** sebagaimana disarankan oleh *UNCITRAL Model Law on Secured Transactions*.

2) Arah Unifikasi

- a. **Prinsip Umum Jaminan Kebendaan**, Semua jenis jaminan mengikuti prinsip umum:
 - *Accessoir*;
 - *Preferen*;
 - *Droit de suite*;
 - Eksekutorial.
- b. **Sistem Pendaftaran Terpadu**

Satu portal nasional jaminan hakn kebendaan (integrasi BPN, Direktorat Jenderal Kekayaan Negara (DJKN), Kemenkum RI).
- c. **Penyeragaman Titel Eksekutorial**

Semua sertifikat jaminan hak kebendaan dapat dieksekusi langsung tanpa gugatan.

- d. **Pengakuan atas Benda Tidak Berwujud**
Seperti hak kekayaan intelektual, hak sewa, piutang masa depan. Asset digital (*Cryptocurrency*)
- e. Perlu revisi simultan terhadap UU HT, UU Fidusia, UU Kepailitan, dan UU Agraria.

4. **Perlindungan Hak-Hak Debitur vs Efisiensi Kreditur**

1) **Ketidakseimbangan Relasi**, Dalam praktik, hak tanggungan sering digunakan oleh pihak kreditur (bank dan/atau *multifinance*) untuk:

- a. Memberlakukan perjanjian sepihak (formulir baku);
- b. Melaksanakan lelang cepat tanpa cukup waktu pembelaan debitur;
- c. Menahan roya meskipun utang lunas karena adanya bunga, penalti, atau tunggakan lain.

Akibatnya, **hak-hak debitur sering terabaikan**, seperti:

- a. Hak untuk memperoleh informasi lelang;
- b. Hak untuk membela diri terhadap tuduhan wanprestasi;
- c. Hak atas sisa hasil lelang (jika ada *surplus*).

2) **Efisiensi untuk Kreditur Tetap Diperlukan**, Namun demikian, kreditur memerlukan:

- a. **Kepastian eksekusi** untuk menjamin *return on lending*;
- b. **Waktu dan biaya eksekusi yang minimal**;
- c. Mekanisme hukum yang tahan uji di pengadilan.

3) **Solusi: Mekanisme “Perlindungan Berimbang”** maka RUU Jaminan Hak Kebendaan diharapkan menyediakan:

- a. **Mekanisme keberatan cepat (*summary objection*)** oleh debitur;
- b. **Wajib pemberitahuan dan mediasi sebelum eksekusi**;
- c. **Sistem pemantauan harga lelang agar adil**;
- d. Penggunaan sistem **penilai independen (*appraisal*)** yang diawasi negara, seperti Kantor Jasa Penilai Publik (KJPP).

Hukum hak tanggungan sebagai bagian dari sistem jaminan hak kebendaan Indonesia menghadapi tantangan besar, yaitu:

1. **Fragmentasi regulasi** antara hukum jaminan dan hukum pertanahan;
2. **Ketertinggalan teknis dan prosedural** dalam menghadapi transformasi digital dan UU Cipta Kerja;
3. **Belum adanya sistem jaminan nasional terpadu** yang menyatukan semua jenis jaminan hak kebendaan;
4. **Ketegangan antara perlindungan debitur dan efisiensi kreditur**, yang memerlukan formula hukum baru.

Reformasi hukum melalui **RUU Jaminan Hak Kebendaan** merupakan langkah strategis untuk:

1. Menyatukan berbagai skema jaminan ke dalam sistem hukum terpadu;
2. Meningkatkan kepastian hukum dan efisiensi transaksi kredit;
3. Menjamin perlindungan hukum yang adil bagi semua pihak.

B. Studi Kasus dan Analisis Putusan Pengadilan

Hak tanggungan merupakan jaminan kebendaan atas tanah untuk pelunasan utang, yang memberikan **hak preferen dan hak eksekusi langsung** kepada kreditur. Namun dalam praktiknya, pelaksanaan eksekusi sering menimbulkan konflik hukum, baik karena sengketa proses, maupun benturan dengan rezim hukum lain seperti **kepailitan**. Studi kasus dan putusan pengadilan berikut memperlihatkan tantangan riil yang dihadapi dalam penegakan hukum hak tanggungan.

1. Studi Kasus Eksekusi Hak Tanggungan yang Gagal

Kasus PT BPR X vs Debitur Y (Putusan PTUN dan PN Jakarta Selatan)

Kronologi:

1. PT BPR X memberikan kredit kepada Y dengan jaminan SHM atas sebidang tanah di Jakarta Selatan.
2. Akta pemberian hak tanggungan dibuat di hadapan PPAT dan didaftarkan di BPN.

3. Ketika debitur wanprestasi, kreditur mengajukan **parate eksekusi** (Pasal 6 UU HT).
4. BPN menolak permohonan eksekusi dengan alasan **masih terdapat sengketa perdata** terkait kepemilikan tanah.

Langkah Kreditur:

1. Kreditur menggugat BPN ke PTUN karena dianggap menolak kewajiban administratif.
2. Sementara itu, Debitur menggugat ke PN untuk pembatalan perjanjian kredit dan akta hak tanggungan.

Hasil:

1. PTUN menyatakan BPN berwenang menunda eksekusi jika ada putusan pengadilan yang menyatakan objek dalam sengketa.
2. PN menyatakan akta hak tanggungan tetap sah, tetapi karena proses lelang telah tertunda, objek menjadi sulit dijual.

Analisis:

1. Kegagalan eksekusi disebabkan **tidak sinkronnya eksekusi parate dengan prosedur administrasi dan sengketa perdata**.
2. Perlu mekanisme “*cleansing mechanism*” seperti yang ada dalam hukum Singapura atau Belanda, agar kreditur dapat tetap mengeksekusi selama belum ada putusan inkracht yang membatalkan haknya.

2. Parate Eksekusi

Pokok Perkara dalam Putusan MA RI No. 341 K/Pdt/2018 (Bank vs Debitur)

1. Debitur wanprestasi atas utang yang dijamin dengan hak tanggungan.
2. Kreditur melaksanakan **parate eksekusi** tanpa melalui pengadilan (langsung ke KPKNL).
3. Debitur menggugat karena tidak menerima pemberitahuan secara layak dan tidak diberikan kesempatan membayar tunggakan.

Putusan Pengadilan:

1. PN dan PT menolak gugatan debitur.
2. MA dalam kasasi **membatalkan seluruh proses lelang** karena:
 - a. Tidak ada pemberitahuan tertulis kepada debitur;
 - b. Tidak ada pemberitahuan penilaian aset;
 - c. Lelang dianggap cacat prosedur dan merugikan hak konstitusional pemilik.

Pertimbangan Hukum MA:

“Parate eksekusi sebagaimana dimungkinkan oleh Pasal 6 UU HT tidak berarti menghilangkan prinsip due process of law...”⁵¹

Implikasi:

1. Mahkamah Agung mengakui **parate eksekusi sah**, tetapi mensyaratkan **prosedur transparan dan pemberitahuan** kepada debitur.
2. Ini menunjukkan bahwa hak eksekusi harus dibarengi dengan **perlindungan hak asasi debitur**.
3. Putusan ini mengubah preseden sebelumnya yang menyatakan parate eksekusi cukup dilakukan melalui sertipikat hak tanggungan tanpa keterlibatan debitur.

3. Konflik Hukum: Hak Tanggungan vs Kepailitan

- 1) **Prinsip Hukum**, Hak tanggungan memberikan **hak preferen dan eksekusi langsung**. Namun, **UU Kepailitan** (UU No. 37 Tahun 2004) mengatur dimana seluruh harta debitur yang pailit menjadi **boedel pailit** (Pasal 21) dan eksekusi jaminan hak kebendaan oleh kreditur separatis hanya dapat dilakukan **dengan izin hakim pengawas** (Pasal 55-56).

⁵¹ Ibid., Undang-undang Nomer 341 Tahun 2018 tentang KUH Perdata

2) Konflik Yuridis

- a. UU HT → Parate eksekusi langsung dapat dilakukan tanpa pengadilan;
- b. UU Kepailitan → Harus dihentikan selama 90 hari (*stay period*), dan tunduk pada pengawasan pengadilan niaga.

3) Putusan: MA No. 322 K/Pdt.Sus-Pailit/2016

- a. Debitur (PT Z) dinyatakan pailit oleh Pengadilan Niaga;
- b. Bank X ingin mengeksekusi hak tanggungan atas gudang dan tanah milik debitur;
- c. Kurator menolak, menganggap seluruh aset masuk boedel pailit dan hanya dapat dijual melalui kurator;
- d. Mahkamah Agung memutuskan:
 - Kreditur separatis **tidak dapat melakukan parate eksekusi selama masa *stay period***;
 - Namun setelahnya, kreditur berhak **melanjutkan eksekusi sendiri** jika belum dijual kurator.

Analisis putusan:

- a. MA berpegang pada **fungsi perlindungan kolektif kepailitan**;
- b. Parate eksekusi tetap dapat dilakukan, **tetapi harus tunduk pada mekanisme pengawasan** dalam rezim kepailitan;
- c. Ini menegaskan bahwa **hukum jaminan hak kebendaan tidak bersifat absolut** dalam konteks *insolvensi*.

Analisis Yuridis:

- 1) **Inkonsistensi Normatif, dimana** UU HT memberikan **title eksekutorial otomatis** dan UU Kepailitan membatasi pelaksanaan eksekusi oleh kreditur karena tidak ada norma dalam UU HT yang menyatakan eksekusi tunduk pada hukum kepailitan sehingga menimbulkan konflik tafsir.

- 2) **Perlunya Norma Kolisionis (*Conflict Rule*)**, Indonesia belum memiliki norma eksplisit yang mengatur prioritas antar UU substantif dan solusi yang dipakai saat ini adalah **tafsir progresif oleh MA dan kurator**, namun rentan menimbulkan **ketidakpastian hukum**, dan ini menjadi kelamahan dalam praktek dimana pelaksanaan eksekusi berlarut-larut ketika objek hak tanggungan menjadi bagian dari *boedel* pailit **sehingga** kreditur kehilangan momentum untuk mendapatkan hasil likuidasi dan debitur pun dirugikan karena beban bunga terus berjalan.

N. Kesimpulan

1. **Revisi UU HT** agar memuat ketentuan eksplisit mengenai penyesuaian dengan proses kepailitan.
2. **RUU Jaminan Kebendaan** harus mencantumkan mekanisme eksekusi dalam kondisi luar biasa, termasuk kepailitan, sita pidana, dan status quo sengketa.
3. **Mahkamah Agung** perlu menerbitkan Pedoman Pelaksanaan Parate Eksekusi (SEMA atau PERMA) untuk mencegah penyalahgunaan proses.
4. **Kantor Lelang dan KPKNL** wajib membuat SOP standar tentang kewajiban pemberitahuan, appraisal independen, dan waktu yang adil bagi debitur.
5. **Keterpaduan sistem informasi hukum jaminan dan pailit** antara BPN, DJKN, dan pengadilan niaga untuk mendukung transparansi dan efektivitas eksekusi.

BAB VII

FIDUSIA

A. Konsep Umum Jaminan Kebendaan

1. Pengertian Jaminan Kebendaan

Jaminan kebendaan adalah jaminan yang bersifat melekat pada suatu benda tertentu milik debitur atau pihak ketiga, yang diberikan kepada kreditur sebagai jaminan pelunasan utang, dan memberikan hak preferen serta hak untuk didahulukan dalam pelunasan jika terjadi wanprestasi.

Jaminan kebendaan merupakan instrumen penting dalam sistem pembiayaan dan perlindungan hukum kreditur. Keberadaan asas-asas seperti spesialisasi, publisitas, dan hak preferen memberikan kepastian hukum serta efisiensi dalam penegakan hak. Pemahaman atas karakteristik dan jenis-jenis jaminan kebendaan sangat penting bagi mahasiswa hukum, praktisi, dan pembuat kebijakan agar dapat merancang perjanjian jaminan yang sah, adil, dan efektif. Secara yuridis, jaminan hak kebendaan dikenal dalam KUH Perdata dan berbagai undang-undang khusus seperti:

- 1) UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan
- 2) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Fidusia
- 3) KUHPerdata dan KUH Perdata untuk Hipotek dan Gadai
- 4) Fungsi Jaminan Kebendaan

Fungsi jaminan kebendaan dalam praktik hukum dan ekonomi:

1. **Memberikan rasa aman kepada kreditur:** kreditur memiliki jaminan konkret atas pelunasan utangnya.
2. **Meningkatkan kepercayaan pemberian kredit:** jaminan menjadi alat mitigasi risiko kredit macet.
3. **Mempermudah proses eksekusi:** dalam hal debitur wanprestasi, kreditur dapat mengeksekusi jaminan dengan hak mendahului (*droit de preference*).
4. **Efisiensi pembiayaan:** memungkinkan sistem pembiayaan berbasis agunan berjalan lebih cepat.

2. Unsur-Unsur Jaminan Kebendaan

- 1) **Adanya hubungan utang-piutang:** sebagai hubungan hukum pokok.
- 2) **Benda tertentu sebagai objek jaminan:** benda tersebut harus dapat dinilai dengan uang dan ditentukan jenis dan identitasnya.
- 3) **Adanya perjanjian atau penetapan jaminan:** melalui akta notariil atau otentik yang diatur undang-undang.
- 4) **Diberikan kepada kreditur:** untuk menjamin pelunasan utang debitur.

3. Prinsip atau Asas Jaminan Hak Kebendaan

- 1) **Asas Spesialitas,** Setiap jaminan kebendaan harus menyebutkan secara spesifik: **Utang yang dijamin:** nominal, tanggal, debitur dan **Objek jaminan:** jenis benda, letak, nomor identitas, kepemilikan karena tujuan asas ini adalah menjamin kejelasan dan kepastian hukum dalam pelaksanaan jaminan, termasuk eksekusinya.
- 2) **Asas Publistas** Untuk memberikan perlindungan hukum kepada pihak ketiga, jaminan kebendaan harus dapat diketahui publik melalui: **Pendaftaran** (misalnya hak tanggungan pada Kantor Pertanahan setempat, fidusia di Ditjen Administrasi Hukum dan Umum), dan publisitas menjamin bahwa pihak ketiga yang beritikad baik tidak dirugikan oleh adanya jaminan tersembunyi.
- 3) **Asas *Droit de Suite* (Hak Mengikuti),** Jaminan kebendaan mengikuti bendanya ke tangan siapa pun benda itu berpindah. Misalnya, jika objek fidusia dijual kepada pihak ketiga, kreditur tetap dapat mengeksekusinya.
- 4) **Asas *Droit de Preference* (Hak Mendahului),** Kreditur pemegang jaminan kebendaan berhak didahulukan dalam pelunasan dari hasil eksekusi dibandingkan kreditur biasa.

5) Perbandingan Singkat Keempat Jaminan Hak Kebendaan

Aspek	Gadai	Fidusia	Hak Tanggungan	Hipotik
Objek	Benda bergerak	Benda bergerak/tak bergerak non-tanah	Tanah dan bangunan	Kapal laut, pesawat
Penyerahan	Wajib	Tidak wajib	Tidak wajib	Tidak wajib
Pendaftaran	Tidak (kecuali gadai saham)	Wajib	Wajib	Wajib
Dasar hukum	KUH Perdata	UU 42/1999	UU 4/1996	KUHD/KUHPerdata
Eksekusi	Penjualan umum	Parate eksekusi	Parate eksekusi	Eksekusi perdata
Sertifikat eksekutorial	Tidak ada	Ada	Ada	Tidak ada

B. Sejarah dan Dasar Hukum Fidusia

1. Sejarah Perkembangan Fidusia: Dari Hukum Adat ke Undang-Undang

Fidusia dalam Hukum Adat, Konsep fidusia sebagai bentuk pemisahan kepemilikan dan penguasaan sebenarnya tidak asing dalam hukum adat Nusantara. Dalam praktiknya, dikenal mekanisme “**gadai tanpa penyerahan benda**”, di mana seseorang memberikan benda miliknya sebagai jaminan utang, namun tetap dapat menguasai dan menggunakan benda tersebut.

Dalam masyarakat Minangkabau dan Batak, bentuk gadai tanah atau ternak dilakukan tanpa mengalihkan penguasaan secara fisik. Ini mencerminkan asas kepercayaan antara para pihak, Namun, hukum adat belum mengenal pendaftaran atau sistem eksekutorial modern. Mekanisme penyelesaiannya mengandalkan musyawarah atau tokoh adat, sehingga belum efektif dalam konteks pembiayaan modern. Perkembangan fidusia dari hukum adat menuju kodifikasi dalam UU No. 42 Tahun 1999 menunjukkan dinamika hukum jaminan di Indonesia. Lembaga fidusia memberikan solusi konkret atas kebutuhan ekonomi yang menginginkan fleksibilitas dalam penguasaan benda, tanpa mengorbankan kepastian dan perlindungan hukum bagi kreditur.

Perkembangan melalui Yurisprudensi, Pada masa kolonial, hukum perdata Barat (KUHPperdata) mengatur jaminan kebendaan secara kaku,

terutama mengenai gadai (yang mengharuskan penyerahan fisik) dan hipotik (khusus untuk benda tak bergerak). Dunia usaha dan perbankan kemudian membutuhkan suatu lembaga jaminan yang fleksibel, memungkinkan **objek tetap dikuasai debitur**, tetapi memberikan **hak preferen** bagi kreditur. Lembaga **fidusia** muncul pertama kali sebagai praktik hukum perdata yang berdasarkan **kontrak perjanjian pinjam pakai dan penyerahan hak milik secara fidusia**. Fidusia ini kemudian diperkuat melalui praktik notaris dan diakui oleh Mahkamah Agung melalui **yurisprudensi tetap**, antara lain:

1. **Putusan MA No. 1579 K/Sip/1984**, yang menegaskan bahwa fidusia sebagai jaminan yang sah dan dapat dieksekusi.
2. **Putusan MA No. 39 K/Sip/1986**, menyatakan bahwa sertifikat jaminan fidusia dapat digunakan sebagai dasar eksekusi.

Yurisprudensi ini menjadi dasar penerimaan fidusia dalam praktik perbankan sebelum ada regulasi khusus.

Kodifikasi melalui UU No. 42 Tahun 1999 tentang Fidusia, Untuk memberikan kepastian hukum dan melindungi para pihak, pemerintah akhirnya **mengundangkan UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia**. UU ini merupakan kodifikasi dari praktik fidusia yang telah hidup dalam masyarakat dan telah diakui oleh yurisprudensi. Fidusia dalam UU 42/1999 secara resmi menjadi lembaga jaminan kebendaan yang:

1. Mengatur pemindahan hak milik secara kepercayaan,
2. Tetap memungkinkan debitur menguasai objek,
3. Memberikan **hak preferen dan hak eksekusi** kepada kreditur.

2. Dasar Hukum Fidusia dan Hubungannya dengan KUHPerdata dan UU Lainnya

Dasar hukum fidusia Adalah UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang berlaku sejak 30 September 1999 dimana UU ini mengatur pembentukan, pendaftaran, dan pelaksanaan jaminan fidusia, dan diperbarui secara teknis oleh ketentuan pelaksana seperti **Peraturan Menteri Hukum dan HAM RI No. 10 Tahun 2013** tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia. walaupun UU Fidusia ini sudah

2 kali dilakukan *judicial review* dengan lahir 2 putusan Mahkamah Konstitusi RI

Relevansi dengan KUHPerdata, dalam KUHPerdata belum mengenal istilah fidusia secara eksplisit, namun, dasar hukum mengenai pemindahan hak milik, perjanjian, dan jaminan utang termuat dalam Buku II dan Buku III KUHPerdata:

1. Pasal 1320 tentang syarat sah perjanjian.
2. Pasal 1365 tentang perbuatan melawan hukum (relevan jika eksekusi fidusia dilakukan secara melawan hukum).
3. Pasal 1131 dan 1132 mengenai prinsip jaminan umum (berlaku bagi kreditur biasa).

UU Fidusia memperluas prinsip-prinsip ini untuk menciptakan **jaminan hak kebendaan khusus** dengan efek hukum yang lebih kuat dan pasti.

3. Keterkaitan dengan UU No. 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria (UUPA)

1. UUPA hanya mengatur hak atas tanah.
2. Namun, objek fidusia bisa berupa **hasil pertanian yang belum dipanen**, atau mesin yang **melekat pada tanah** namun tidak menjadi bagian tetap dari hak atas tanah.
3. Fidusia tidak dapat menggantikan hak tanggungan untuk tanah, tetapi dapat melengkapi pembiayaan berbasis sektor agribisnis atau industri.

4. Kaitan dengan UU No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja

1. UU Cipta Kerja menyederhanakan berbagai proses administrasi, termasuk **pendaftaran fidusia secara elektronik**, yang bertujuan untuk meningkatkan efisiensi dan kepastian hukum.
2. Peraturan pelaksana dari UU Cipta Kerja memperkuat digitalisasi layanan fidusia melalui sistem online milik Kemenkum RI

Prinsip dan Asas dalam Fidusia, Fidusia sebagai lembaga jaminan kebendaan mengandung sejumlah **asas hukum yang menjadi fondasi keabsahan dan keadilannya**, yaitu:

1. Asas Kepercayaan (*Trust Principle*)

Fidusia berasal dari bahasa Latin *fiducia*, yang berarti kepercayaan dimana **Debitur dan/atau pemilik tetap menguasai objek jaminan sebagai pinjam pakai**, sementara **hak kepemilikan secara hukum beralih secara fidusia kepada kreditur**, karena asas itu kreditur percaya bahwa debitur akan tidak mengalihkan kepada pihak ketiga atau merusak objek jaminan dan melunasi utang sesuai perjanjian. Asas kepercayaan inilah yang membedakan fidusia dari gadai konvensional yang bersifat menyerahkan benda kepada kreditur.

2. Asas Publisitas

Sebagai jaminan kebendaan, fidusia harus diketahui oleh pihak ketiga untuk menjamin kepastian hukum. Dalam UU 42/1999 mengatur bahwa **perjanjian fidusia wajib dibuat secara notariil dan didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia (Ditjen AHU Kemenkum RI)**. Setelah pendaftaran tersebut lahir Sertipikat jaminan fidusia yang diterbitkan menjadi bukti kepemilikan kreditur dan dasar eksekusi. Publisitas ini juga dimaksudkan untuk **mencegah wanprestasi debitur terhadap lebih dari satu kreditur (*double pledge*)**.

3. Asas Keadilan

Fidusia memberikan Perlindungan terhadap **Kreditur**, yang diberikan hak preferen dan title eksekutorial, terhadap **Debitur**, yang masih diberikan penguasaan atas benda untuk kepentingan usaha atau konsumsi dan terhadap **Pihak ketiga**, agar dapat mengetahui status hukum objek tertentu melalui sistem pendaftaran. Asas keadilan ini berfungsi menyeimbangkan hak dan kewajiban para pihak dan menghindari penyalahgunaan posisi dominan dalam perjanjian pembiayaan.

C. Objek dan Subjek Jaminan Fidusia

Objek Fidusia, Menurut Pasal 1 angka 4 UU No. 42 Tahun 1999, *“Objek Jaminan Fidusia adalah benda yang dapat dijadikan sebagai jaminan fidusia, yaitu benda bergerak, baik yang berwujud maupun yang tidak*

berwujud, dan benda tidak bergerak secara hukum tertentu yang tidak dapat dibebani hak tanggungan."⁵² Dengan demikian, objek fidusia terdiri atas:

1. **Benda bergerak berwujud**

Merujuk pada Pasal 509 KUHPerdara dan praktik perbankan, benda bergerak berwujud adalah benda yang dapat dipindahkan secara fisik dan memiliki bentuk nyata, seperti; Kendaraan bermotor (mobil, sepeda motor); Mesin pabrik; Inventaris kantor atau barang dagangan; Peralatan elektronik; Hasil pertanian, perikanan, atau peternakan.

2. **Benda bergerak tidak berwujud**

Benda ini tidak memiliki wujud fisik namun bernilai ekonomi dan dapat dipindahtangankan seperti; **Piutang usaha (*account receivable*)**, **Hak kekayaan intelektual (HKI)**: Hak Cipta dan Hak Kekayaan Industri (meliputi Pasten, Merek, Desain Industri, Rahasia Dagang, Indikasi Geografis, Tata Letak Sirkuit Terpadu), **Aset Digital (*cryptocurrency*)**, **Saham atau surat berharga**

Ketentuan mengenai fidusia atas benda tidak berwujud diakui dalam **Pasal 10 ayat (2) UU 42/1999**, yang menyebutkan bahwa:

*"Dalam hal objek jaminan fidusia berupa benda tidak berwujud, maka penguasaan secara fisik tidak dilakukan, melainkan penguasaan secara administratif."*⁵³

3. **Benda tidak bergerak secara hukum tertentu**

Merujuk pada Pasal 1 angka 4 dan penjelasan umum UU 42/1999, **benda tidak bergerak secara hukum tertentu** adalah **benda tetap yang secara hukum tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan**, sehingga dapat dijadikan objek fidusia, yaitu tanah dan bangunan yang tidak bisa dibebankan Hak Tanggungan atau tanah dan bangunan yang tidak bisa didaftar atau disertipikatkan tetapi memiliki nilai ekonomis dan kreditur mau menerima, misalnya;

- Mesin yang melekat pada tanah tetapi tidak menjadi bagian integral dari tanah
- Bangunan atau instalasi sementara yang tidak memiliki sertipikat hak atas tanah

⁵² Ibid., Undang-undang Nomer 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

⁵³ Ibid., Undang-undang Nomer 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

- Pom Bensin yang berada di tanah pemerintah daerah berdasarkan perjanjian kerjasama.

Subjek Fidusia: Pemberi dan Penerima

Pemberi Fidusia, adalah pihak yang memiliki hak atas objek yang dijamin dan menyerahkan kepemilikannya secara fidusia kepada kreditur dengan syarat;

1. **Memiliki hak atas objek** yang dijamin (baik sebagai pemilik langsung atau pemegang hak sewa-beli).
2. Umumnya adalah **debitur**, tetapi bisa juga **pihak ketiga** yang menjaminkan miliknya untuk utang debitur (pihak penjamin), misalnya seorang nasabah yang menggadaikan mobilnya dalam perjanjian fidusia sebagai jaminan utang kepada bank.

Penerima Fidusia, Adalah kreditur yaitu pihak yang menerima pengalihan hak kepemilikan fidusia sebagai jaminan pelunasan utang. Penerima fidusia memperoleh hak preferen dan **title eksekutorial** dari sertifikat fidusia. **Umumnya adalah kreditur** adalah:

1. **Bank**
2. **Perusahaan pembiayaan (multifinance)**
3. **Lembaga keuangan non-bank (Industri Keuangan Non Bank)**
4. **Perusahaan dagang atau supplier**

Pendaftaran dan Sertifikat Fidusia

Kewajiban Pendaftaran tertulis dalam **Pasal 11 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999**:

*“Perjanjian Fidusia wajib didaftarkan pada Kantor Pendaftaran Fidusia.”*⁵⁴

Pendaftaran dilakukan di **Kementerian Hukum RI (melalui Ditjen AHU)**, dengan tujuan:

1. Mewujudkan asas **publisitas**
2. Memberikan **kepastian hukum** kepada pihak ketiga
3. Menjadi dasar hukum bagi **hak eksekusi**

⁵⁴ Lihat Undang-undang Nomer 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

Prosedur Pendaftaran di Kementerian Hukum RI

Berdasarkan **Permenkumham No. 10 Tahun 2013** (jo. Permenkumham No. 9 Tahun 2019), pendaftaran jaminan fidusia dilakukan secara **online** melalui **fidusia.ahu.go.id**.

Langkah-langkahnya:

1. **Pembuatan Akta Jaminan Fidusia**, Oleh **notaris** dalam bentuk **akta otentik** dan memuat informasi lengkap: para pihak, objek jaminan, nilai, dan utang pokok
2. **Permohonan Pendaftaran**, Diinput oleh notaris secara elektronik dengan Melampirkan akta fidusia, KTP/NIB, dan dokumen pendukung
3. **Pembayaran PNBPN (Penerimaan Negara Bukan Pajak)**, Dihitung berdasarkan nilai objek fidusia dan dibayar melalui sistem pembayaran elektronik Kemenkum RI
4. **Penerbitan Sertifikat Jaminan Fidusia**, Diterbitkan dalam format **elektronik** dan Ditandatangani secara digital oleh pejabat Kemenkum RI.
5. **Unduh Sertifikat Fidusia**, Sertifikat memiliki **Nomor Registrasi Nasional** dan dapat dicetak sebagai dokumen bukti sah

Isi Sertifikat Fidusia

Menurut **Pasal 14 UU 42/1999**, sertifikat jaminan fidusia memuat:

1. Nama dan alamat pemberi dan penerima fidusia
2. Tanggal, nomor akta, dan nama notaris
3. Data objek jaminan fidusia
4. Nilai penjaminan
5. Nilai objek
6. Tanggal penerbitan dan nomor registrasi

Kekuatan Eksekutorial Sertifikat Fidusia

- 1) **Title Eksekutorial**, Sertifikat jaminan fidusia memiliki kekuatan **sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap** (*uitvoerbaar bij voorraad*). Hal ini ditegaskan dalam:

Pasal 15 ayat (2):

“Sertifikat Jaminan Fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.”⁵⁵

Artinya, jika debitur **wanprestasi**, kreditur tidak perlu menggugat ke pengadilan, melainkan dapat langsung **mengeksekusi objek fidusia**.

2) Bentuk Eksekusi, terdapat 3 bentuk eksekusi objek fidusia:

- a. **Penjualan di bawah tangan**, Diperbolehkan jika telah disepakati dalam perjanjian (Pasal 29 ayat (1) huruf b) tetapi Harus dilakukan secara **adil dan wajar** serta memberi **harga terbaik** sehingga hasilnya digunakan untuk melunasi utang, sisanya dikembalikan kepada debitur
- b. **Lelang umum**, Dilakukan melalui **Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) atau Balai Lelang Swasta**, tetapi kreditur bisa langsung minta pelaksanaan lelang dengan melampirkan sertifikat fidusia
- c. **Eksekusi sendiri (parate eksekusi)**, dapat dilakukan langsung oleh kreditur terhadap objek, jika **tidak ada keberatan dari debitur** tetapi harus tetap memperhatikan asas proporsionalitas dan kehati-hatian

Eksekusi dan Perlindungan Hukum

Meski memiliki **hak eksekusi langsung**, dalam praktik sering muncul sengketa:

1. **Debitur tidak setuju objek disita**
2. **Eksekusi oleh debt collector dilakukan secara melawan hukum**
3. **Tidak dilakukan melalui prosedur resmi**

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 menyatakan bahwa:

*“Eksekusi fidusia hanya dapat dilakukan jika telah ada **kesepakatan wanprestasi**, dan debitur **tidak keberatan**. Jika terjadi sengketa, maka eksekusi wajib melalui **lembaga peradilan**.”⁵⁶*

⁵⁵ Lihat Undang-undang Nomer 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

⁵⁶ Lihat Putusan Mahkamah Agung Nomer 18/PUU-XVII/2019

Implikasi:

1. Kreditur tidak dapat semena-mena mengambil objek
2. Harus ada **pemberitahuan dan pembuktian wanprestasi**
3. Jika debitur menolak, **pengadilan harus dilibatkan**

Objek dan subjek fidusia, beserta sistem pendaftaran dan sertifikatnya, telah mencerminkan prinsip **kepastian, efisiensi, dan keadilan** dalam hukum jaminan modern. Sertifikat fidusia merupakan alat yang **kuat dan efektif**, namun tetap harus dilaksanakan dengan prinsip kehati-hatian, legalitas, dan penghormatan terhadap hak debitur.

Kekuatan eksekutorial fidusia bukan berarti dapat **melanggar *due process of law***, tetapi harus disertai prosedur yang **adil dan transparan**, agar tidak menimbulkan gugatan hukum dan sengketa perdata.

Ke depan, implementasi teknologi informasi seperti **verifikasi kendaraan online, notifikasi wanprestasi elektronik**, dan integrasi dengan sistem peradilan digital perlu didorong agar fidusia tetap relevan di era modern dan terhindar dari penyalahgunaan.

D. Hak dan Kewajiban Para Pihak

Jaminan fidusia adalah salah satu bentuk lembaga jaminan hak kebendaan kebendaan di luar KUH Perdata yang diatur secara khusus dalam **Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia**. Fidusia muncul sebagai jawaban atas kebutuhan dunia usaha akan sistem jaminan yang fleksibel namun tetap memberikan kepastian hukum.

Dalam perjanjian fidusia, terdapat dua pihak utama: **pemberi fidusia (debitur dan/atau pemilik objek fidusia)** dan **penerima fidusia (kreditur)**. Keduanya memiliki hak dan kewajiban yang saling berkaitan dan dilindungi oleh hukum.

Hak Penerima Fidusia (Kreditur)

Penerima fidusia adalah pihak yang menerima pengalihan hak milik atas suatu benda secara kepercayaan dari debitur sebagai jaminan pelunasan utang. Undang-Undang memberi penerima fidusia sejumlah hak hukum yang kuat dan bersifat preferen.

1. Hak Preferen

Hak preferen merupakan hak istimewa yang dimiliki oleh kreditur penerima fidusia untuk didahulukan daripada kreditur lain dalam hal pelunasan piutang atas objek yang dijaminkan. Pasal 1 angka 2 UU No. 42 Tahun 1999 secara eksplisit menyatakan bahwa fidusia memberikan **hak kebendaan** yang bersifat **preferen** kepada kreditur. Artinya, dalam hal debitur wanprestasi atau dinyatakan pailit, penerima fidusia memiliki hak prioritas terhadap objek fidusia dibandingkan kreditur konkuren lainnya. Aspek ini menegaskan bahwa fidusia sejajar dengan lembaga jaminan kebendaan lainnya seperti hipotek dan gadai, karena memiliki kekuatan mendahului klaim dari pihak lain, termasuk negara (kecuali hak istimewa tertentu seperti pajak).

2. Hak Eksekusi

Salah satu kekuatan utama penerima fidusia adalah hak untuk melakukan **eksekusi langsung** terhadap objek fidusia apabila debitur ingkar janji. Eksekusi dapat dilakukan tanpa melalui pengadilan karena **sertifikat jaminan fidusia** memiliki **kekuatan eksekutorial** yang sama dengan **putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap** (Pasal 15 ayat (2) dan (3) UU 42/1999).

Namun demikian, setelah adanya **Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019**, hak eksekusi tersebut tidak dapat dilakukan secara sepihak apabila:

1. Debitur menolak eksekusi.
2. Terjadi sengketa atas peristiwa wanprestasi.
3. Debitur telah melunasi sebagian besar utang.

Dalam kasus seperti ini, kreditur harus **mengajukan permohonan eksekusi ke pengadilan**, dengan demikian, hak eksekusi tetap ada, namun kini dibatasi untuk menjaga keseimbangan antara kreditur dan debitur.

Kewajiban Pemberi Fidusia (Debitur)

Pemberi fidusia adalah pihak yang mengalihkan hak milik atas benda (baik berwujud maupun tidak berwujud) kepada kreditur secara kepercayaan,

namun tetap menguasai fisik benda tersebut sebagai pinjam pakai selama jangka waktu perjanjian, kewajiban tersebut antara lain;

1. **Kewajiban Melunasi Utang**, Kewajiban utama debitur adalah **melunasi utang pokok** yang dijamin dengan fidusia sesuai dengan perjanjian pokok (perjanjian utang-piutang atau perjanjian kredit). Bila debitur tidak memenuhi kewajiban pelunasan, maka kreditur berhak mengeksekusi objek fidusia.
2. **Kewajiban Merawat dan Menggunakan Objek Fidusia dengan Baik**, Debitur wajib **merawat objek fidusia** dan menggunakannya sesuai dengan fungsinya. Misalnya, dalam fidusia kendaraan, debitur tidak diperbolehkan menyewakan, merusak, atau mengubah bentuk kendaraan tanpa izin. Ketentuan ini secara tidak langsung mengandung **asas kehati-hatian** dan tanggung jawab pemanfaatan objek jaminan. Jika debitur merusak atau menghilangkan objek fidusia, maka ia bisa dikenakan sanksi pidana berdasarkan **Pasal 36 UU No. 42 Tahun 1999** yang menyatakan bahwa: *“Pemberi Fidusia yang mengalihkan, menggadaikan atau menyewakan benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia ... tanpa persetujuan tertulis dari Penerima Fidusia dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau denda paling banyak Rp50.000.000,00.”*⁵⁷
3. **Larangan Mengalihkan, Menggadaikan, atau Memindahtangankan Objek Fidusia antara lain;**
 - a. Menjual objek fidusia.
 - b. Mengalihkan kepemilikan atau penguasaan kepada pihak ketiga.
 - c. Menjadikan objek fidusia sebagai jaminan baru kepada kreditur lain.

Tindakan ini hanya dapat dilakukan **dengan izin tertulis dari kreditur**, dan pelanggaran terhadap larangan ini dapat dikategorikan sebagai **tindak pidana** sebagaimana diatur dalam Pasal 36 dan Pasal 37 UU Fidusia.

Perlindungan terhadap Pemberi Fidusia (Debitur)

Perlindungan hukum terhadap pemberi fidusia sangat penting agar perjanjian fidusia tidak menjadi alat yang menekan atau menyalahgunakan

⁵⁷ Lihat Undang-undang Nomer 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

posisi debitur. Undang-Undang memberikan perlindungan melalui sejumlah norma.

1. **Perlindungan terhadap Eksekusi Sepihak**

Sebelum adanya Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019, kreditur sering kali menggunakan klausul eksekusi sepihak yang mencederai posisi debitur, **namun**, setelah putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi yamh memberi **perlindungan hukum preventif dan represif** kepada debiturmengatur bahwa eksekusi fidusia:

- a. Harus dilakukan melalui **kesepakatan terlebih dahulu** dengan debitur;
- b. Bila tidak tercapai kesepakatan, **harus diajukan ke pengadilan negeri**.

2. **Perlindungan terhadap Penyalahgunaan Objek**

Apabila objek fidusia ditarik paksa oleh *debt collector* tanpa prosedur hukum yang benar, tindakan tersebut dapat dikategorikan sebagai **perampasan** dan melanggar hukum, untukitu debitur memiliki hak;

- a. Mengajukan laporan pidana;
- b. Menggugat perdata atas perbuatan melawan hukum.

Polri juga telah menerbitkan edaran tentang larangan pihak *debt collector* melakukan penarikan tanpa surat kuasa dan dokumen eksekusi yang sah.

3. **Larangan Perjanjian Fidusia Sebagai Alat Pemindahan Milik Permanen**

Dalam praktik, sering kali fidusia dijadikan alat pengalihan kepemilikan yang bersifat tetap. Hal ini bertentangan dengan prinsip fidusia itu sendiri, di mana pengalihan hanya **bersifat kepercayaan sementara** selama utang belum dilunasi. Perjanjian fidusia yang bertujuan untuk mengelabui aturan untuk memiliki objek fidusia sebagai pelunasan utang batal demi hukum dan dapat dibatalkan oleh pengadilan sebagai **perjanjian yang bertentangan dengan hukum dan moralitas** (Pasal 1337 KUHPerdata).

E. Perbandingan Fidusia dengan Jaminan lain

Dalam hukum perdata Indonesia, dikenal berbagai macam lembaga jaminan kebendaan sebagai sarana untuk menjamin pelunasan utang. Fidusia merupakan salah satu lembaga jaminan kebendaan di luar Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer) yang diatur secara khusus dalam **Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia**. Fidusia lahir untuk menjawab keterbatasan lembaga jaminan tradisional seperti **gadai**, **hipotik**, dan kemudian **hak tanggungan**, terutama dalam konteks penguasaan objek jaminan dan kebutuhan pembiayaan modern. Untuk memahami posisi fidusia secara komprehensif, perlu dilakukan perbandingan terhadap ketiga lembaga jaminan tersebut, baik dari segi sifat hukum, objek, penguasaan, prosedur, maupun kekuatan eksekutorialnya.

1. Perbandingan Fidusia dengan Gadai

1. Kesamaan

- a. Keduanya termasuk **jaminan kebendaan**.
- b. Memiliki sifat **hak preferen**, artinya kreditur memiliki hak untuk didahulukan dibanding kreditur lainnya.
- c. Sama-sama bertujuan untuk memberikan jaminan terhadap pelunasan utang.

2. Perbedaan Pokok

Aspek	Fidusia	Gadai
Dasar hukum	UU No. 42 Tahun 1999	Pasal 1150–1160 KUHPerdata
Objek jaminan	Benda bergerak (berwujud atau tidak berwujud), termasuk piutang	Hanya benda bergerak dan harus berwujud
Penguasaan benda	Tetap dikuasai oleh debitur (pemberi fidusia)	Dikuasai oleh kreditur (pemegang gadai)
Pendaftaran	Wajib didaftarkan untuk mendapatkan kekuatan eksekutorial	Tidak ada pendaftaran khusus

Aspek	Fidusia	Gadai
Kekuatan eksekusi	Sertifikat fidusia setara dengan putusan pengadilan (title eksekutorial)	Harus melalui gugatan atau kesepakatan eksekusi
Keleluasaan debitur	Debitur tetap dapat menggunakan objek fidusia selama masa kredit	Debitur kehilangan penguasaan fisik atas objek gadai

Implikasi Praktis

Fidusia lebih fleksibel daripada gadai karena tidak memerlukan penyerahan fisik. Hal ini sangat cocok untuk objek seperti kendaraan bermotor yang tetap harus dipakai oleh debitur. Sebaliknya, gadai lebih cocok untuk objek bernilai kecil seperti emas, surat berharga, atau barang koleksi.

2. Perbandingan Fidusia dengan Hipotik

1) Kesamaan

- Sama-sama jaminan kebendaan yang bersifat aksesoir.
- Memberikan hak preferen kepada kreditur.
- Dapat dieksekusi jika debitur wanprestasi.
- Penguasaan objek jaminan tetap pada debitur.

2) Perbedaan Pokok

Aspek	Fidusia	Hipotik
Dasar hukum	UU No. 42 Tahun 1999	KUH Perdata dan Stb. 1908 No. 542 (untuk kapal laut >20 m ³)
Objek jaminan	Benda bergerak dan tak berwujud (contoh: kendaraan, piutang, persediaan barang)	Benda tidak bergerak tertentu (kapal laut, pesawat udara, dll.)
Pendaftaran	Pada Kantor Pendaftaran Fidusia	Pada instansi yang ditunjuk, misalnya Direktorat Jenderal Perhubungan Laut
Penguasaan fisik	Tetap pada debitur	Tetap pada debitur
Cakupan objek	Luas dan fleksibel (benda bergerak modern)	Terbatas pada objek tertentu

Aspek	Fidusia	Hipotik
Perkembangan hukum	Berlaku umum	Hanya digunakan terbatas, karena sebagian besar digantikan oleh hak tanggungan

Implikasi Praktis

Hipotik kini jarang digunakan dan telah banyak digantikan oleh **hak tanggungan**. Fidusia unggul dalam fleksibilitas objek dan prosedur pembebanannya. Namun hipotik tetap relevan dalam bidang tertentu seperti pembiayaan kapal atau pesawat.

3. Perbandingan Fidusia dengan Hak Tanggungan

1. Kesamaan

- Sama-sama merupakan jaminan kebendaan di luar KUH Perdata.
- Diatur dalam undang-undang khusus.
- Memberikan hak preferen kepada kreditur.
- Sertifikatnya memiliki kekuatan **eksekutorial (title eksekutorial)**.
- Objek tetap dalam penguasaan debitur.

2. Perbedaan Pokok

Aspek	Fidusia	Hak Tanggungan
Dasar hukum	UU No. 42 Tahun 1999	UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan
Objek jaminan	Benda bergerak (motor, mobil, piutang)	Benda tidak bergerak (tanah dan bangunan)
Pendaftaran	Kantor Pendaftaran Fidusia	Kantor Pertanahan (BPN)
Bentuk pembebanan	Akta Jaminan Fidusia	Akta PPAT Hak Tanggungan

Aspek	Fidusia	Hak Tanggungan
Kekuatan eksekusi	Sertifikat fidusia memiliki kekuatan eksekutorial	Sertifikat hak tanggungan juga memiliki kekuatan eksekutorial
Rasio penggunaan	Umumnya untuk pembiayaan kendaraan, modal kerja, leasing	Umumnya untuk kredit properti, KPR, proyek pertanahan

Implikasi Praktis

Fidusia tidak dapat menggantikan peran hak tanggungan karena perbedaan sifat objek. Hak tanggungan cocok untuk pinjaman jangka panjang bernilai besar dengan jaminan tanah/bangunan. Fidusia lebih fleksibel dalam sektor ritel, leasing, dan UMKM.

4. Keunggulan Fidusia

1. Fleksibilitas Objek Jaminan, Fidusia dapat digunakan untuk menjaminkan:

- a. Kendaraan bermotor
- b. Persediaan barang dagangan
- c. Piutang usaha
- d. Mesin industri
- e. Barang dalam proses produksi

Hal ini menjadikan fidusia sebagai lembaga jaminan yang modern dan sesuai dengan dinamika ekonomi.

1) Penguasaan Tetap pada Debitur

Berbeda dengan gadai, dalam fidusia debitur tetap bisa menggunakan objek jaminan untuk menjalankan usahanya. Ini memperlancar produktivitas.

2) Kekuatan Eksekusi Sertifikat Fidusia

Sertifikat jaminan fidusia mempunyai **kekuatan eksekutorial**, memungkinkan kreditur melakukan parate eksekusi tanpa melalui proses gugatan ke pengadilan (kecuali terdapat sengketa atau penolakan debitur).

3) **Biaya Lebih Rendah daripada Hak Tanggungan**

Pendaftaran fidusia lebih cepat dan murah dibandingkan proses pengikatan hak tanggungan atau hipotik. Ini menjadikan fidusia ideal untuk kredit jangka pendek atau nilai menengah.

5. **Kelemahan Fidusia**

1. **Rentan Disalahgunakan dalam Eksekusi.** Sebelum Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019, banyak kasus penarikan kendaraan oleh debt collector secara paksa dan melanggar hukum. Hal ini merugikan debitur dan melahirkan keresahan sosial.
2. **Perlindungan Hukum Kurang Maksimal untuk Debitur.** Meski debitur dilindungi, tetap ada potensi ketidakseimbangan posisi tawar, terutama dalam klausul baku perusahaan pembiayaan. Banyak debitur tidak menyadari bahwa objek jaminannya sudah dibebani fidusia.
3. **Tidak Dikenal dalam KUHPerdara.** Sebagai lembaga jaminan di luar KUHPerdara, fidusia bersifat khusus. Hal ini menyebabkan kadang terjadi tumpang tindih pemahaman di antara praktisi hukum yang masih menggunakan pendekatan klasik.

F. **Isu Aktual dan Reformasi Hukum**

Fidusia merupakan salah satu instrumen jaminan kebendaan yang memainkan peran penting dalam sektor pembiayaan, terutama kredit konsumtif dan produktif di sektor kendaraan bermotor, alat berat, modal kerja UMKM, serta barang-barang industri. Namun, dalam praktiknya, timbul berbagai isu hukum yang berdampak terhadap perlindungan hukum debitur dan kepastian hukum kreditur. Penyalahgunaan eksekusi, kelemahan regulasi, serta ketidakselarasan antarperaturan menjadi tantangan yang membutuhkan pembaruan hukum.

Upaya reformasi telah digagas melalui **Rancangan Undang-Undang (RUU) Jaminan Hak Kebendaan**, serta harmonisasi dengan perkembangan hukum modern, seperti **Undang-Undang Cipta Kerja**, **digitalisasi proses fidusia (Sistem Elektronik Fidusia)**, dan prinsip perlindungan konsumen yang lebih kuat.

1. Perlindungan Debitur dalam Perjanjian Fidusia

1) Posisi Debitur yang Lemah

Dalam banyak praktik, posisi debitur dalam perjanjian fidusia sangat lemah karena:

- a. Perjanjian fidusia dilakukan secara baku (formulir standar dari perusahaan pembiayaan).
- b. Debitur sering tidak mengetahui bahwa objek miliknya telah dibebani jaminan fidusia.
- c. Tidak adanya proses negosiasi dalam klausul pembebanan jaminan.
- d. Debitur tidak memperoleh salinan sertifikat jaminan fidusia.

Hal ini menciptakan relasi yang *asimetris* antara kreditur (penerima fidusia) dan debitur (pemberi fidusia), yang membuka celah terjadinya pelanggaran prinsip *fairness dan equality before the law*.

2) Kewajiban Perlindungan Konsumen

Fidusia, dalam konteks kredit konsumtif, terkait erat dengan perlindungan konsumen sebagaimana diatur dalam **Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen**. Perusahaan pembiayaan selaku pelaku usaha wajib:

- a. Memberikan informasi yang benar, jelas, dan jujur;
- b. Tidak mencantumkan klausul baku yang merugikan;
- c. Tidak melakukan tindakan sepihak dalam eksekusi jaminan.

Namun, dalam praktiknya, hak-hak konsumen sering kali dikesampingkan, terutama dalam proses penarikan paksa kendaraan tanpa pemberitahuan atau tanpa mediasi.

2. Penyalahgunaan Eksekusi Tanpa Pengadilan

1) Parate Eksekusi dalam Sertifikat Fidusia

Dalam Pasal 15 ayat (2) UU No. 42 Tahun 1999 menyatakan bahwa sertifikat jaminan fidusia memiliki **kekuatan eksekutorial**, sehingga kreditur dapat melakukan eksekusi langsung (parate eksekusi) jika debitur wanprestasi. Namun celah

ini sering disalahgunakan, dengan praktik **penarikan paksa kendaraan oleh *debt collector***, sering tanpa surat tugas atau tanpa memperhatikan prosedur hukum.

2) Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019

Mahkamah Konstitusi dalam putusan ini menegaskan:

- a. Parate eksekusi hanya dapat dilakukan jika **tidak ada keberatan dari debitur**.
- b. Jika debitur menolak atau keberatan, maka eksekusi harus **melalui pengadilan**.

Putusan ini memperkuat perlindungan debitur dan menegaskan bahwa **penggunaan kekuatan eksekusi sertifikat fidusia tidak absolut**, dan harus tunduk pada prinsip *due process of law*.

3) Dampak Putusan Mahkamah Kontitusi RI

Setelah putusan MK:

- a. Kreditur wajib memastikan tidak ada keberatan dari debitur.
- b. Proses eksekusi harus lebih transparan dan berhati-hati.
- c. Kreditur tak dapat lagi mengandalkan kekuatan eksekutorial tanpa pengawasan.

Namun demikian, muncul **keresahan di sektor pembiayaan** karena dikhawatirkan memperlambat proses eksekusi dan meningkatkan risiko *non-performing loan* (NPL).

3. RUU Jaminan Hak Kebendaan sebagai Instrumen Reformasi

1) Latar Belakang RUU

RUU Jaminan Kebendaan dirancang untuk mengintegrasikan berbagai jenis jaminan kebendaan — termasuk fidusia, gadai, hak tanggungan, dan hipotik — ke dalam **satu kerangka hukum yang lebih terpadu dan modern**. Tujuannya adalah:

- a. Menyederhanakan sistem jaminan,
- b. Meningkatkan kepastian hukum,
- c. Memperkuat perlindungan terhadap semua pihak.

2) Pokok Muatan Terkait Fidusia

Beberapa hal penting dalam RUU terkait fidusia:

- a. **Penyatuan sistem pendaftaran jaminan kebendaan secara nasional** (satu portal elektronik).
- b. **Penguatan prosedur eksekusi** dengan memperjelas syarat dan tata cara eksekusi.
- c. **Pengaturan tegas perlindungan debitur**, termasuk mekanisme keberatan dan mediasi.
- d. **Pengenalan peran notaris, PPAT, dan lembaga mediasi sektor jasa keuangan dalam pembebanan dan penyelesaian sengketa jaminan.**

4. Harmonisasi dengan UU Cipta Kerja dan Digitalisasi Fidusia

1) Perubahan Melalui UU Cipta Kerja

UU No. 6 Tahun 2023 tentang Penetapan Perppu No. 2 tahun 2022 Cipta Kerja menjadi Undang Undang turut mengubah sistem pelayanan publik, termasuk bidang pertanahan, pembiayaan, dan jaminan. Spirit utama dari UU Cipta Kerja ini adalah **kemudahan berusaha**, termasuk melalui:

- a. Digitalisasi pendaftaran fidusia,
- b. Percepatan pengesahan,
- c. Penyederhanaan perizinan usaha pembiayaan.

Dalam konteks fidusia, maka proses pendaftaran sertifikat fidusia harus efisien, cepat, dan dapat dipantau secara daring.

2) Sistem Elektronik Fidusia (SEF)

SEF dikembangkan sebagai sistem pendaftaran jaminan fidusia berbasis daring yang dikelola oleh **Kementerian Hukum dan HAM**. Fungsinya:

- a. Mendaftarkan akta fidusia secara digital,
- b. Menerbitkan sertifikat elektronik,
- c. Menyediakan akses pencarian data jaminan fidusia oleh publik,
- d. Meningkatkan transparansi dan menghindari manipulasi.

3) Kelebihan SEF

- a. Mencegah adanya fidusia fiktif atau ganda.

- b. Mempermudah pembuktian eksistensi jaminan dalam sengketa.
- c. Meningkatkan akuntabilitas perusahaan pembiayaan.
- d. Mendukung **pemeriksaan secara otomatis oleh aparat penegak hukum**, misalnya polisi saat memeriksa kendaraan di lapangan.

4) Tantangan SEF

- a. Masih adanya keluhan keterlambatan sistem.
- b. Belum sepenuhnya terintegrasi dengan lembaga lain seperti Kepolisian, OJK, dan Pengadilan.
- c. Perlunya **penguatan keamanan siber dan perlindungan data pribadi** debitur.

G. Studi Kasus dan Yurisprudensi

Fidusia sebagai lembaga jaminan kebendaan kerap digunakan dalam hubungan pembiayaan, khususnya kendaraan bermotor dan barang bergerak lainnya. Dalam implementasinya, muncul berbagai persoalan hukum, khususnya terkait **eksekusi objek fidusia** oleh kreditur tanpa melalui pengadilan. Hal ini menimbulkan konflik antara **perlindungan kepentingan kreditur** dan **hak-hak debitur**, terutama ketika terjadi wanprestasi atau sengketa.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 menjadi tonggak penting dalam pembatasan parate eksekusi, yang sebelumnya menjadi hak absolut kreditur fidusia. Selain itu, dalam praktik, muncul pula konflik antara hak fidusia dan kepailitan, yang memperumit pelaksanaan eksekusi.

1. Kasus Sengketa Fidusia Penarikan Kendaraan Bermotor oleh *Debt Collector*

Kasus: PT XYZ Finance vs. Budi Santoso (nama samaran)

Budi membeli mobil secara kredit dari PT XYZ Finance. Dalam perjanjian kredit, kendaraan tersebut dijadikan objek jaminan fidusia dan didaftarkan di Kemenkumham. Karena Budi mengalami keterlambatan cicilan 3 bulan, PT XYZ mengirim *debt collector* untuk menarik mobil dari tangan Budi tanpa pemberitahuan tertulis. Budi melawan dan membawa perkara ini ke pengadilan negeri atas dasar:

- a. Tidak adanya pemberitahuan resmi,
- b. Tidak adanya surat tugas resmi dari *debt collector*,
- c. Adanya intimidasi dalam proses penarikan.

Pengadilan Negeri memutuskan bahwa:

- a. Penarikan tersebut **ilegal** karena tidak dilakukan melalui prosedur hukum,
- b. PT XYZ dinyatakan melakukan perbuatan melawan hukum (PMH),
- c. Hak eksekusi harus dilakukan melalui **pengadilan** karena ada penolakan dari debitur.

Kasus ini memperjelas bahwa **eksekusi tidak dapat dilakukan secara sepihak** meskipun kreditur memegang sertifikat fidusia.

2. Masalah Hukum dalam Praktik

- a. Kreditur kerap mengklaim memiliki **hak parate eksekusi absolut**.
- b. Debitur sering tidak memahami isi perjanjian fidusia atau status kendaraan.
- c. *Debt collector* bertindak tanpa otorisasi dan melanggar hukum.

Sengketa seperti ini mempertegas perlunya **standarisasi prosedur eksekusi** dan **perlindungan hukum debitur** dalam sistem fidusia.

3. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019

Pemohon (Asosiasi Konsumen) mengajukan uji materi terhadap:

“Pasal 15 ayat (2) dan (3) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia,

yang memberikan kekuatan eksekutorial terhadap sertifikat fidusia dan membolehkan kreditur melakukan eksekusi tanpa pengadilan”⁵⁸

Pemohon mendalilkan bahwa:

⁵⁸ Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 18/PUU-XVII/2019 yang menafsir Pasal 15 ayat (2) dan (3) Undang-Undang 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

- a. Ketentuan tersebut **melanggar hak konstitusional debitur** untuk mendapat perlindungan hukum,
- b. Pelaksanaan parate eksekusi tanpa pengawasan pengadilan membuka ruang penyalahgunaan dan kekerasan.

Amar Putusan Mahkamah Konstitusi RI menyatakan;

- a. Parate eksekusi hanya dapat dilakukan **jika debitur mengakui adanya wanprestasi dan tidak keberatan** terhadap eksekusi.
- b. Jika terdapat keberatan atau penolakan dari debitur, maka kreditur wajib melakukan **permohonan eksekusi ke pengadilan**.
- c. Sertifikat fidusia tetap memiliki kekuatan eksekutorial, namun **tidak bersifat mutlak dan otomatis**.

Dasar Pertimbangan Mahkamah Konstitusi RI:

- a. Perlindungan hukum merupakan hak konstitusional warga negara (Pasal 28D ayat (1) UUD 1945),
- b. Sertifikat fidusia tidak dapat mengesampingkan prinsip ***due process of law***,
- c. Eksekusi paksa tanpa pengadilan hanya boleh dilakukan **dengan persetujuan semua pihak**.

1. Implikasi Yuridis dan Praktis

- 1) **Implikasi Yuridis. Berlakunya doktrin “persetujuan debitur” dalam pelaksanaan parate eksekusi** sehingga Kreditur tidak lagi dapat menggunakan sertifikat fidusia sebagai “surat sakti” untuk mengeksekusi objek jaminan secara sepihak dan **dibutuhkan revisi perjanjian baku**, agar sesuai dengan prinsip kesetaraan para pihak. Putusan MK juga menjadi yurisprudensi penting dalam menafsirkan **kewenangan eksekusi tanpa pengadilan**, dan membuka ruang pengajuan gugatan PMH jika terjadi penyimpangan.
- 2) **Implikasi Praktis bagi Kreditur** Kreditur harus menyusun **protokol eksekusi** yang jelas dan berbasis hukum dan Wajib menyampaikan pemberitahuan secara tertulis kepada debitur sebelum melakukan eksekusi sehingga **jika debitur menolak**, harus melakukan **permohonan ke pengadilan negeri** setempat yang membuat **biaya dan waktu eksekusi menjadi lebih besar**, karena

harus melalui proses pengadilan.

- 3) **Implikasi Bagi Debitur.** Debitur memiliki **posisi hukum yang lebih kuat**, terutama dalam membela kepemilikan dan hak atas proses hukum dan dapat mengajukan keberatan terhadap eksekusi secara sah sehingga memiliki dasar hukum untuk menolak tindakan *debt collector* tanpa surat tugas atau putusan pengadilan.

2. Analisis Konflik antara Fidusia dan Kepailitan

1) Permasalahan Hukum

Ketika debitur pailit, muncul konflik antara:

- a. **Hak kreditur pemegang fidusia (kreditur separatis)** untuk mengeksekusi objek jaminan,
- b. Dengan **hak kurator dan harta pailit (boedel pailit)** untuk menguasai seluruh aset debitur. Konflik ini menjadi kompleks karena jaminan fidusia tetap atas benda bergerak **yang dikuasai debitur**, sehingga penguasaan fisik (fisik objek) dan penguasaan hukum (*legal title*) menjadi isu.

2) Pengaturan dalam UU Kepailitan

Pasal 55 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan menyatakan:

- a. Kreditur separatis (pemegang hak tanggungan, gadai, fidusia) **berhak mengeksekusi sendiri** jaminannya, kecuali jika ditangguhkan oleh pengadilan.
- b. Namun, Pasal 56 mengatur bahwa **eksekusi dihentikan sementara** selama proses kepailitan atau PKPU, paling lama 90 hari.

Kasus:

PT ABC Finance vs. Kurator PT Maju Sejahtera (Pailit)

PT ABC Finance memegang jaminan fidusia atas kendaraan operasional PT Maju Sejahtera. Ketika perusahaan tersebut diputus pailit, kurator menolak menyerahkan kendaraan dengan alasan sebagai boedel pailit. PT ABC menggugat ke pengadilan niaga, menuntut eksekusi fidusia tetap dilakukan karena mereka adalah kreditur separatis.

Pengadilan memutuskan bahwa:

1. Kreditur separatis **berhak mengeksekusi jaminannya**, namun setelah masa stay 90 hari.
2. Kendaraan tetap dalam penguasaan kurator sementara waktu.
3. Jika dalam masa stay 90 hari tidak dieksekusi, maka objek dapat dijual melalui lelang kurator.

Dari kasus ini dapat dianalisis bahwa konflik ini menunjukkan pentingnya:

1. Menegaskan kedudukan fidusia sebagai **jaminan yang memiliki prioritas**, namun tetap tunduk pada proses kepailitan.
2. Memperkuat **koordinasi antara sistem fidusia dan pengadilan niaga**.
3. Memberikan perlindungan terhadap kreditur separatis **tanpa mengabaikan asas keadilan dan prinsip kepailitan**.

H. Kesimpulan

Fidusia sebagai jaminan modern yang fleksibel tapi rawan disalahgunakan, sehingga perlu penegakan asas keadilan dan perlindungan hukum seimbang bagi kreditur yang telah melepas uang dan debitur, untuk itu Penyempurnaan regulasi mengenai eksekusi dan perlindungan debitur maupun kreditur.

Revisi UU Fidusia agar sejalan dengan putusan MK dan semangat perlindungan debitur dan penguatan mekanisme mediasi dan negosiasi sebelum eksekusi dilakukan. Harus dibuat standarisasi proses parate eksekusi dengan keterlibatan aparat hukum dan pengadilan juga meningkatkan literasi dan sosialisasi luas kepada masyarakat tentang **hak dan kewajiban dalam perjanjian fidusia**.

BAB VIII

HIPOTIK

A. Pengertian

Agunan menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, merupakan jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah. Pada prinsipnya, jaminan kredit merupakan kelayakan usaha berupa arus uang usaha peminjam, namun ada kalanya bank membutuhkan agunan berupa aset untuk lebih meningkatkan keyakinan dari pihak bank. Agunan inimemiliki fungsi sebagai alat pengaman atau alat untuk mengurangi risiko akhir atau bisa juga sebagai fasilitas yang diberikan kreditur (pemberi pinjaman) kepada debitur (peminjam) yang mengalami wanprestasi atau gagal memenuhi kewajiban pembayaran.

Menurut Pasal 1162 KUHPerdara, hipotek merupakan suatu hak kebendaan atas benda-benda tidak bergerak, untuk mengambil penggantian pelunasan dari padanya bagi pelunasan suatu perikatan. Hak hipotek hanya berisi hak untuk pelunasan hutang saja dan tidak mengandung hak untuk menguasai atau memiliki bendanya, tetapi diberikan hak untuk memperjanjikan menjual atas kekuasaan sendiri bendanya apabila debitur cidera janji. Bagi debitur, memanfaatkan lembaga jaminan hipotek ini karena sifat yang terkandung didalamnya, yaitu sifatnya hanya merupakan hak untuk memberikan jaminan saja tanpa bank harus menguasai atau memiliki barang jaminan. Hipotek (*hypotheek*) merupakan hak jaminan atas tanah. Sebelum lahirnya UUPA, maka hipotik hadir untuk menjamin tanah-tanah hak barat. Berdasarkan Pasal 1 angka (2) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran, hipotek kapal adalah hak agunan kebendaan atas kapal yang terdaftar untuk menjamin pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur terhadap kreditur lain. Prinsip utama dari hipotek dapat disebutkan sebagai berikut:

- (a) Debitur harus memelihara objek jaminan hipotek dengan baik, tidak boleh dialihkan kepada pihak lain;
- (b) Kreditur pemegang jaminan hipotek adalah kreditur preferen;

- (c) Berlaku prinsip *droit de suite* (suatu jaminan hipotek mengikuti benda yang menjadi objek jaminan kemanapun atau kepada siapapun benda tersebut berpindah);
- (d) Jaminan hipotek merupakan jaminan tambahan dengan konsekuensi antara lain:
 - Jaminan hipotek mengikuti perjanjian pokoknya, yaitu perjanjian utang piutang
 - Apabila hutangnya hapus atau dibayar lunas, maka hipotek dihapus;
 - Apabila hutang yang dijamin dengan hipotek tersebut beralih ke pihak lain, maka hipotek beralih juga;
- (e) Hak pemegang hipotek untuk mengeksekusi jaminan baru ada jika ada wanprestasi dari pihak debitur;
- (f) Jika hasil penjualan eksekusi barang objek jaminan hipotek melebihi jumlah utangnya, maka sisa hasil penjualan harus dikembalikan kepada pihak pemberi hipotek;
- (g) Pada prinsipnya, hipotek dapat diletakkan atas utang yang sudah ada;
- (h) Pada prinsipnya, hipotek dapat diikat hanya atas benda yang sudah ada;
- (i) Pemberi hipotek haruslah pihak yang memiliki titel kepemilikan atas objek jaminan hipotek;
- (j) Benda objek jaminan hipotek tidak dapat dipisah-pisah;
- (k) Objek jaminan hipotek tidak dapat dipecah-pecah atau digabung;
- (l) Berlaku asas publisitas, hipotek harus didaftarkan ke kantor pendaftaran agar dapat dilihat oleh publik;
- (m) Tidak boleh dieksekusi secara mendaku, benda objek jaminan hipotek tidak dapat langsung dieksekusi menjadi milik kreditur meskipun diperjanjikan seperti itu oleh para pihak.⁵⁹

Hipotek merupakan suatu perjanjian *asesoir* (tambahan) yang tidak mungkin berdiri sendiri, melainkan mengikuti perjanjian lainnya yang merupakan perjanjian pokok, yang dalam hal ini merupakan perjanjian

⁵⁹ Munir Fuady, *Hukum Jaminan Utang*, Erlangga, Jakarta, 2013, hal. 165

utang-piutang.⁶⁰ Konsekuensi dari perjanjian ini ialah jika perjanjian pokok tidak sah ataupun karena sebab apapun hilang berlakunya atau dinyatakan tidak berlaku, maka perjanjian asesor (secara hukum) juga ikut batal. Menurut Pasal 1171 ayat (1) KUHPer, kuasa untuk memasang hipotek harus dibuat dengan akta otentik yang dibuat dengan syarat-syarat:

- 1) Berupa akta otentik Surat Kuasa Memasang Hipotek Kapal yang dibuat dihadapan Notaris;
- 2) Dibuat dalam Bahasa Indonesia;
- 3) Berisi sekurang-kurangnya identitas pihak pemberi hipotek, identitas pihak penerima hipotek, dicantumkan hari tanggal dan jam pembuatan akta hipotek, data perjanjian pokok yang dijamin dengan hipotek, uraian mengenai benda yang menjadi obyek hipotek, nilai penjaminan.⁶¹

B. Konsep Umum Jaminan Dalam Hukum Perdata

Dalam hubungan hukum perdata, terutama dalam ruang lingkup perikatan utang-piutang, keberadaan **jaminan** (sebagai alat penunjang pemenuhan prestasi) memiliki posisi yang sangat krusial. Hukum memberikan alat hukum berupa lembaga jaminan untuk melindungi kepentingan kreditur atas risiko wanprestasi dari debitur. Oleh karena itu, memahami konsep dasar dan fungsi dari jaminan merupakan syarat utama bagi mahasiswa hukum dalam menelaah instrumen hukum perikatan.

Konsep jaminan dalam hukum perdata merupakan instrumen hukum yang mengatur mekanisme perlindungan hak kreditur dan menjamin keberlangsungan hubungan kepercayaan dalam perikatan utang-piutang. Baik jaminan perorangan maupun kebendaan memiliki fungsi strategis dalam mendukung keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum.

Secara konseptual, jaminan bukan sekadar perlindungan terhadap risiko wanprestasi, tetapi juga refleksi dari asas kehati-hatian dalam sistem hukum perdata. Dalam konteks pembangunan ekonomi, penguatan lembaga jaminan

⁶⁰ Irma Devita Purnamasari, *Hukum Jaminan Perbankan*, Kaifa, Bandung, 2014, hal. 130

⁶¹ Munir Fuady, *op. cit.*, hal. 167

juga menjadi bagian integral dari sistem pembiayaan yang sehat dan berkeadilan.

Oleh karena itu, mahasiswa hukum dituntut untuk memahami secara mendalam struktur, prinsip, dan mekanisme kerja jaminan agar mampu mengkaji, menganalisis, dan menerapkannya dalam praktik hukum secara tepat.

Secara umum, **jaminan** dalam konteks hukum perdata dapat didefinisikan sebagai suatu **mekanisme perlindungan hukum yang diberikan oleh debitur atau pihak ketiga kepada kreditur guna menjamin pemenuhan kewajiban atau pelunasan utang**, baik secara langsung maupun tidak langsung, melalui pengikatan suatu objek atau komitmen tertentu.

Dalam doktrin hukum, jaminan terbagi atas dua bentuk utama:

1. **Jaminan perorangan (*persoonlijke zekerheid*)**, yaitu jaminan yang timbul dari adanya pihak ketiga yang menjamin utang debitur, misalnya dalam bentuk ***borgtocht*** (penanggungan).
2. **Jaminan kebendaan (*zakelijke zekerheid*)**, yaitu jaminan yang bersumber dari pengikatan suatu benda milik debitur (atau pihak ketiga), seperti **gadai (*pand*)**, **hipotik**, **hak tanggungan**, dan **fidusia**.

KUH Perdata tidak secara eksplisit mendefinisikan istilah "jaminan", tetapi berbagai pasal dalam KUH Perdata—khususnya Buku II dan Buku III—mengatur berbagai bentuk jaminan yang timbul dari hubungan perdata.

Secara normatif dan ekonomis, jaminan memiliki beberapa fungsi utama, yaitu:

a) Fungsi Preventif

Jaminan bertujuan mencegah terjadinya wanprestasi. Dengan adanya jaminan, debitur terdorong untuk memenuhi kewajiban hukumnya karena menyadari adanya risiko kehilangan benda atau reputasi hukum apabila lalai.

b) Fungsi Represif (Perlindungan)

Apabila wanprestasi benar-benar terjadi, maka jaminan berfungsi sebagai alat pelunasan utang melalui mekanisme eksekusi. Kreditur memperoleh kedudukan hukum yang lebih kuat untuk mengeksekusi objek jaminan secara yuridis dan efisien.

c) Fungsi Ekonomis

Jaminan memberikan kepercayaan bagi kreditur untuk menyalurkan kredit atau pembiayaan. Hal ini penting dalam mendukung sistem pembiayaan nasional dan memperkuat stabilitas sektor keuangan.

d) Fungsi Yuridisi

Jaminan menciptakan kepastian hukum dalam perikatan utang-piutang. Jaminan kebendaan, khususnya, memberi **hak kebendaan yang melekat pada objek** yang dijaminakan (*droit de suite*), serta mendudukan kreditur sebagai pemegang **hak preferen** dibanding kreditur lainnya.

1. Tujuan dan Fungsi Jaminan

Secara normatif dan ekonomis, jaminan memiliki beberapa fungsi utama, yaitu:

a) Fungsi Preventif

Jaminan bertujuan mencegah terjadinya wanprestasi. Dengan adanya jaminan, debitur terdorong untuk memenuhi kewajiban hukumnya karena menyadari adanya risiko kehilangan benda atau reputasi hukum apabila lalai.

b) Fungsi Represif (Perlindungan)

Apabila wanprestasi benar-benar terjadi, maka jaminan berfungsi sebagai alat pelunasan utang melalui mekanisme eksekusi. Kreditur memperoleh kedudukan hukum yang lebih kuat untuk mengeksekusi objek jaminan secara yuridis dan efisien.

c) Fungsi Ekonomis

Jaminan memberikan kepercayaan bagi kreditur untuk menyalurkan kredit atau pembiayaan. Hal ini penting dalam mendukung sistem pembiayaan nasional dan memperkuat stabilitas sektor keuangan.

d) Fungsi Yuridis

Jaminan menciptakan kepastian hukum dalam perikatan utang-piutang. Jaminan kebendaan, khususnya, memberi **hak kebendaan yang melekat pada objek** yang dijaminakan (*droit de*

suite), serta mendudukkan kreditur sebagai pemegang **hak preferen** dibanding kreditur lainnya.

2. Jenis-Jenis Jaminan dalam Sistem Hukum Perdata Indonesia

a) Jaminan Perorangan (*Personal Guarantee*)

Diatur dalam **Pasal 1820 KUHPerdata**. Penanggungan adalah suatu persetujuan di mana seorang pihak ketiga mengikatkan dirinya untuk memenuhi kewajiban debitur apabila debitur sendiri lalai. Jaminan jenis ini tidak melibatkan benda tertentu dan tidak memberikan hak preferen.

Ciri-ciri utama:

1. Tidak berkaitan langsung dengan suatu objek.
2. Lebih mengandalkan itikad baik penanggung.
3. Kreditur hanya dapat menuntut penanggung jika debitur utama lalai.

b) Jaminan Hak Kebendaan (*Security in Rem*)

Jaminan jenis ini menyangkut pengikatan suatu benda yang bernilai ekonomi, baik bergerak maupun tidak bergerak. Di Indonesia, terdapat beberapa jenis jaminan hak kebendaan:

- a) **Gadai (Pasal 1150 KUHPerdata)**: Jaminan atas benda bergerak, yang menyerahkan kekuasaan benda tersebut kepada kreditur.
- b) **Hipotik (Pasal 1162 KUHPerdata)**: Jaminan atas benda tidak bergerak (tanah, bangunan, kapal ≥ 20 GT) tanpa penyerahan fisik, bersifat publik.
- c) **Hak Tanggungan (UU No. 4 Tahun 1996)**: Lembaga jaminan atas hak atas tanah dan benda yang berkaitan, dengan sifat eksekutorial dan publik.
- d) **Fidusia (UU No. 42 Tahun 1999)**: Jaminan atas benda bergerak (baik berwujud maupun tidak), tanpa penyerahan fisik, dengan akta notariil dan pendaftaran.

Karakteristik jaminan hak kebendaan:

1. Memberikan **hak kebendaan**: melekat pada objek dan dapat diikuti meski berpindah tangan (*droit de suite*).
2. Memiliki **hak prioritas** (*droit de préférence*): kreditur pemegang jaminan diutamakan atas kreditur biasa.
3. Bersifat **publikatif**: melalui akta dan pendaftaran untuk mengikat pihak ketiga.

3. Asas-asas Umum Hukum Jaminan

Hukum jaminan mengenal beberapa asas utama:

a) Asas Spesialitas

Jaminan harus terkait dengan utang tertentu dan objek tertentu. Misalnya, benda yang dijaminakan harus disebutkan secara jelas (spesifik) dalam akta.

b) Asas *Publiciteit* (Publisitas)

Beberapa jaminan mensyaratkan pendaftaran untuk berlaku terhadap pihak ketiga. Contoh: pendaftaran hak tanggungan di kantor pertanahan, atau fidusia di kantor fidusia.

c) Asas *Droit de Suite*

Kreditur pemegang jaminan kebendaan dapat mengikuti objek jaminan ke tangan pihak ketiga, kecuali dibuktikan itikad baik pihak tersebut.

d) Asas *Droit de Préférence*

Kreditur pemegang jaminan memiliki hak didahulukan dibanding kreditur biasa dalam hal eksekusi objek jaminan.

4. Jaminan dan Sistem Eksekusi

Jaminan kebendaan memberikan kekuatan eksekutorial. Dalam praktiknya, kreditur dapat menggunakan:

a) Eksekusi parate

Langsung menjual objek jaminan tanpa proses pengadilan, apabila syarat formil dipenuhi (misalnya grosse akta notariil).

b) Eksekusi melalui pengadilan

Apabila tidak ada kesepakatan atau terdapat keberatan dari debitur atau pihak ketiga.

Namun, dalam realitas yuridis, sering terjadi hambatan dalam pelaksanaan eksekusi akibat keberatan pihak ketiga, sengketa kepemilikan, atau intervensi pengadilan.

C. Sejarah dan Asal-Usul Lembaga Hipotik

Lembaga **hipotik** sebagai bentuk jaminan kebendaan atas benda tidak bergerak memiliki akar sejarah yang panjang dan melewati transformasi hukum dari masa ke masa. Dalam sistem hukum perdata Indonesia, konsep hipotik diadopsi dari sistem **hukum perdata Eropa Kontinental**, khususnya melalui pengaruh **KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*)** warisan kolonial Belanda. Namun, pemahaman yang komprehensif mengenai hipotik menuntut telaah historis, dimulai dari asal-usulnya dalam **hukum Romawi Klasik** yang menjadi fondasi banyak sistem hukum modern. Lembaga hipotik merupakan hasil evolusi panjang dari sistem hukum Romawi yang telah terinternalisasi ke dalam sistem hukum perdata Eropa Kontinental dan diadopsi ke dalam sistem hukum Indonesia melalui KUH Perdata. Sebagai bentuk jaminan kebendaan atas benda tidak bergerak, hipotik menandai peralihan paradigma dari jaminan fisik ke jaminan abstrak yang lebih efisien dan mendukung sistem pembiayaan modern.

Asal Usul Hipotik dalam Hukum Romawi:

1. Konsep Jaminan dalam Hukum Romawi

Hukum Romawi mengenal beberapa bentuk jaminan kebendaan, antara lain:

- a. ***Pignus (gadai)***: di mana benda diserahkan kepada kreditur sebagai jaminan utang.
- b. ***Fiducia***: pengalihan kepemilikan benda secara formal kepada kreditur dengan janji akan dikembalikan setelah utang lunas.
- c. ***Hypotheca (hipotik)***: pengikatan benda sebagai jaminan **tanpa perlu diserahkan secara fisik** kepada kreditur.

Hypotheca merupakan inovasi penting dalam hukum Romawi karena memungkinkan debitur tetap menguasai benda yang dijamin dan menggunakannya untuk kegiatan ekonomi, namun dengan komitmen bahwa benda tersebut menjadi jaminan pelunasan utang apabila terjadi wanprestasi.

Ciri-ciri penting *hypotheca* dalam hukum Romawi:

- a. Tidak ada peralihan kepemilikan atau penguasaan fisik atas benda jaminan.
- b. Kreditur hanya memiliki hak eksekusi terhadap objek jaminan apabila debitur wanprestasi.
- c. Dikenal luas dalam transaksi pertanian dan perdagangan.

Dengan demikian, *hypotheca* menjadi bentuk jaminan yang paling efisien secara ekonomis dan fleksibel secara yuridis.

2. Transmisi Konsep Hipotik ke Eropa

Konsep ***hypotheca*** dalam hukum Romawi terus digunakan dan disempurnakan dalam sistem hukum **Romawi-Germanik** di Eropa Barat. Dalam perkembangannya, banyak negara Eropa, terutama Prancis, Jerman, dan Belanda, menyusun kodifikasi hukum sipil (*civil codes*) yang mengadopsi struktur hukum Romawi klasik, termasuk mekanisme jaminan kebendaan.

Perkembangan Hipotik dalam KUH Perdata (*Burgerlijk Wetboek*):

1) Sumber Hukum dan Kodifikasi

KUH Perdata Indonesia (*Burgerlijk Wetboek*) adalah hasil transplantasi hukum dari ***Nederlandsch Burgerlijk Wetboek (NBW)***, yang mulai berlaku di Hindia Belanda sejak 1848. NBW sendiri banyak mengadopsi ***Code Civil Prancis (1804)***, yang merupakan kodifikasi hukum sipil modern pertama di Eropa dan sangat dipengaruhi oleh prinsip-prinsip hukum Romawi.

Dalam KUH Perdata Indonesia, **ketentuan mengenai hipotik diatur dalam Pasal 1162 hingga 1232 BW**. KUH Perdata tidak memberikan definisi eksplisit tentang hipotik, tetapi pasal-pasal tersebut mengatur secara sistematis mengenai:

- a. Subjek dan objek hipotik
- b. Cara pembentukan hipotik
- c. Hak dan kewajiban para pihak
- d. Mekanisme eksekusi dan hapusnya hipotik

2) Karakteristik Hipotik dalam KUH Perdata

Dalam sistem KUH Perdata, **hipotik didefinisikan secara doktrinal** sebagai suatu hak kebendaan atas benda tidak bergerak yang memberikan kekuasaan kepada kreditur untuk mengeksekusi objek tersebut apabila debitur wanprestasi, tanpa harus menguasai benda tersebut selama perikatan berlangsung.

Karakteristik hukum hipotik menurut KUH Perdata:

- a. **Bersifat *accessoir***: hanya ada bila ada hubungan utang-piutang yang mendahuluinya.
- b. **Tidak mengalihkan penguasaan benda** kepada kreditur.
- c. Objeknya terbatas pada **benda tetap**: tanah, bangunan, dan kapal ≥ 20 GT.
- d. Harus dibuat dengan **akta otentik** dan didaftarkan dalam register publik.
- e. Memberikan hak ***droit de préférence*** dan ***droit de suite*** kepada kreditur.

Dengan mekanisme ini, hipotik dalam BW meniru fungsi hypotheca dalam hukum Romawi, namun dengan penguatan aspek **formalitas** dan **publikasi hukum** untuk menjamin kepastian bagi pihak ketiga.

Pengaruh Sistem Hukum Eropa Kontinental:

1) Tradisi *Civil Law*

Sistem hukum Indonesia, sebagai warisan kolonial Belanda, menganut sistem hukum ***civil law* (hukum sipil)** yang bersumber dari tradisi Romawi-Germanik. Dalam sistem ini, hukum dibentuk dan dikodifikasikan secara sistematis dalam bentuk undang-undang tertulis, dengan struktur norma yang hierarkis dan logis.

Dalam konteks jaminan kebendaan, pengaruh ini dapat dilihat dari:

- a. Konsepsi hak kebendaan sebagai hak absolut terhadap benda.
- b. Pembagian jaminan atas *persoonlijke zekerheid* dan *zakelijke zekerheid*.
- c. Pentingnya akta notariil dan pendaftaran untuk mengikat pihak ketiga.
- d. Penekanan pada asas **legalitas, spesialisitas, dan publisitas**.

2) Keterbatasan Hipotik dalam Sistem BW

Meskipun hipotik secara historis penting, perkembangan hukum modern di Indonesia menunjukkan bahwa **KUH Perdata memiliki keterbatasan**, khususnya:

- a. Tidak mencakup pengikatan atas **hak atas tanah**, karena tanah telah tunduk pada **UU Pokok Agraria (UUPA) 1960**, karena sejak UUPA 1960 terjadi unifikasi hukum bidang agrarian dan pertanahan.
- b. Kurangnya efektivitas dalam eksekusi, karena BW tidak memberikan kekuatan **eksekutorial langsung** terhadap akta hipotik.
- c. Tidak menjangkau jenis benda modern, seperti piutang, kendaraan, atau saham, yang lebih sesuai dengan fidusia.

3. Reformasi melalui Undang-Undang Khusus

Sebagai respons atas keterbatasan hipotik dalam KUH Perdata, Indonesia mengadopsi dua lembaga jaminan baru yang lebih modern:

- a. **Hak Tanggungan** (UU No. 4 Tahun 1996) sebagai pengganti hipotik atas tanah dan bangunan.
- b. **Fidusia** (UU No. 42 Tahun 1999) sebagai jaminan atas benda bergerak tanpa penyerahan fisik.

Meskipun begitu, **hipotik tetap berlaku secara residual**, khususnya untuk jaminan atas **kapal laut ≥ 20 GT** sesuai dengan **Pasal 1162 KUH Perdata** dan **Pasal 314 KUHD**.

D. Pengertian dan Karakteristik Hipotik

Dalam praktik hubungan keperdataan yang melibatkan pinjam-meminjam uang, terutama yang menyangkut benda tidak bergerak, dibutuhkan alat perlindungan hukum bagi kreditur. Salah satu bentuk perlindungan tersebut adalah **hipotik**—sebuah lembaga jaminan kebendaan yang berakar dari hukum Romawi dan diadopsi ke dalam sistem hukum perdata Indonesia melalui **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata)**. Meskipun sebagian fungsinya telah tergantikan oleh **hak tanggungan**, pemahaman terhadap hipotik tetap penting karena masih berlaku untuk objek-objek tertentu seperti **kapal laut ≥ 20 GT** dan memiliki nilai konseptual dalam studi hukum jaminan.

Lembaga hipotik merupakan bentuk jaminan kebendaan klasik yang sangat penting dalam sistem hukum perdata Indonesia. Meskipun sebagian fungsinya telah tergantikan oleh lembaga **hak tanggungan** untuk membebaskan tanah, pemahaman terhadap hipotik tetap relevan, baik secara normatif maupun historis.

Karakteristik hipotik—seperti tidak berpindah tangan, tidak diserahkan kepada kreditur, dan tetap melekat pada objek benda tidak bergerak—menjadikannya instrumen jaminan yang fleksibel, efisien, dan memiliki daya guna tinggi dalam praktik keperdataan. Fungsi ekonomisnya mendukung dunia pembiayaan dan fungsi yuridisnya memberikan perlindungan hak yang kuat bagi kreditur.

1) Definisi Hipotik Menurut KUHPerdata

KUHPerdata tidak secara eksplisit memberikan definisi normatif atas hipotik, namun pengertiannya dapat dipahami melalui Pasal 1162 KUHPerdata:

“Hipotik ialah suatu hak kebendaan atas benda tidak bergerak untuk mengambil penggantian dari benda tersebut bagi pelunasan suatu perikatan.”⁶²

Dari pasal ini, hipotik memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Merupakan **hak kebendaan**, bukan sekadar hak pribadi.
- b. Diletakkan atas **benda tidak bergerak**, aktiva tetap (*fixed asset*)
- c. Memberikan kewenangan kepada kreditur untuk **mengeksekusi** benda tersebut guna pelunasan utang.

Secara doktrinal, para sarjana hukum Indonesia, seperti **Subekti** dan **R. Soeroso**, menjelaskan hipotik sebagai:

“Suatu hak jaminan kebendaan yang dibebankan atas benda tidak bergerak milik debitur (atau pihak ketiga) yang memberikan kedudukan istimewa kepada kreditur untuk menagih pelunasan utang dari hasil penjualan benda tersebut, tanpa harus menguasainya terlebih dahulu.”⁶³

2) Karakteristik Hukum Hipotik

Hipotik memiliki ciri-ciri khas yang membedakannya dari bentuk jaminan kebendaan lain seperti gadai, hak tanggungan, atau fidusia. Berikut karakteristik utamanya:

a) Tidak Berpindah Tangan / Tetap dalam Penguasaan Debitur

Berbeda dengan **gadai**, di mana objek jaminan diserahkan kepada kreditur, dalam hipotik benda tetap berada di bawah penguasaan debitur. Kreditur tidak memiliki hak untuk menguasai atau menggunakan objek hipotik selama perikatan berlangsung.

Implikasi yuridis:

- a. Debitur tetap dapat menggunakan, menyewakan, atau memanfaatkan objek tersebut, selama tidak melanggar perjanjian.

⁶² Lihat Undang-undang Pasal 1162 KUH Perdata

⁶³ Subekti dan R. Soeroso, *Jaminan dalam Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 2005.

- b. Kreditur tidak dapat menjual atau mengalihkan benda sebelum terjadi wanprestasi dan dilakukan eksekusi melalui mekanisme hukum.

b) Tidak Mengalihkan Hak Milik

Hipotik tidak menyebabkan perpindahan hak milik kepada kreditur. Kepemilikan tetap pada debitur, dan kreditur hanya memiliki **hak preferen dan eksekutorial**, bukan hak atas pemanfaatan atau penguasaan.

Hal ini sejalan dengan asas dalam hukum jaminan kebendaan modern: **pemisahan hak milik dan hak jaminan**.

c) Objeknya Adalah Benda Tidak Bergerak

KUHPerdota secara tegas membatasi objek hipotik pada benda tidak bergerak. Berdasarkan Pasal 1164 KUHPerdota, objek hipotik meliputi:

- a. Tanah dan bangunan
- b. Hak pakai atau sewa atas tanah (jika diperbolehkan dalam hukum tanah)
- c. Kapal laut dengan bobot ≥ 20 Gross Ton (diatur juga dalam KUHD)

Saat ini, karena bidang pertanahan telah tunduk pada **UUPA 1960**, hipotik atas tanah telah digantikan oleh **hak tanggungan** sebagaimana diatur dalam **UU No. 4 Tahun 1996**. Namun, hipotik masih berlaku terhadap kapal laut sesuai ketentuan KUHD dan peraturan pelaksana di bidang perkapalan.

d) Bersifat Accessoir

Hipotik tidak berdiri sendiri, melainkan melekat pada suatu perikatan pokok (biasanya berupa pinjaman uang). Jika utang pokoknya hapus, maka hipotik juga hapus. Inilah yang disebut sifat **accessoir (turutannya)** dari jaminan kebendaan.

e) **Memberikan Hak *Preferen* dan *Droit de Suite***

Hipotik memberikan kepada kreditur dua hak penting:

- a. **Hak *preferen***: kedudukan istimewa untuk didahulukan dari kreditur biasa dalam hal eksekusi objek.
- b. **Hak mengikuti (*droit de suite*)**: kreditur tetap dapat mengeksekusi objek jaminan meskipun telah berpindah tangan kepada pihak ketiga, kecuali pihak ketiga tersebut beritikad baik dan memperoleh benda sesuai ketentuan hukum.

3) **Fungsi Ekonomis dan Yuridis Hipotik**

1. **Fungsi Ekonomis**

a. **Memfasilitasi Akses Kredit**

Hipotik memberikan rasa aman bagi pemberi kredit, karena adanya jaminan nyata atas benda tetap. Hal ini mendorong kelancaran transaksi pembiayaan dan memfasilitasi pertumbuhan ekonomi, terutama sektor properti, pertanian, dan industri.

b. **Meningkatkan Produktivitas Aset**

Karena objek hipotik tetap dikuasai debitur, aset tersebut tetap dapat digunakan untuk kegiatan ekonomi produktif. Ini berbeda dari gadai, di mana benda tidak bisa dimanfaatkan selama menjadi jaminan.

c. **Menurunkan Risiko dan Bunga Kredit**

Karena risiko gagal bayar menjadi lebih kecil bagi kreditur, maka bunga atau biaya pinjaman dapat ditekan, sehingga mendukung efisiensi ekonomi.

2. **Fungsi Yuridis**

a. **Memberikan Kepastian dan Perlindungan Hukum**

Dengan adanya akta otentik dan pendaftaran hipotik, kreditur memperoleh perlindungan hukum atas haknya.

Pendaftaran juga memberikan transparansi kepada publik tentang adanya hak jaminan tersebut.

b. **Menjadi Sarana Eksekusi Hukum**

Apabila debitur wanprestasi, kreditur dapat mengeksekusi objek jaminan melalui:

- **Parate eksekusi**, jika disepakati dan didasarkan pada akta autentik (*grosse notariil*).
- **Lelang umum** dengan izin pengadilan.

c. **Mengatur Hubungan Kreditor dan Debitur secara Formal**

Hipotik menjadi instrumen hukum yang mengatur hak dan kewajiban para pihak secara tertulis, objektif, dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.

E. Subjek dan Objek Hipotik

Dalam sistem hukum perdata Indonesia, **hipotik** adalah salah satu bentuk jaminan kebendaan atas benda tidak bergerak, yang memberikan kekuasaan kepada kreditur untuk mengeksekusi objek tersebut apabila debitur wanprestasi. Efektivitas hipotik sebagai lembaga hukum sangat bergantung pada **siapa yang menjadi subjeknya** dan **apa objek yang dijamin**. Oleh karena itu, penting untuk memahami konfigurasi hukum terkait **subjek dan objek hipotik**, serta batasan yuridis terhadap jenis benda yang dapat dijamin.

Pengertian atas **subjek dan objek hipotik** merupakan landasan penting dalam hukum jaminan kebendaan. Kreditur dan debitur masing-masing memiliki kedudukan hukum yang berbeda namun saling terikat dalam struktur jaminan. Sementara itu, objek hipotik dibatasi secara ketat pada benda tidak bergerak, khususnya tanah dan kapal ≥ 20 GT, dengan syarat harus memiliki legalitas, nilai ekonomi, dan dapat dialihkan. Kapal laut merupakan objek hipotik yang unik karena meskipun secara fisik bergerak, ia dikualifikasikan sebagai benda tidak bergerak secara yuridis karena dapat didaftarkan dan diperlakukan seperti properti tetap. Namun, hipotik tidak dapat diberlakukan atas sembarang benda; objek yang tidak memenuhi syarat akan mengakibatkan batalnya jaminan, dan pada akhirnya merugikan kreditur.

1. Subjek dalam Hipotik

Subjek hukum dalam hubungan hipotik terdiri dari dua pihak utama:

1) Kreditur (Pemberi Kredit / Pemegang Hak Hipotik)

Kreditur adalah pihak yang memberikan pinjaman atau fasilitas kredit kepada debitur, dan sebagai imbalannya memperoleh **hak jaminan** atas benda tertentu milik debitur. Dalam konteks hipotik, kreditur memperoleh:

- a. **Hak kebendaan** atas objek hipotik, yang bersifat melekat dan mengikuti benda tersebut (*droit de suite*).
- b. **Hak preferensi** untuk didahulukan dalam eksekusi jika debitur wanprestasi.
- c. **Hak eksekusi langsung** apabila terdapat akta yang berkekuatan eksekutorial (misal *grosse notariil*).

Kreditur dapat berupa:

- a. Perorangan (natural person)
- b. Badan hukum (bank, koperasi, perusahaan pembiayaan)

2) Debitur (Peminjam / Pemilik Objek Hipotik)

Debitur adalah pihak yang menerima pinjaman dan bertanggung jawab untuk melunasi utang sesuai dengan ketentuan perikatan. Debitur dapat menjaminkan:

- a. Benda miliknya sendiri, atau
- b. Benda milik pihak ketiga (dengan persetujuan tertulis), yang disebut **pihak penjamin** (*derdengever van hypotheek*)

Debitur bertanggung jawab atas:

- a. Pemeliharaan objek hipotik
- b. Tidak melakukan perbuatan hukum yang mengurangi nilai objek (misalnya menjual atau mengalihkan tanpa izin)
- c. Melunasi utang pokok sesuai perjanjian.

2. Objek Hipotik dalam KUHPerdara

1) Jenis Objek yang Dapat Dijaminkan dengan Hipotik

Berdasarkan **Pasal 1164 KUHPerdara**, hipotik hanya dapat dibebankan atas **benda tidak bergerak**, yang meliputi:

- a. Tanah dan bangunan yang berdiri di atasnya, sudah beralih ke Lembaga Hak Tanggungan setelah unifikasi hukum Agraria melalui UU No 5 tahun 1960 tentang Pokok Pokok Agraria.
- b. Hak pakai atas tanah (jika memenuhi syarat legalitas)
- c. Hak-hak kebendaan lain yang bersifat tetap
- d. **Kapal laut dengan bobot ≥ 20 Gross Ton (GT)** (diatur juga dalam Kitab Undang-Undang Hukum Dagang / KUHD)

Objek hipotik harus memenuhi syarat:

- a. Memiliki nilai ekonomi
- b. Dapat dialihkan (tidak sedang disengketakan)
- c. Tidak sedang dijaminkan kepada pihak lain tanpa pemberitahuan.

2) Kapal Laut Sebagai Objek Hipotik

Pasal 1162 KUHPerdara menyebut bahwa kapal ≥ 20 GT dapat dijaminkan dengan hipotik. Ketentuan ini diperjelas dalam **Pasal 314 KUHD**, yang menyatakan bahwa:

*“Hipotik atas kapal harus didaftarkan dalam register kapal di tempat pendaftaran kapal tersebut dilakukan.”*⁶⁴

Ketentuan tambahan:

- a. Harus dibuat dengan **akta notariil**.
- b. Harus didaftarkan di **Kantor Kesyahbandaran**.
- c. Sertifikat hipotik kapal diterbitkan sebagai bukti hak jaminan.

⁶⁴ Lihat Undang-undang Pasal 314 KUHD

Kapal $\geq$ 20 GT dianggap sebagai benda tidak bergerak karena sifatnya yang dapat terdaftar dan menjadi objek yang tetap secara hukum. Dalam praktik, hipotik atas kapal digunakan dalam:

- a. Kredit pembelian kapal
- b. Pinjaman usaha pelayaran
- c. Restrukturisasi utang perusahaan pelayaran

3. Analisis Hukum terhadap Objek yang Dapat Dijaminkan

1) Kualifikasi Hukum Objek Hipotik

Untuk dapat dijadikan objek hipotik, suatu benda harus memenuhi unsur:

1) **Benda tidak bergerak menurut hukum**

Berdasarkan Pasal 506 KUHPdata, benda tidak bergerak meliputi tanah, bangunan, dan segala sesuatu yang secara permanen menempel pada tanah tersebut.

2) **Dapat dinilai dengan uang**

Objek hipotik harus memiliki nilai ekonomis sebagai dasar penghitungan nilai jaminan.

3) **Dapat dipindahtangankan**

Hanya benda yang dapat dipindahkan haknya yang dapat dijadikan objek hipotik. Benda yang sedang disita, disengketakan di pengadilan, atau menjadi objek hak tanggungan lain tanpa izin tidak memenuhi syarat.

4) **Dibuktikan kepemilikannya secara sah**

Kepemilikan harus dapat dibuktikan, misalnya melalui sertifikat tanah atau akta kepemilikan kapal.

2) Larangan Objek Hipotik atas Benda Bergerak

KUHPdata melarang pembebanan hipotik atas benda bergerak, karena

- a. Hipotik adalah hak kebendaan **publikatif** yang membutuhkan **pendaftaran tetap**, yang tidak cocok

diterapkan pada benda bergerak karena sifatnya yang mobile.

- b. Benda bergerak lebih sesuai dijamin dengan **gadai (pand)** atau **fidusia**, karena mekanisme dan fleksibilitasnya.

Oleh karena itu, jika benda bergerak tetap dijamin dengan mekanisme hipotik, maka tidak memenuhi asas **legalitas dan spesialisitas**, dan akan berpotensi batal demi hukum.

3) Implikasi Hukum Jika Objek Tidak Sah Dijamin

Apabila suatu objek tidak memenuhi syarat sebagai objek hipotik namun tetap dijamin, maka terdapat implikasi:

- a. Akta hipotik menjadi **cacat hukum**.
- b. Kreditur tidak memperoleh hak preferen.
- c. Proses eksekusi menjadi tidak sah.
- d. Debitur dapat menggugat pembatalan akta hipotik.

Contoh:

Jika sebuah mobil dibebankan dengan akta hipotik, padahal mobil adalah benda bergerak, maka akta tersebut batal demi hukum. Yang sah untuk benda tersebut adalah fidusia.

F. Pembentukan dan Pendaftaran Hipotik

Hipotik adalah hak jaminan kebendaan atas **benda tidak bergerak**, yang memberikan **hak preferen dan hak eksekusi langsung** kepada kreditur jika debitur wanprestasi. Agar hipotik memiliki kekuatan hukum yang sah dan dapat diberlakukan terhadap pihak ketiga, maka pembentukannya harus dilakukan **dengan syarat formal tertentu**, termasuk **pembuatan akta otentik oleh notaris dan pendaftaran resmi di instansi yang berwenang**.

Pembentukan dan pendaftaran hipotik merupakan proses hukum yang harus mengikuti asas **legalitas, publisitas, dan spesialisitas**. Hipotik tidak hanya mengikat secara privat antara kreditur dan debitur, tetapi juga memiliki efek terhadap pihak ketiga setelah didaftarkan secara resmi. Peran notaris sebagai pembuat akta otentik sangat penting untuk menjamin keabsahan dan kepastian hukum. Proses pendaftaran—baik di kantor pertanahan untuk tanah

maupun KSOP untuk kapal—adalah syarat mutlak agar hipotik memiliki daya ikat yuridis dan ekonomis yang sah.

1. Pembentukan Hipotik: Unsur dan Syarat Sah

Menurut **Pasal 1162 KUHPerdara**, hipotik harus dibuat dalam **akta otentik** dan dilakukan **dengan pendaftaran** pada lembaga yang ditunjuk oleh undang-undang. Dengan demikian, pembentukan hipotik mencakup dua unsur utama:

1) Syarat Substantif

- a. **Adanya perikatan utang** yang sah antara kreditur dan debitur.
- b. **Objek jaminan** harus berupa benda tidak bergerak (tanah, bangunan, atau kapal ≥ 20 GT).
- c. Debitur atau pemberi hipotik adalah **pemilik sah** dari objek yang dijamin.

2) Syarat Formal

- a. Dibuat dalam **bentuk tertulis** dalam **akta otentik**.
- b. Dilakukan oleh **notaris** atau pejabat umum berwenang lainnya.
- c. Didaftarkan sesuai ketentuan:
 - **Untuk tanah:** di **Kantor Pertanahan (BPN)**.
 - **Untuk kapal ≥ 20 GT:** di **Kantor Kesyahbandaran dan Otoritas Pelabuhan (KSOP)**.

Tanpa memenuhi syarat formal ini, hipotik tidak akan **memiliki kekuatan hukum terhadap pihak ketiga** dan tidak dapat dieksekusi.

2. Akta Otentik dan Peran Notaris

1) Pengertian Akta Otentik

Menurut **Pasal 1868 KUHPerdara**, akta otentik adalah akta yang dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum (Notaris Adalah salah satu pejabat umum) yang berwenang, sesuai dengan tata cara yang ditentukan oleh undang-undang.

2) Peran Notaris dalam Hipotik

Notaris berperan sebagai pejabat umum pembuat akta yang menjamin legalitas dan kepastian hukum dari perikatan hipotik. Peran notaris antara lain:

- a. **Membuat akta pembebanan hipotik** sesuai ketentuan Pasal 1164 KUHPerdara.
- b. **Memastikan identitas dan kewenangan para pihak.**
- c. **Meneliti sertifikat hak atas tanah atau dokumen kepemilikan kapal.**
- d. **Membantu proses pendaftaran ke instansi terkait (BPN atau KSOP).**
- e. **Memberikan nasehat hukum** kepada para pihak terkait akibat hukum dari pembebanan hipotik.

Dengan demikian, akta yang dibuat notaris menjadi dasar hukum untuk proses pendaftaran dan pelaksanaan eksekusi hipotik.

3. Tata Cara Pendaftaran Hipotik atas Kapal (≥ 20 GT)

Hipotik atas kapal laut ≥ 20 GT diatur dalam:

- a. **Pasal 314 s.d. 316 KUHD**
- b. **Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran**
- c. **Peraturan Menteri Perhubungan No. PM 8 Tahun 2013**

Langkah-langkah:

1) Pembuatan Akta Hipotik Kapal

- a. Dibuat dalam bentuk **akta notariil**.
- b. Memuat:
 - Identitas kreditur dan debitur
 - Data teknis kapal (nama, GT, IMO Number)
 - Nilai utang dan jangka waktu
 - Pernyataan setuju dibebani hipotik

2) **Permohonan Pendaftaran ke Kantor Kesyahbandaran Otoritas Pelabuhan (KSOP)**

- a. Dilakukan oleh kreditur atau kuasanya.
- b. Dokumen yang dilampirkan:
 - Akta hipotik
 - Sertifikat kepemilikan kapal
 - Bukti identitas
 - Surat kuasa jika dikuasakan
 - Bukti bayar biaya pendaftaran

3) **Pencatatan dalam Daftar Induk Kapal**

- a. KSOP mencatat hipotik dalam **Register Hipotik Kapal**.
- b. Menerbitkan **Sertifikat Hipotik Kapal** sebagai bukti.

4) **Efek Pendaftaran**

- a. Hipotik memiliki **daya ikat terhadap pihak ketiga (publikatif)**
- b. Kreditur dapat melakukan **eksekusi parate** jika terjadi wanprestasi

4. **Kekuatan Eksekutorial dan Kepastian Hukum**

Baik hipotik atas tanah maupun atas kapal, setelah didaftarkan, memiliki **kekuatan eksekutorial** sebagaimana putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Hal ini memberikan kelebihan:

- a. Kreditur tidak perlu lagi menggugat ke pengadilan.
- b. Cukup melalui **permohonan eksekusi ke pengadilan negeri** atau lelang melalui **KPKNL**.
- c. Menjamin efisiensi, kepastian, dan perlindungan hukum.

G. **Hak dan Kewajiban Para Pihak**

Hipotik sebagai lembaga jaminan kebendaan atas benda tidak bergerak bertujuan memberikan **kepastian dan perlindungan hukum** kepada kreditur dalam hal debitur wanprestasi. Oleh karena itu, hukum memberikan sejumlah

hak istimewa (preferensi dan eksekusi) kepada kreditur, dan di sisi lain, meletakkan **kewajiban tertentu kepada debitur**, termasuk larangan memperlakukan objek hipotik secara sewenang-wenang. Ketentuan-ketentuan ini terdapat dalam **Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata)** dan undang-undang sektoral terkait.

Hak dan kewajiban para pihak dalam lembaga hipotik adalah bentuk konkret dari **keseimbangan kepentingan antara pemberi dan penerima kredit**. Kreditur dijamin dengan hak preferen dan hak eksekusi, sedangkan debitur diberi wewenang terbatas atas objeknya dengan kewajiban menjaganya secara utuh dan bertanggung jawab. Keseimbangan ini dimaksudkan untuk menjaga integritas sistem jaminan kebendaan di Indonesia dan menjamin kelancaran pembiayaan dalam sektor perbankan, properti, dan perkapalan. Oleh karena itu, setiap perjanjian hipotik harus disusun secara cermat dan mengikuti prinsip **legalitas, kehati-hatian, dan itikad baik** kedua belah pihak.

1. Hak-Hak Kreditur Hipotik

Dalam hubungan hukum jaminan, kreditur memegang posisi strategis sebagai pihak yang berhak atas pemenuhan utang, dengan perlindungan khusus berupa:

1) Hak Preferensi

Hak preferen adalah hak untuk didahulukan dalam pelunasan utang dibandingkan kreditur biasa. Menurut **Pasal 1134 KUHPerdata**, hak kebendaan seperti hipotik memberikan hak istimewa kepada kreditur untuk menagih piutangnya atas benda tertentu. Dalam praktiknya:

- a. Bila terjadi likuidasi atau eksekusi terhadap objek hipotik, **kreditur hipotik memiliki urutan pertama** untuk memperoleh hasil penjualan.
- b. Kreditur lain yang tidak memiliki jaminan tidak memiliki hak atas hasil penjualan sebelum hak kreditur hipotik terpenuhi seluruhnya.

Preferensi ini menjadi insentif hukum untuk pemberian kredit dan memperkuat sistem pembiayaan yang aman.

2) Hak Eksekusi (*Droit de suite* dan *droit de préférence*)

Hak eksekusi adalah **hak untuk menjual objek jaminan secara paksa** apabila debitur tidak memenuhi kewajibannya. Dalam KUHPerdara, hak ini dimungkinkan tanpa perlu putusan pengadilan, apabila syarat formil (akta otentik dan pendaftaran) telah terpenuhi. Dua prinsip utama hak eksekusi:

- a. ***Droit de suite* (hak mengikuti)**: Kreditur dapat mengeksekusi objek hipotik walaupun telah berpindah tangan ke pihak ketiga.
- b. ***Droit de préférence* (hak didahulukan)**: Kreditur hipotik tetap didahulukan dari kreditur lainnya dalam pembagian hasil eksekusi.

Dasar hukum pelaksanaan eksekusi hipotik tercermin dalam:

- a. **Pasal 224 HIR** (melalui parate eksekusi)
- b. **UU Pelayaran dan KUHD (untuk kapal ≥ 20 GT)**

2. Kewajiban Debitur dalam Perjanjian Hipotik

Sebagai pihak yang memberikan jaminan dan menerima manfaat kredit, debitur memiliki sejumlah kewajiban yang bersifat **yuridis dan moral**, sebagai berikut:

1) Kewajiban Membayar Utang

Kewajiban utama debitur adalah **melunasi utang sesuai dengan perjanjian pokok** (perjanjian kredit). Hipotik tidak berdiri sendiri, melainkan bergantung pada hubungan utang-piutang antara para pihak (asas *accessoir*).

Jika utang telah dilunasi:

- a. Hipotik menjadi **hapus demi hukum**.
- b. Kreditur wajib menghapuskan pendaftaran hipotik di lembaga terkait.

Namun jika debitur lalai, maka hak eksekusi kreditur dapat dijalankan berdasarkan prinsip *lex commissoria* (Pasal 1178 KUHPerdara juncto Pasal 6 UUHT).

2) Kewajiban Menjaga Objek Hipotik

Debitur memiliki **kewajiban menjaga objek hipotik** agar nilainya tetap utuh dan dapat menjamin pelunasan utang. Hal ini selaras dengan **Pasal 1175 KUHPerdara** yang mewajibkan pemberi hipotik untuk:

- a. Tidak melakukan pengurangan nilai benda.
- b. Menjaga agar objek hipotik tetap dalam kondisi yang baik.
- c. Melakukan perawatan atau perbaikan apabila diperlukan.

Kegagalan dalam menjaga objek dapat dianggap sebagai wanprestasi dan mempercepat jatuh tempo utang.

3. Larangan Perbuatan Hukum atas Objek Hipotik Tanpa Persetujuan Kreditur

Karena objek hipotik dijamin secara eksklusif kepada kreditur, maka terdapat **pembatasan bagi debitur dalam melakukan perbuatan hukum** atas objek tersebut.

1) Larangan Pengalihan Objek Tanpa Izin

Meskipun debitur tetap sebagai pemilik objek, namun hak kepemilikannya **dibatasi oleh sifat kebendaan hipotik**, sehingga:

- a. Debitur **tidak boleh mengalihkan, menjual, atau menghibahkan** objek hipotik tanpa persetujuan tertulis dari kreditur.
- b. Pengalihan sepihak tanpa izin dapat dibatalkan dan dianggap sebagai pelanggaran kontrak.

Jika pengalihan tetap terjadi:

- a. Kreditur tetap dapat mengeksekusi objek meskipun telah berpindah tangan (*droit de suite*).
- b. Pembeli tidak beriktikad baik dapat dimintai pertanggungjawaban.

2) Larangan Menyewakan atau Mengubah Objek

Debitur juga dilarang:

- a. Menyewakan objek hipotik untuk jangka panjang yang dapat menurunkan nilai objek.
- b. Mengubah bentuk fisik objek (misalnya merenovasi tanpa izin).
- c. Mengalihkan hak kepada pihak lain (misalnya menyewakan kapal atau tanah) tanpa sepengetahuan kreditur.

Larangan ini ditujukan untuk **mencegah kerugian atau pengurangan nilai agunan** yang berpotensi mengurangi jaminan bagi kreditur.

3) Dasar Hukum Larangan Ini

- a. **Pasal 1175 dan 1178 KUHPerdata**
- b. **Pasal 11 dan 12 UU Hak Tanggungan** (untuk tanah)
- c. **Pasal 316 KUHD** (untuk kapal)
- d. **Klausul dalam perjanjian kredit atau akta hipotik** umumnya mencantumkan larangan tersebut secara eksplisit.

4. Konsekuensi Pelanggaran oleh Debitur

Jika debitur melanggar larangan-larangan tersebut, maka dapat timbul akibat hukum:

- a. **Eksekusi Dipercepat**
 - Kreditur dapat menuntut pelunasan seketika.
 - Objek hipotik dapat langsung dijual lelang.
- b. **Pembatalan Perbuatan Hukum**, Kreditur dapat mengajukan pembatalan transaksi yang dilakukan debitur secara sepihak.
- c. **Ganti Rugi**. Jika nilai objek berkurang akibat tindakan debitur, kreditur dapat menuntut ganti rugi atas kerugian tersebut.

H. Pelaksanaan dan Eksekusi Hipotik

Hipotik merupakan hak jaminan kebendaan atas benda tidak bergerak yang memberikan kepada kreditur hak untuk memperoleh pelunasan piutang melalui penjualan objek hipotik apabila debitur wanprestasi. Untuk menjamin efektivitas perlindungan hukum bagi kreditur, hukum Indonesia memberikan **mekanisme eksekusi jaminan hipotik secara langsung**, tanpa melalui gugatan, sepanjang syarat-syarat formil telah terpenuhi.

Eksekusi hipotik merupakan manifestasi dari **perlindungan hukum terhadap hak kebendaan kreditur** dalam sistem hukum perdata. Mekanisme ini mengandalkan kombinasi antara kekuatan akta otentik (*grosse akta*), prinsip parate eksekusi, dan sistem lelang negara yang profesional melalui KPKNL. Dalam pelaksanaannya, peran pengadilan dan lembaga lelang negara menjadi krusial dalam menjaga **legalitas, transparansi, dan kepastian hukum**. Efektivitas eksekusi hipotik turut menentukan kepercayaan lembaga keuangan dalam menyalurkan pembiayaan, serta menjadi pilar penting dalam infrastruktur hukum sektor properti dan maritim.

1. Dasar Hukum Eksekusi Hipotik

Eksekusi hipotik didasarkan pada sejumlah ketentuan hukum yang memberikan dasar formil dan materil kepada kreditur untuk melakukan penjualan paksa terhadap objek jaminan. Dasar hukum tersebut mencakup:

1) *Pasal 224 Herziene Indonesisch Reglement (HIR)*

Pasal 224 HIR mengatur bahwa apabila terdapat akta otentik yang memiliki **kekuatan eksekutorial**, maka akta tersebut dapat dieksekusi langsung tanpa melalui proses gugatan perdata. Akta yang dimaksud disebut sebagai **grosse akta**, yaitu salinan pertama akta otentik yang memuat perintah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".

Ketentuan ini memungkinkan kreditur yang memegang *grosse akta* hipotik untuk:

- a. Langsung mengajukan permohonan eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri.
- b. Memperoleh fiat eksekusi jika debitur terbukti wanprestasi.

2) Grosse Akta Notariil

Grosse akta merupakan akta asli dari perjanjian hipotik yang dibuat oleh notaris, memuat:

- a. Identitas para pihak.
- b. Objek jaminan.
- c. Nilai utang dan hak eksekusi.
- d. Klausul eksekutorial (Pasal 224 HIR).

Kekuatan hukum grosse akta setara dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Oleh karena itu, **akta hipotik harus memenuhi standar sebagai akta otentik**, dibuat oleh notaris dan didaftarkan pada lembaga yang berwenang (kantor pertanahan atau syahbandar untuk kapal).

3) Eksekusi Parate (*Parate Executie*)

Eksekusi parate merupakan bentuk eksekusi tanpa campur tangan pengadilan yang secara langsung dilakukan oleh kreditur terhadap objek jaminan. Ini merupakan bentuk eksekusi khas dalam hukum jaminan kebendaan.

Ketentuan ini dikenal dalam dua konteks:

- a. **Parate eksekusi hipotik (KUHPERdata Pasal 1178):** kreditur dapat menjual objek hipotik secara lelang apabila debitur lalai dan hipotik dibuat dalam akta otentik.
- b. **Parate eksekusi hak tanggungan (UU No. 4 Tahun 1996):** secara eksplisit disebutkan bahwa sertifikat hak tanggungan memiliki kekuatan eksekutorial.

Meskipun parate eksekusi bersifat ekstra yudisial, dalam praktiknya tetap melibatkan pengadilan sebagai bentuk pengawasan dan legalitas prosedur.

2. Mekanisme Lelang Eksekusi Objek Hipotik

Jika debitur gagal melunasi utangnya sesuai tenggat waktu, kreditur berhak mengeksekusi objek hipotik melalui penjualan umum. **Lelang**

eksekusi dilakukan berdasarkan permohonan kreditur, dengan syarat-syarat tertentu.

1) Tahapan Prosedural Eksekusi Hipotik

- a. **Permohonan Eksekusi**, Diajukan oleh kreditur ke Pengadilan Negeri yang berwenang, disertai:
 - Grosse akta hipotik.
 - Bukti wanprestasi debitur.
 - Bukti telah dilakukan somasi atau peringatan.
- b. **Penetapan Eksekusi (*Fiat*) oleh Ketua Pengadilan Negeri**
 - Pengadilan menilai kelengkapan formil.
 - Jika memenuhi syarat, dikeluarkan surat perintah pelaksanaan eksekusi.
- c. **Pelaksanaan Lelang**
 - Dilaksanakan oleh Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL).
 - Didahului dengan pengumuman di surat kabar dan penilaian independen terhadap nilai objek.
- d. **Penyelesaian Hasil Lelang**
 - Hasil penjualan diserahkan kepada kreditur untuk melunasi piutang.
 - Jika terdapat kelebihan, diserahkan kepada debitur.
 - Jika hasil tidak mencukupi, kreditur tetap dapat menagih sisa utang (ini disebut sebagai kekurangan lelang atau *deficit claim*).

2) Lembaga Lelang yang Berwenang

Pelaksanaan lelang eksekusi dilakukan oleh:

- a. **KPKNL (Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang):**
 - Bertugas menyelenggarakan lelang atas barang milik negara atau lelang eksekusi.
 - Di bawah Direktorat Jenderal Kekayaan Negara, Kementerian Keuangan.

- b. **Balai Lelang Swasta** (terbatas pada lelang sukarela, bukan eksekusi hipotik)

Lelang dilakukan secara **elektronik (e-auction)** maupun konvensional, sesuai ketentuan Peraturan Menteri Keuangan dan Peraturan Lelang yang berlaku.

3. Peran Pengadilan Negeri dan KPKNL

1) Peran Pengadilan Negeri

Pengadilan negeri memegang peranan sentral sebagai otoritas yang:

- a. **Menerbitkan fiat eksekusi** berdasarkan permohonan kreditur.
- b. **Menilai keabsahan grosse akta** dan perbuatan wanprestasi debitur.
- c. Mengawasi proses pelaksanaan eksekusi agar tidak terjadi penyalahgunaan hak.

Jika terdapat keberatan atau perlawanan dari debitur, pengadilan dapat menyidangkan **verzet (perlawanan eksekusi)**. Namun selama tidak ada penetapan penundaan, proses eksekusi tetap dapat berjalan.

2) Peran KPKNL (Lembaga Lelang Negara)

KPKNL bertanggung jawab untuk:

- a. **Melaksanakan lelang eksekusi** berdasarkan surat dari pengadilan.
- b. **Menjaga transparansi dan akuntabilitas** lelang publik.
- c. **Menentukan harga limit** berdasarkan appraisal independen.
- d. **Menyalurkan hasil lelang** sesuai skema pelunasan utang.

3) Dengan sistem e-lelang

Proses lelang menjadi lebih **terbuka, efisien, dan minim intervensi**.

4. **Eksekusi Hipotik atas Kapal ≥ 20 GT**

Selain tanah dan bangunan, objek hipotik juga dapat berupa **kapal laut dengan tonase kotor ≥ 20 GT**, sebagaimana diatur dalam:

- a. **Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD)**
- b. **UU No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran**

Eksekusi hipotik atas kapal mengikuti mekanisme berikut:

- a. Grosse akta hipotik kapal (didaftarkan di kantor syahbandar).
- b. Permohonan eksekusi diajukan ke pengadilan.
- c. Pelaksanaan lelang oleh KPKNL.
- d. Peralihan hak dicatat dalam **Daftar Kapal** di Direktorat Jenderal Perhubungan Laut.

I. Hapusnya Hipotik

Hipotik adalah hak jaminan kebendaan atas benda tidak bergerak yang memberikan hak preferen kepada kreditur untuk memperoleh pelunasan dari hasil penjualan objek jaminan apabila debitur lalai dalam memenuhi kewajibannya. Namun, sebagaimana halnya hak kebendaan lainnya, hipotik tidak bersifat abadi dan dapat hapus karena berbagai sebab. Hapusnya hipotik berarti berakhirnya hak jaminan kebendaan tersebut, sehingga objek jaminan kembali menjadi milik bebas (*vrij van hypotheek*) dari segala beban.

Hapusnya hipotik merupakan peristiwa hukum yang mengakhiri keberadaan hak jaminan kebendaan atas benda tetap. Hapusnya hipotik dapat terjadi karena beberapa sebab yang sah secara hukum, seperti pelunasan utang, pelepasan sukarela oleh kreditur, musnahnya objek, dan penghapusan dari daftar umum. Masing-masing sebab memiliki prosedur dan konsekuensi hukum tersendiri yang harus dipenuhi agar hapusnya hipotik memperoleh kekuatan hukum terhadap pihak ketiga. Pengertian terhadap mekanisme hapusnya hipotik sangat penting, terutama bagi notaris, kreditur, debitur, dan pejabat pertanahan/syahbandar, demi menjamin kepastian dan perlindungan hukum dalam transaksi pembiayaan berbasis jaminan kebendaan.

1. Dasar Hukum Hapusnya Hipotik

Dasar hukum utama mengenai hapusnya hipotik terdapat dalam: **Pasal 1186 KUHPerdara**, yang menyatakan bahwa hipotik hapus karena:

- a. Hapusnya perikatan pokok (utang);
- b. Pelepasan hak oleh kreditur;
- c. Musnahnya benda yang dibebani hipotik;
- d. Dihapus dari daftar umum (*register*).

Di samping itu, **peraturan pertanahan dan peraturan pelayaran** juga memberikan ketentuan administratif terkait penghapusan hipotik dari sistem pendaftaran.

2. Bentuk-Bentuk Hapusnya Hipotik

1) Pelunasan Utang (Hapusnya Perikatan Pokok)

Hipotik sebagai hak jaminan melekat pada perikatan pokok, yakni **perjanjian utang-piutang** antara debitur dan kreditur. Oleh karena itu, ketika utang telah **dilunasi seluruhnya** oleh debitur, maka secara hukum **hilang pula alas hak hipotik** yang menyertainya. Konsekuensinya:

- a. Kreditur wajib memberikan **surat pernyataan pelunasan**.
- b. Debitur dapat meminta penghapusan hipotik dari buku tanah (sertifikat hak milik/tanggungan) di kantor pertanahan.
- c. Dalam kasus kapal, penghapusan dicatat di **daftar kapal** dan register hipotik di kantor syahbandar.

2) Pelepasan Secara Sukarela oleh Kreditur

Hipotik juga dapat dihapus apabila **kreditur secara sukarela melepaskan hak hipotik** sebelum utang lunas. Hal ini dapat terjadi karena:

- a. Alasan komersial tertentu (restrukturisasi, pengalihan jaminan).
- b. Permintaan debitur dan adanya jaminan pengganti.

Pelepasan hak dilakukan dengan **pernyataan tertulis** oleh kreditur, dibuat dalam **akta otentik (akta pelepasan hipotik)** yang ditandatangani di hadapan notaris. Setelah itu, permohonan penghapusan diajukan ke instansi pendaftaran yang berwenang, karena;

- a. Pelepasan hak hipotik tidak berarti menghapus piutang.
- b. Hak tagih tetap ada, hanya jaminan kebendaan yang dilepaskan.

3) Musnahnya Objek Hipotik

Hipotik hanya dapat dibebankan pada objek **benda tetap** (tanah, bangunan, kapal ≥ 20 GT) yang berwujud dan dapat diidentifikasi. Jika objek tersebut **musnah secara fisik atau hukum**, maka hak hipotik **ikut musnah** karena tidak ada lagi objek yang dapat dijamin, misalnya kapal tenggelam dan tidak dapat diselamatkan. Konsekuensinya:

- a. Kreditur kehilangan hak jaminan, tetapi tetap dapat menagih piutangnya sebagai **kreditur konkuren**.
- b. Jika objek diasuransikan, hasil klaim asuransi dapat dijadikan ganti rugi.

4) Penghapusan dari Daftar Umum (*Register Umum*)

Hipotik harus dicatat dalam **register umum** agar dapat berlaku terhadap pihak ketiga. Karena itu, penghapusan hipotik secara hukum memerlukan pencoretan dari daftar umum. Ini merupakan syarat formal untuk menghapus hak tersebut, Untuk **kapal laut ≥ 20 GT**, penghapusan dilakukan di:

- Kantor Kesyahbandaran.
- Dengan menghapus hipotik dari daftar kapal dan register hipotik.

Penghapusan dari daftar umum memastikan bahwa pihak ketiga tidak lagi menganggap objek tersebut dibebani hipotik, sehingga menjamin **kepastian hukum** dalam transaksi berikutnya.

3. Akibat Hapusnya Hipotik

Setelah hipotik dihapus, terjadi akibat-akibat hukum sebagai berikut:

- a. **Objek menjadi tidak dibebani jaminan:** tanah atau kapal dapat dialihkan tanpa persetujuan kreditur.

- b. **Kreditur kehilangan hak kebendaan preferen**, dan apabila masih ada sisa utang, kreditur hanya berstatus sebagai kreditur konkuren.
- c. **Debitur bebas melakukan perbuatan hukum** atas objek tersebut (jual beli, sewa, hibah, dll).
- d. **Dalam sistem pendaftaran tanah dan kapal**, status objek diperbarui sebagai "bebas dari beban hipotik", untuk keperluan hukum dan administrasi selanjutnya.

4. **Perbandingan dengan Lembaga Serupa**

Sebagai pembanding, dalam **hak tanggungan**, ketentuan mengenai hapusnya hak tanggungan diatur dalam **Pasal 18 UU No. 4 Tahun 1996**, yang serupa dengan ketentuan hipotik, yaitu:

- a. Hapusnya utang pokok;
- b. Pelepasan hak tanggungan oleh kreditur;
- c. Musnahnya objek;
- d. Penghapusan dari buku tanah.

Dengan demikian, baik hipotik maupun hak tanggungan mengandung prinsip aksesoiritas yang kuat terhadap utang pokok dan tunduk pada sistem pendaftaran publik.

J. **Perbandingan Hipotik dengan Hak Tanggungan Fidusia**

Jaminan kebendaan adalah bagian integral dalam sistem pembiayaan modern karena memberikan jaminan hukum kepada kreditur untuk memperoleh pelunasan utang melalui objek tertentu milik debitur. Di Indonesia, dua rezim hukum utama mengatur jaminan kebendaan, yakni:

1. **Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah dan Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah (UU HT);**
2. **Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (UU Fidusia).**

Keduanya lahir dari kebutuhan untuk menggantikan sistem jaminan yang tidak efisien dan tidak memenuhi prinsip publisitas dan kepastian hukum seperti gadai, hipotik, dan credietverband. Namun, dalam implementasinya,

keduanya memiliki karakteristik dan prosedur yang berbeda, bahkan memunculkan persoalan harmonisasi hukum.

1. Objek Jaminan

1) Objek Hak Tanggungan

Menurut Pasal 4 UU No 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, hak tanggungan dibebankan pada **hak atas tanah** yang terdaftar (telah ber sertifikat), termasuk:

- a. Hak milik (HM);
- b. Hak guna usaha (HGU);
- c. Hak guna bangunan (HGB);
- d. Sertifikat hak pakai tertentu;
- e. Sertifikat Hak Milik/Hak Pakai Satuan Rumah Susun
- f. Benda-benda yang melekat secara permanen pada tanah (misalnya: bangunan).

Dengan demikian, objek hak tanggungan bersifat **tidak bergerak** dan wajib terdaftar di kantor pertanahan.

2) Objek Jaminan Fidusia

Sebaliknya, Pasal 1 angka 2 UU Fidusia menyebutkan bahwa objek fidusia adalah **benda bergerak**, baik yang berwujud maupun tidak berwujud, serta **benda tidak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan**. Contohnya:

- a. Kendaraan bermotor;
- b. Mesin pabrik;
- c. Piutang;
- d. Persediaan barang dagangan.
- e. Kekayaan Intelektual
- f. Aset Digital (*Crypto Currency*)

Karena itu, fidusia fleksibel untuk menjamin objek-objek yang tidak dapat dijadikan jaminan dengan hak tanggungan, meskipun secara ekonomi nilainya besar.

2. Cara Pendaftaran

1) Pendaftaran Hak Tanggungan

Pasal 13 UU No 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan mengatur bahwa hak tanggungan wajib didaftarkan di **Kantor Pertanahan** dengan prosedur sebagai berikut:

- a. Dibuat akta pemberian hak tanggungan (APHT) oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT);
- b. Didaftarkan paling lambat 7 hari sejak APHT ditandatangani;
- c. Sertipikat hak tanggungan (SHT) diterbitkan sebagai tanda lahirnya hak eksekutorial

Pendaftaran dilakukan secara manual dan kini telah tersedia sistem **elektronik HT-elektronik** di Kantor pertanahan di wilayah tanah tersebut.

2) Pendaftaran Jaminan Fidusia

Berdasarkan Pasal 11 UU No. 42 tahun 1999 tentang Fidusia, pendaftaran dilakukan di **Kantor Pendaftaran Fidusia** (kini dilaksanakan oleh Kementerian Hukum dan HAM secara daring), dengan ketentuan:

- a. Dibuat akta jaminan fidusia oleh notaris;
- b. Didaftarkan secara online (melalui ahu.go.id);
- c. Sertifikat jaminan fidusia (SJF) diterbitkan secara elektronik.

Keunggulan pendaftaran fidusia adalah **kemudahan dan kecepatan prosedur**, namun validitas hukum sangat tergantung pada pendaftaran tersebut (karena merupakan unsur konstitutif).

3. Mekanisme Eksekusi

1) Eksekusi Hak Tanggungan

Pasal 20 UU No 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan memberikan **tiga jalur eksekusi**:

- a. **Titel eksekutorial:** langsung dieksekusi menggunakan grosse akta;
- b. **Parate eksekusi:** tanpa pengadilan dengan penjualan lelang;
- c. **Lelang berdasarkan titel biasa:** melalui gugatan dan putusan pengadilan.

Prosedur lelang dilakukan di bawah pengawasan **Pengadilan Negeri** dan melibatkan **Kantor Lelang Negara (KPKNL)**. Namun, dalam praktiknya, sering timbul hambatan administratif dan perlawanan pihak ketiga.

2) Eksekusi Fidusia

Pasal 29 UU No 42 tahun 1999 tentang Fidusia memberikan kemudahan eksekusi melalui:

- a. **Penjualan langsung objek fidusia oleh kreditur;**
- b. **Penjualan objek fidusia melalui lelang umum;**
- c. **Penguasaan langsung objek (*self-execution*)** berdasarkan titel eksekutorial.

Namun, dalam praktik, eksekusi fidusia kerap menghadapi hambatan karena debitur tidak menyerahkan barang secara sukarela, yang memicu konflik perdata bahkan pidana (Pasal 36 UU Fidusia mengancam pidana terhadap penyalahgunaan objek fidusia), dan sudah ada 2 putusan Mahkamah Konstitusi RI tentang UU Fidusia tersebut.

4. Konvergensi dan Disharmoni Hukum Jaminan Kebendaan

1) Konvergensi: Prinsip-prinsip Umum Jaminan Kebendaan

Meskipun berbeda, UU No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan UU No. 42 tahun 1999 tentang Fidusia memiliki kesamaan prinsip (konvergensi), yaitu:

- a. **Prinsip publisitas:** pendaftaran untuk mengikat pihak ketiga;
- b. **Prinsip spesialisitas:** objek harus ditentukan secara spesifik;

- c. **Prinsip *droit de suite***: jaminan tetap melekat pada objek meskipun berpindah tangan;
- d. **Titel eksekutorial**: keduanya memberikan kemudahan pelaksanaan eksekusi.

Kesamaan ini mencerminkan upaya kodifikasi modern jaminan kebendaan yang bersifat efisien, sederhana, dan mengutamakan kepastian hukum bagi kreditur.

2) Disharmoni: Fragmentasi dan Dualisme Sistem

Namun, sistem hukum jaminan kebendaan di Indonesia masih menyisakan **disharmoni**, antara lain:

- a. **Tumpang tindih objek jaminan**: benda tidak bergerak tertentu tidak bisa dibebani hak tanggungan dan juga tidak jelas posisinya dalam fidusia (contoh: rumah susun *strata title*).
- b. **Dualisme lembaga jaminan**: belum ada unifikasi hukum jaminan kebendaan sebagaimana diharapkan oleh UNCITRAL *Model Law on Secured Transactions*.
- c. **Ketiadaan lembaga jaminan nasional** yang memfasilitasi sentralisasi data jaminan (saat ini masih terpisah antara ATR/BPN dan Kemenkumham).
- d. **Konflik penafsiran dalam pelaksanaan eksekusi**, terutama terkait perlindungan debitur vs kepastian hak kreditur.

Situasi ini menunjukkan perlunya reformasi hukum jaminan kebendaan agar lebih sinkron, misalnya melalui **pembaruan KUHPerdara, penyatuan sistem pendaftaran, dan penerapan sistem jaminan terpadu (*collateral registry*)**.

Perbandingan yuridis antara UU Hak Tanggungan dan UU Fidusia menunjukkan bahwa kedua instrumen tersebut memiliki peran strategis dalam menjamin kepastian hukum dan efisiensi pembiayaan. Meskipun secara objek, mekanisme pendaftaran, dan eksekusi terdapat perbedaan mendasar, namun pada prinsipnya keduanya mengedepankan perlindungan terhadap kreditur

melalui asas kebendaan. Namun, disharmoni regulatif dan dualisme sistem jaminan kebendaan di Indonesia masih menjadi tantangan yang harus diatasi. Diperlukan langkah-langkah berikut:

- a. **Unifikasi sistem hukum jaminan kebendaan** melalui kodifikasi atau *omnibus law*;
- b. **Integrasi sistem pendaftaran** jaminan berbasis elektronik secara nasional;
- c. **Penguatan lembaga pelaksana eksekusi** yang netral dan efisien;
- d. **Pendidikan hukum berkelanjutan** bagi para praktisi (notaris, PPAT, pengadilan, dan lelang negara).

Dengan reformasi tersebut, diharapkan sistem jaminan kebendaan Indonesia akan semakin modern, efisien, dan selaras dengan praktik global.

K. Permasalahan Aktual dan Reformasi Hukum Jaminan

Lembaga jaminan kebendaan merupakan fondasi penting dalam pembiayaan, baik perorangan maupun korporasi. Keberadaan jaminan memberikan kepastian hukum dan mengurangi risiko kreditur jika debitur wanprestasi. Namun, sistem hukum jaminan kebendaan di Indonesia masih menghadapi berbagai permasalahan aktual yang mendesak untuk direformasi.

Ketidaksinkronan antar instrumen hukum, tumpang tindih pengaturan, dan belum terintegrasinya sistem pendaftaran jaminan menjadi kendala serius dalam praktik. Rencana pembentukan **Rancangan Undang-Undang Jaminan Kebendaan (RUU JK)** menjadi peluang untuk menyatukan sistem hukum jaminan nasional secara lebih modern dan responsif terhadap praktik global.

1. Permasalahan Aktual dalam Hukum Jaminan

1) Ketidaksinkronan Antar Rezim Hukum

Indonesia saat ini menganut sistem hukum jaminan yang terfragmentasi. Beberapa regulasi yang mengatur jaminan kebendaan adalah:

- a. KUHPERdata (gadai, hipotik);
- b. UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan (UU HT);
- c. UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (UU Fidusia);

- d. UU No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran (hipotek atas kapal);
- e. UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis (jaminan kekayaan intelektual);
- f. Peraturan OJK tentang jaminan atas surat berharga dan piutang.

Akibatnya:

- a. **Terjadi tumpang tindih pengaturan**, misalnya: antara hipotik KUHPerdato dengan hak tanggungan UU HT;
- b. **Tidak adanya prinsip umum jaminan** yang berlaku seragam;
- c. **Perbedaan prosedur pendaftaran dan eksekusi**, menimbulkan ketidakpastian bagi pelaku usaha dan lembaga keuangan;
- d. **Tidak semua benda dapat dijamin secara jelas**, terutama benda tak berwujud seperti kekayaan intelektual atau *receivables* (piutang usaha).

2) Ketinggalan Zaman dan Kekaburan norma dalam KUHPerdato

KUHPerdato (*Burgerlijk Wetboek*) sebagai sumber utama hukum perdata Indonesia masih menggunakan sistem warisan Belanda abad ke-19. Dalam konteks jaminan:

- a. Gadai dan hipotik diatur secara terbatas;
- b. Tidak mengatur hak tanggungan dan fidusia sebagai bentuk modern dari jaminan kebendaan;
- c. Tidak mengenal prinsip **kebendaan abstrak dan fleksibel** yang digunakan dalam sistem hukum modern (misalnya: *floating charge* atau *general security interest*);
- d. Tidak selaras dengan praktik pembiayaan berbasis teknologi, seperti digital lending atau pembiayaan atas aset digital.

Dengan demikian, KUHPerdato sudah tidak relevan sebagai dasar tunggal hukum jaminan dalam ekonomi digital dan pembiayaan berbasis aset saat ini.

3) Tidak Terintegrasinya Sistem Pendaftaran Jaminan, Setiap jenis jaminan memiliki sistem pendaftaran berbeda:

- a. Hak tanggungan: BPN (ATR);
- b. Fidusia: Kementerian Hukum dan HAM;
- c. Gadai saham: OJK;
- d. Hipotek kapal: Direktorat Jenderal Perhubungan Laut.

Tidak adanya **sistem pendaftaran terintegrasi (*collateral registry*)** menyebabkan:

- a. Sulitnya melakukan pengecekan objek jaminan secara nasional;
- b. Potensi dobel jaminan (*multiple encumbrance*);
- c. Sulitnya menghindari *fraud* dan *moral hazard* dalam pembiayaan.

2. Perlunya Revisi KUHPerdato dan Kodifikasi Hukum Jaminan

Melihat ketertinggalan KUHPerdato dalam merespons perkembangan jaminan kebendaan modern, **revisi KUHPerdato** menjadi langkah mendesak. Poin-poin revisi yang perlu dilakukan:

- a. **Pencabutan pengaturan jaminan kebendaan lama (gadai, hipotik)** dan penggantian dengan sistem modern yang berbasis prinsip umum (*general security interest*);
- b. **Pengakuan terhadap jenis jaminan kebendaan yang lebih luas**, termasuk benda tak berwujud, *future goods*, hingga *digital assets*;
- c. **Penyatuan prinsip dasar jaminan kebendaan**, seperti asas publisitas, asas spesialisitas, dan asas prioritas;
- d. **Pembentukan buku tersendiri dalam KUHPerdato tentang Jaminan Kebendaan**, layaknya *Book VI Civil Code* di negara-negara Eropa kontinental.

Namun karena revisi KUHPerdara bersifat jangka panjang, **penyusunan UU khusus tentang jaminan kebendaan (RUU Jaminan Hak Kebendaan)** menjadi solusi transisi yang realistis dan mendesak.

3. Arah Kebijakan Reformasi: RUU Jaminan Hak Kebendaan

Kementerian Hukum dan HAM telah menyusun **RUU Jaminan Hak Kebendaan**, yang bertujuan untuk menyatukan, menyederhanakan, dan memperjelas seluruh pengaturan jaminan kebendaan dalam satu undang-undang.

1) Tujuan RUU Jaminan Kebendaan

- a. Menyediakan kerangka hukum tunggal untuk semua bentuk jaminan kebendaan;
- b. Menghapus fragmentasi dan inkonsistensi hukum yang ada;
- c. Mendorong efisiensi pembiayaan dan kemudahan berusaha (*ease of doing business*);
- d. Memperkuat sistem pendaftaran jaminan secara elektronik dan terintegrasi.

2) Pokok-pokok Pengaturan dalam RUU Jaminan Hak Kebendaan

- a. **Pengakuan satu jenis hak jaminan kebendaan** dengan nama "jaminan kebendaan" yang mencakup seluruh jenis objek;
- b. **Pendaftaran wajib dilakukan dalam satu sistem nasional** (*National Collateral Registry*);
- c. **Eksekusi yang efektif dan sederhana**, dengan mengutamakan parate eksekusi namun tetap memberi perlindungan kepada debitur;
- d. **Pengakuan objek jaminan yang lebih luas**, termasuk piutang, saham, kekayaan intelektual, bahkan aset digital (*cryptocurrency*);
- e. **Keharusan untuk mencantumkan peringkat prioritas**, sehingga tidak terjadi konflik antara kreditur.

3) Konsekuensi Reformasi

- a. **Pencabutan UU No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan UU No. 42 tahun 1999 tentang Fidusia** setelah RUU ini disahkan;
- b. **Harmonisasi dengan hukum kepailitan, hukum perbankan, dan hukum investasi;**
- c. Perlu peningkatan kapasitas kelembagaan (BPN, Kemenkumham, notaris, lembaga keuangan) untuk menerapkan sistem baru.

L. Kesimpulan dan Rekomendasi

Sistem hukum jaminan kebendaan Indonesia saat ini menghadapi berbagai tantangan struktural: ketidaksinkronan regulasi, fragmentasi sistem, serta ketidaksesuaian dengan kebutuhan pembiayaan modern. Untuk itu, revisi KUHPerdota dan pengesahan **RUU Jaminan Hak Kebendaan** merupakan langkah strategis yang perlu segera dilaksanakan.

Rekomendasi kebijakan:

1. Percepat pembahasan dan pengesahan RUU Jaminan Kebendaan dengan partisipasi akademisi, praktisi, dan pelaku usaha.
2. Lakukan harmonisasi lintas sektor antara RUU JK dengan hukum kepailitan, perbankan, dan pertanahan.
3. Kembangkan sistem *collateral registry nasional* berbasis teknologi informasi, dengan akses publik yang efisien dan aman.
4. Tingkatkan pendidikan hukum dan pelatihan teknis bagi notaris, pengadilan, dan pejabat pendaftaran.

Dengan langkah-langkah ini, Indonesia dapat memiliki sistem jaminan kebendaan yang selaras dengan standar internasional dan responsif terhadap tantangan ekonomi digital.

BAB IX

JAMINAN KHUSUS LAIN

A. Pengertian

Dalam sistem hukum perdata Indonesia, lembaga jaminan dikenal sebagai perangkat hukum untuk memberikan keyakinan kepada kreditur bahwa piutangnya akan dilunasi. Selain jaminan kebendaan konvensional seperti gadai, hipotik, dan hak tanggungan, praktik modern memperkenalkan berbagai bentuk **jaminan khusus lainnya**, yang tumbuh seiring dengan kompleksitas transaksi keuangan, komersial, dan pasar modal.

Jenis-jenis jaminan khusus seperti ***cash collateral***, **penyerahan surat berharga dan saham**, **fidusia atas piutang**, serta **jaminan preferen dalam industri keuangan** merupakan bentuk jaminan yang sering digunakan dalam transaksi korporasi dan pembiayaan institusional.

B. Jaminan Rekening Bank (*Cash Collateral*)

Cash collateral adalah bentuk jaminan dalam bentuk uang tunai yang ditempatkan dalam rekening tertentu untuk menjamin pelunasan kewajiban debitur kepada kreditur. *Cash collateral* biasa digunakan dalam fasilitas kredit sindikasi, pinjaman bilateral, dan penerbitan obligasi. Meskipun belum diatur secara eksplisit dalam KUHPerdata, *cash collateral* mendapat legitimasi melalui prinsip kebebasan berkontrak dalam Pasal 1338 KUHPerdata.⁶⁵ Selain itu, *cash collateral* juga dilindungi dalam praktik lembaga keuangan oleh Otoritas Jasa Keuangan (OJK) dan Bank Indonesia. Karakteristik Hukum *cash collateral* adalah,

1. **Berbentuk uang tunai**, sehingga termasuk jaminan likuid dengan nilai stabil.
2. **Biasanya ditempatkan dalam rekening escrow atau *blocked account***, dan tidak dapat ditarik debitur selama masa perjanjian.

⁶⁵ Lihat Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata menyatakan: “Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”

3. **Dapat digunakan secara langsung oleh kreditur untuk melakukan pelunasan jika terjadi wanprestasi**, tanpa perlu melalui proses pengadilan, tergantung klausul perjanjian.

Dalam praktik, *cash collateral* sering digunakan untuk:

1. Menjamin penerbitan bank garansi
2. Menjamin fasilitas kredit berisiko tinggi
3. Menjamin kewajiban *derivative*
4. Fasilitas LC atau SKBDN

C. Jaminan Surat Berharga dan Jaminan Saham

Jaminan surat berharga dan saham adalah bentuk jaminan dengan menjadikan saham atau surat berharga lainnya sebagai objek agunan. Biasanya dilakukan dengan cara penyerahan fisik (untuk surat berharga atas unjuk) atau pengalihan hak milik secara fidusia (untuk saham dan obligasi). Dasar hukumnya adalah **UU Pasar Modal No. 8 Tahun 1995** mengatur mekanisme peralihan hak atas saham yang tercatat di Bursa Efek melalui kustodian dan penitipan kolektif⁶⁶ dan **Perjanjian jaminan saham** dapat dilakukan dalam bentuk fidusia atau kuasa untuk menjual, tergantung pada posisi hukum pemilik saham. Karakteristik Jaminan Saham adalah:

1. Menjamin pelunasan utang dalam transaksi korporasi dan investasi.
2. Nilai saham bersifat fluktuatif, sehingga memerlukan perjanjian *margin value*.
3. Eksekusi dapat dilakukan melalui mekanisme pasar modal (lelang) atau perjanjian penjualan di muka.

Risiko dan Perlindungan Hukum

Penggunaan saham sebagai jaminan menimbulkan risiko fluktuasi nilai dan potensi konflik kepemilikan. Oleh karena itu, perjanjian jaminan saham harus memperhatikan aspek:

1. **Penandatanganan oleh seluruh pemilik saham**

⁶⁶ Lihat Pasal 56–59 UU No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal.

2. **Kepatuhan terhadap anggaran dasar perseroan**
3. **Pencatatan di pemegang saham atau KSEI**

D. Fidusia atas Piutang (*Cessie*)

Fidusia atas piutang atau sering disebut *cessie* adalah pengalihan hak tagih (piutang) dari satu pihak ke pihak lain, yang kemudian digunakan sebagai jaminan untuk utang debitur. *Cessie* diatur dalam Pasal 613 KUHPdata dan diperkuat dengan UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Agar sah, *cessie* harus memenuhi syarat:

1. **Dilakukan dengan akta otentik atau di bawah tangan** yang diberi tanggal pasti.⁶⁷
2. **Diberitahukan kepada debitur asal (*debitur ceded*)**
3. **Dapat dijadikan objek jaminan fidusia** jika *cessie* disertai perjanjian pembebanan fidusia.

Fidusia atas piutang umum digunakan dalam:

1. Pembiayaan anjak piutang (*factoring*)
2. Penjaminan atas kontrak pembayaran berjangka
3. Jaminan atas tagihan yang jatuh tempo dari proyek-proyek pemerintah atau korporasi

E. Jaminan dalam Industri Keuangan (Kreditur Preferen)

Kreditur preferen adalah pihak yang berdasarkan peraturan perundang-undangan memiliki hak prioritas untuk didahulukan dalam pelunasan piutang atas harta debitur yang pailit atau dilikuidasi. Kreditur preferen berbeda dari pemegang jaminan kebendaan karena tidak memegang agunan secara fisik, tetapi memperoleh keistimewaan hukum. **Jaminan khusus lainnya** seperti *cash collateral*, jaminan saham, fidusia atas piutang, dan preferensi hukum terhadap kreditur tertentu merupakan bentuk pengembangan lembaga jaminan dalam sistem hukum Indonesia. Penggunaan bentuk jaminan ini memperluas akses pembiayaan dan memperkuat kepercayaan dalam transaksi bisnis dan

⁶⁷ Lihat Pasal 613 KUHPdata: "Pengalihan piutang atas nama dilakukan dengan membuat akta otentik atau di bawah tangan, yang diberi tanggal pasti."

keuangan. Meskipun sebagian besar belum dikodifikasi secara sistematis dalam satu undang-undang, pembentukan jaminan ini sah menurut hukum berdasarkan asas kebebasan berkontrak. Dasar Hukum jaminan dalam industri keuangan adalah,

1. **Pasal 1139–1149 KUHPerdata** tentang hak istimewa (preferensi)
2. **UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU**
3. **UU sektor industri keuangan**, seperti UU Perbankan dan UU OJK, yang mengatur jenis piutang preferen lembaga negara dan pegawai.

Beberapa kreditur preferen dalam praktik hukum Indonesia antara lain:

1. **Negara atas pajak yang belum dibayar** (Pasal 21 ayat (4) UU No. 19 Tahun 2000)
2. **Pekerja atas upah** (Pasal 95 UU Ketenagakerjaan)
3. **Lembaga keuangan atas premi asuransi atau dana pensiun** yang belum dibayarkan

Kebebasan Berkontrak dan Fleksibilitas

Berbagai bentuk jaminan khusus ini merupakan wujud konkret penerapan asas kebebasan berkontrak. Meskipun tidak semua diatur eksplisit dalam undang-undang, praktik dan yurisprudensi memperbolehkan pembentukan bentuk jaminan berdasarkan kesepakatan selama tidak bertentangan dengan hukum, ketertiban umum, dan kesusilaan.

Keamanan dan Kepastian Hukum

Masih terdapat kekosongan hukum dan inkonsistensi dalam pengakuan bentuk jaminan khusus, khususnya dalam hal eksekusi. Oleh karena itu, dibutuhkan:

1. Standarisasi dokumen perjanjian yang perlu di berikan minimal 3 hari kepada nasabah untuk menghindari akibat perjanjian baku
2. Kepatuhan pada prinsip formalitas (akta notariil, pencatatan)
3. Regulasi sektoral dari OJK dan BI

BAB X

KODEFIKASI DAN HARMONISASI HUKUM JAMINAN

A. Problematika Dualisme KUHPerdata dan UU Khusus

Hukum jaminan memiliki posisi strategis dalam mendukung kepastian dan keamanan dalam transaksi pembiayaan. Di Indonesia, hukum jaminan bersumber dari berbagai instrumen hukum, baik yang bersifat umum seperti *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* (KUHPerdata), maupun undang-undang sektoral atau khusus seperti UU Hak Tanggungan, UU Fidusia, UU Gadai, dan peraturan pelaksana turunannya. Keragaman ini memunculkan problematika sistemik, yaitu **dualisme sistem hukum jaminan**, yang menimbulkan kebutuhan mendesak untuk melakukan **kodifikasi dan harmonisasi hukum jaminan**. **Kodifikasi dan harmonisasi hukum jaminan** merupakan langkah fundamental untuk menciptakan sistem hukum pembiayaan yang modern, efisien, dan berkeadilan. Problematika dualisme antara KUHPerdata dan Undang-Undang Khusus harus segera diselesaikan melalui:

1. Pengesahan RUU Jaminan Kebendaan sebagai hukum kodifikasi tunggal;
2. Harmonisasi substantif antar UU sektoral dan praktik keuangan modern;
3. Penguatan infrastruktur hukum melalui sistem pendaftaran digital nasional;
4. Pemberian pedoman interpretasi dan yurisprudensi yang konsisten oleh Mahkamah Agung.

Kodifikasi Hukum Jaminan

Kodifikasi adalah proses pembentukan satu sistem hukum tertulis yang tersusun secara sistematis dan menyeluruh dalam satu undang-undang atau kodifikasi hukum tertentu yang berlaku umum.⁶⁸ Tujuan utamanya adalah:

1. Menyatukan berbagai peraturan perundang-undangan yang tersebar.

⁶⁸ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, Yogyakarta: Liberty, 2006, hlm. 23.

2. Menghapus inkonsistensi antarperaturan.
3. Menyediakan kepastian hukum, kesederhanaan, dan efisiensi.

Dalam konteks hukum jaminan, kodifikasi bertujuan menyatukan rezim jaminan kebendaan dan perorangan ke dalam suatu *Unified Security Law* atau *Undang-Undang Jaminan Kebendaan Nasional*, sebagaimana telah diwacanakan dalam “Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Kebendaan (RUU JK)”⁶⁹

Urgensi Kodifikasi Hukum Jaminan di Indonesia

1. Tersebarunya Norma Hukum Jaminan

Hukum jaminan Indonesia terbagi dalam:

- KUHPdata (Pasal 1131–1230) untuk jaminan umum, gadai, hipotik;
- UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan;
- UU No. 42 Tahun 1999 tentang Fidusia;
- UU No. 7 Tahun 1992 (jo. UU No. 10 Tahun 1998) tentang Perbankan terkait agunan bank;
- Peraturan OJK terkait jaminan saham, surat berharga, dan instrumen keuangan lainnya.

2. Tumpang Tindih Dan Inkonsistensi Norma Hukum

Contoh: hipotik dalam KUHPdata tetap berlaku untuk kapal laut, meskipun ada jaminan fidusia yang memiliki konsep serupa. Di sisi lain, lembaga gadai dalam KUHPdata tetap diadopsi oleh praktik lembaga keuangan seperti Pegadaian, bersamaan dengan skema fidusia.

3. Kebutuhan Sistem Jaminan Modern Dan Terpadu

Kompleksitas pembiayaan dan berkembangnya objek jaminan non-tangible (seperti piutang, rekening, saham) memerlukan pembaruan sistem hukum yang adaptif dan responsif terhadap praktik modern.⁷⁰

⁶⁹ Kementerian Hukum dan HAM, *Naskah Akademik RUU Jaminan Kebendaan*, 2021.

⁷⁰ Ibid., Undang-Undang Nomer 4 Tahun 1996 Hak Tanggungan, hlm. 14.

Harmonisasi Hukum Jaminan

Harmonisasi adalah proses penyelarasan norma hukum agar tidak saling bertentangan dan menciptakan keterpaduan antar berbagai peraturan.⁷¹ Dalam hukum jaminan, harmonisasi dimaksudkan untuk:

1. Menghilangkan dualisme dan konflik hukum antar peraturan;
2. Menyederhanakan struktur hukum agar lebih efisien dan mudah dipahami;
3. Memastikan konsistensi perlindungan hukum bagi para pihak, khususnya kreditur.

Bentuk Harmonisasi yang Diperlukan

1. **Harmonisasi antara hukum perdata (KUHPerdata) dengan UU Khusus**

Contoh: harmonisasi antara ketentuan gadai dalam KUHPerdata dengan praktik fidusia modern⁷² tegrasi konsep *accessoir* dan *publiciteit* dalam semua jenis jaminan.

2. **Harmonisasi substansi hukum dan praktik keuangan**

Penyatuan definisi dan prosedur eksekusi jaminan antara lembaga jaminan (hak tanggungan, fidusia, gadai, hipotik); Penyesuaian terhadap *principle-based regulations* dalam industri keuangan.⁷³

3. **Harmonisasi peraturan sectoral.**

Sinkronisasi dengan UU Kepailitan dan PKPU, UU Perbankan, UU PPSK No. 4 Tahun 2023, dan peraturan OJK tentang jaminan efek dan instrumen derivatif.

Problematika Dualisme KUHPerdata dan Undang-Undang Khusus

1. Sumber Dualisme
 - a. **Waris peninggalan kolonial.** KUHPerdata (*Burgerlijk Wetboek*) adalah produk hukum kolonial Belanda (B.W. 1847) yang masih

⁷¹ Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan*, Yogyakarta: Kanisius, 2007, hlm. 123.

⁷² Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 2001, hlm. 85.

⁷³ OJK, *Roadmap Pengembangan Sistem Keuangan Indonesia 2021–2025*.

berlaku hingga kini. Meskipun sebagian materinya sudah usang, ketentuan-ketentuannya tetap menjadi rujukan hukum jaminan dasar, terutama terkait gadai dan hipotik.

- b. **Pembentukan UU Khusus yang sektoral dan parsial.** Lahirnya UU Hak Tanggungan (1996), UU Fidusia (1999), dan UU Perbankan secara sektoral menambah kompleksitas struktur hukum jaminan tanpa mencabut secara eksplisit ketentuan lama dalam KUHPerdato.

2. Dampak Dualisme

- a. **Ketidakpastian hukum.** Kreditur dan debitur kerap mengalami kebingungan dalam memilih rezim hukum yang berlaku dan prosedur eksekusi yang sah. Misalnya, antara eksekusi hak tanggungan secara parate dan proses lelang melalui pengadilan.
- b. **Interpretasi yudisial yang tidak konsisten.** Putusan pengadilan dalam perkara jaminan sering berbeda-beda, tergantung pada hakim dan pendekatan hukum yang digunakan (formil atau fungsional). Salah satu contohnya adalah Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 terkait parate eksekusi fidusia.⁷⁴
- c. **Kelemahan dalam perlindungan hak-hak pihak yang dijamin** Inkonsistensi antara KUHPerdato dan UU Khusus juga berdampak pada pelaksanaan asas *publiciteit*, terutama dalam gadai dan fidusia, di mana pendaftaran masih bersifat administratif, bukan konstitutif.

Upaya Penyelesaian: Menuju Kodifikasi dan Harmonisasi Nasional

1. Penyusunan RUU Jaminan Kebendaan. Pemerintah melalui Kementerian Hukum dan HAM serta dukungan akademisi dan praktisi telah menyusun **Rancangan Undang-Undang Jaminan Kebendaan**, dengan tujuan:
 - a. Mengintegrasikan seluruh bentuk jaminan kebendaan ke dalam satu sistem;

⁷⁴ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019.

- b. Mengadopsi prinsip *unified secured transaction law* seperti di UNIDROIT dan *Model Law UNCITRAL*;
 - c. Meningkatkan efektivitas eksekusi, pendaftaran, dan publikasi jaminan.⁷⁵
2. Digitalisasi dan Sentralisasi Pendaftaran Jaminan. Pembentukan **Pusat Data Jaminan Kebendaan Nasional** (seperti *Fidusia Online*) menjadi langkah penting dalam mendukung asas *publisitas* dan *transparansi* hukum jaminan. Hal ini memperkuat kepastian hukum dan menekan praktik penyalahgunaan jaminan ganda.
 3. Revisi Terbatas terhadap KUHPerdata. Alih-alih mencabut seluruh ketentuan jaminan dalam KUHPerdata, revisi secara terbatas dan konsisten lebih realistis. Sebagian konsep klasik seperti *accessoiriteit*, *prioritas*, dan *eksekusi jaminan* tetap relevan dengan penyesuaian terhadap praktik modern.⁷⁶
 4. Harmonisasi dengan Hukum Kepailitan dan Perbankan. Seluruh bentuk jaminan harus diharmonisasikan dengan ketentuan dalam **UU Kepailitan dan PKPU**, agar menjamin hak preferen kreditur tetap terlindungi saat terjadi insolvensi. Demikian pula dengan harmonisasi dengan **UU No. 4 Tahun 2023 tentang PPSK**, terutama dalam aspek pengawasan jaminan oleh OJK.

B. Analisis RUU Jaminan Kebendaan dan UU Cipta Kerja

Sistem hukum jaminan di Indonesia selama ini tersebar dalam berbagai regulasi yang saling terpisah, seperti KUH Perdata, UU Hak Tanggungan, UU Fidusia, dan ketentuan lain terkait hipotek dan gadai. Fragmentasi ini menyebabkan ketidakpastian hukum dalam praktik jaminan kebendaan, baik bagi pelaku usaha maupun lembaga keuangan.

Dalam rangka menyederhanakan dan mengharmoniskan sistem hukum tersebut, Pemerintah Indonesia menginisiasi **Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Kebendaan (RUU JK)** sebagai bagian dari agenda reformasi hukum. Di sisi lain, **Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020**

⁷⁵ UNIDROIT, *Model Law on Secured Transactions*, UNIDROIT, Rome, 2016, hlm. 22.

⁷⁶ R. Subekti dan Tjitrosudibio, *KUH Perdata dengan Penjelasan*, Jakarta: Pradnya Paramita, 2002.

tentang Cipta Kerja (yang telah diperbaiki melalui UU No. 6 Tahun 2023) turut mereformasi sektor perizinan usaha, investasi, dan sektor keuangan, termasuk aspek jaminan kebendaan.

Analisis ini menguraikan konsep, sistematika, dan implikasi normatif dari RUU Jaminan Kebendaan, serta hubungan dan sinkronisasinya dengan UU Cipta Kerja sebagai kerangka deregulasi dan debirokratisasi hukum ekonomi nasional.

Latar Belakang dan Tujuan RUU Jaminan Kebendaan

RUU Jaminan Kebendaan disusun untuk **mengkodifikasi sistem jaminan kebendaan** ke dalam satu instrumen hukum; **menghapus tumpang tindih dan inkonsistensi** antar berbagai peraturan jaminan; **menyesuaikan hukum jaminan** dengan kebutuhan praktik modern, termasuk digitalisasi dan aset tidak berwujud dan **mendukung kepastian hukum dan kemudahan usaha**, sejalan dengan semangat UU Cipta Kerja.⁷⁷

RUU ini mengadopsi pendekatan yang menyerupai *Unified Security Law* sebagaimana dikenal dalam *UNCITRAL Model Law on Secured Transactions* dan *UNIDROIT Principles*, untuk menyatukan seluruh bentuk jaminan kebendaan ke dalam satu sistem hukum nasional.⁷⁸ 2. RUU harus segera disahkan dengan penguatan norma transisi dan pelaksanaannya dan pemerintah harus membentuk **lembaga pendaftaran jaminan nasional** berbasis teknologi dan harmonisasi dengan UU Kepailitan dan UU sektor keuangan harus dilakukan dalam Peraturan Pemerintah pelaksana sehingga sosialisasi intensif kepada praktisi hukum dan sektor perbankan sangat dibutuhkan.

Pokok-Pokok Pengaturan dalam RUU Jaminan Kebendaan

1. Ruang Lingkup Hukum Jaminan

RUU ini mencakup berbagai bentuk jaminan kebendaan, antara lain:

- a. **Hak Tanggungan atas tanah;**
- b. **Fidusia** atas benda bergerak dan hak kebendaan tidak berwujud;

⁷⁷ Kementerian Hukum dan HAM, *Naskah Akademik RUU Jaminan Kebendaan*, 2022.

⁷⁸ Ibid., UNIDROIT, *Model Law on Secured Transactions*, 2016.

- c. **Gadai dan Hipotik** (termasuk untuk kapal dan pesawat);
- d. **Jaminan atas surat berharga, saham, rekening, piutang, dan hak tagih lainnya.**⁷⁹

Objek jaminan dalam RUU ini meliputi benda berwujud dan tidak berwujud, baik yang sudah ada maupun yang akan ada di kemudian hari (*after-acquired property*), mencerminkan fleksibilitas dalam pembiayaan modern.⁸⁰

2. Asas dan Prinsip Hukum Jaminan

RUU Jaminan Kebendaan menekankan pada **Asas aksesoir** yaitu Jaminan mengikuti utang pokok; **Asas publisitas** yaitu Jaminan harus dapat diketahui umum (melalui pendaftaran); **Asas prioritas** yaitu Kreditur pertama yang mendaftarkan memiliki kedudukan lebih tinggi; **Asas kemudahan dan efisiensi eksekusi.**⁸¹

3. Sistem Pendaftaran dan Publisitas

RUU ini mengamanatkan pembentukan **Sistem Pendaftaran Jaminan Kebendaan Terintegrasi**, menggantikan sistem parsial seperti pendaftaran fidusia di Kemenkumham atau hak tanggungan di BPN. Sistem ini menggunakan pendekatan elektronik dan berbasis NIK/NIB untuk terintegrasi dengan OSS (*Online Single Submission*).⁸²

4. Eksekusi Jaminan

RUU ini mempertahankan **parate eksekusi** tetapi dengan **perlindungan hukum terhadap debitur**, mengikuti putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 yang mengatur perlunya kesepakatan eksekusi dan kontrol yudisial jika debitur keberatan.⁸³

5. Kelembagaan dan Peran Notaris

RUU ini memberi kewenangan kepada **notaris dan pejabat pendaftaran** sebagai garda depan dalam memastikan keabsahan

⁷⁹ *Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Kebendaan* (versi 2023), Bab III, Kementerian Hukum dan HAM RI, 2023

⁸⁰ Ibid., Pasal 6. Hak Jaminan

⁸¹ Ibid., Lihat Pasal 3 dan Penjelasannya.

⁸² Lihat Undang-Undang Nomer 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja jo. Undang-Undang Nomer 6 Tahun 2023.

⁸³ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019.

jaminan. Selain itu, notaris wajib mengunggah akta ke sistem elektronik pendaftaran jaminan.

Hubungan dengan UU Cipta Kerja

UU Cipta Kerja sebagai *omnibus law* memiliki pengaruh terhadap regulasi jaminan kebendaan dalam beberapa aspek:

1. Integrasi Sistem OSS dan Jaminan. UU Cipta Kerja mengamankan sistem OSS berbasis risiko sebagai platform tunggal perizinan dan informasi usaha. Dengan integrasi ini, **objek jaminan** seperti hak atas tanah (melalui NIB), perizinan usaha, dan aset usaha dapat langsung dikaitkan dengan sistem pendaftaran jaminan.⁸⁴
2. Akselerasi Penjaminan Investasi dan Pembiayaan. Pasal 128–130 UU Cipta Kerja menyebutkan bahwa pemerintah dapat memberikan **jaminan atau penjaminan untuk pembiayaan proyek strategis nasional**, termasuk melalui skema fidusia atau hak tanggungan. Ini memperluas basis hukum jaminan kebendaan dalam konteks investasi dan kerja sama pemerintah-swasta (PPP).⁸⁵
3. Perlindungan dan Kepastian Kreditur. Dengan dihapuskannya berbagai perizinan dan prosedur yang rumit melalui UU Cipta Kerja, kebutuhan akan **mekanisme jaminan yang efisien dan berkepastian hukum** menjadi krusial. RUU Jaminan Kebendaan menjawab kebutuhan tersebut dengan sistem eksekusi yang cepat dan tidak birokratis.
4. Harmonisasi dengan UU Sektor Lain. UU Cipta Kerja mengubah berbagai pasal dalam UU Hak Tanggungan, UU Perbankan, dan UU Penanaman Modal. RUU Jaminan Kebendaan mengambil momentum ini untuk menyatukan dan menyelaraskan ketentuan tersebut ke dalam satu norma kodifikasi.

Tantangan Implementasi

1. Risiko Tumpang Tindih dengan UU Eksisting. Meski RUU ini bertujuan mengkodifikasi, beberapa UU lama belum dicabut secara eksplisit. Hal

⁸⁴ Lihat Pasal 13 ayat (1)–(4) UU Cipta Kerja.

⁸⁵ Lihat Pasal 128 UU Cipta Kerja tentang penjaminan pemerintah terhadap proyek strategis nasional.

ini berpotensi menyebabkan dualisme hukum jika tidak diatur secara jelas dalam norma peralihan atau aturan pelaksana.

2. Kesiapan Infrastruktur Pendaftaran Terpadu. Salah satu tantangan adalah kesiapan infrastruktur elektronik dan sistem integrasi OSS, BPN, Kemenkumham, dan sektor perbankan. Koordinasi lintas kementerian dan lembaga menjadi faktor kunci suksesnya harmonisasi.
3. Pendidikan dan Sosialisasi Praktik Baru. Perubahan sistem dari sektoral ke terpadu memerlukan pemahaman baru di kalangan notaris, kreditur, pelaku usaha, dan pengadilan. Pemerintah perlu menyusun pedoman teknis, sosialisasi, dan pelatihan intensif kepada *stakeholder*.
4. Perlindungan Hak Debitur dan Prinsip *Due Process*. Meskipun efisiensi menjadi tujuan utama, pelaksanaan eksekusi jaminan tetap harus menjunjung **asas *due process of law***, yakni perlindungan hak-hak debitur, khususnya dalam kondisi wanprestasi atau sengketa kepailitan.

C. Harmonisasi Hukum dan Integrasi Digital

Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi menuntut transformasi dalam berbagai sektor, termasuk bidang hukum. Digitalisasi hukum tidak lagi menjadi pilihan, melainkan keniscayaan untuk meningkatkan transparansi, efisiensi, akuntabilitas, dan pelayanan publik. Salah satu aspek krusial dalam proses ini adalah **harmonisasi hukum antar sektor dan integrasi digital sistem administrasi hukum nasional**, termasuk sistem perizinan, jaminan kebendaan, kepemilikan, dan pencatatan hak.

Namun, implementasi harmonisasi dan integrasi digital menghadapi tantangan besar, baik dari segi regulasi, kelembagaan, teknologi, hingga budaya hukum. Tulisan ini menganalisis tantangan-tantangan tersebut dan memberikan landasan yuridis serta arah kebijakan untuk mendukung penguatan sistem hukum berbasis digital di Indonesia.

Harmonisasi hukum adalah proses penyelarasan norma hukum antara satu peraturan dengan peraturan lain agar tidak terjadi konflik atau tumpang tindih. Dalam konteks Indonesia, harmonisasi kerap kali dibutuhkan antara:

1. Hukum nasional dengan hukum internasional;
2. KUHPerdata dengan undang-undang sektoral (UU Hak Tanggungan, UU Fidusia, UU Perbankan);

3. Antara regulasi pusat dan daerah;
4. Regulasi antar lembaga atau instansi.⁸⁶

Integrasi digital mengacu pada proses penyatuan sistem elektronik, basis data, dan platform digital lintas lembaga dalam satu ekosistem teknologi yang saling terhubung. Tujuannya adalah untuk:

1. Menghindari duplikasi data;
2. Meningkatkan efisiensi pelayanan publik;
3. Mendorong interoperabilitas sistem hukum dan administratif;
4. Mempermudah pengawasan, pelaporan, dan audit.⁸⁷

Contoh integrasi digital dalam hukum meliputi: sistem pendaftaran jaminan fidusia online, OSS (*Online Single Submission*), SIPP di Mahkamah Agung, dan e-Litigasi.

Tantangan Integrasi Digital Sistem Hukum

1. Fragmentasi Sistem Informasi. Berbagai instansi memiliki sistem informasi masing-masing yang tidak terintegrasi. Seperti:
 - a. SIPP (Sistem Informasi Penelusuran Perkara) Mahkamah Agung tidak otomatis terhubung dengan LEMSANEG atau Badan Siber dan Sandi Negara (BSSN);
 - b. Data AHU Online tidak terhubung dengan sistem keuangan OJK;
 - c. Fidusia *Online* tidak otomatis terkoneksi dengan SLIK (Sistem Layanan Informasi Keuangan) Bank Indonesia atau OJK.⁸⁸
2. Ketidaksiapan Infrastruktur dan SDM. Masih banyak wilayah atau lembaga di Indonesia yang belum memiliki akses infrastruktur teknologi yang memadai. Selain itu, SDM hukum di daerah masih terbatas dalam pemahaman digitalisasi hukum dan penggunaan sistem elektronik.⁸⁹
3. Masalah Keamanan Siber dan Perlindungan Data. Implementasi sistem hukum digital harus dilengkapi dengan sistem keamanan siber dan perlindungan data pribadi. Namun, Indonesia masih dalam tahap awal

⁸⁶ Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan*, Kanisius, 2007, hlm. 123.

⁸⁷ Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia, *Strategi Nasional Transformasi Digital*, Kominfo, Jakarta, 2021.

⁸⁸ Laporan Tahunan Ditjen AHU, 2022.

⁸⁹ Bappenas, *Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional 2020–2024*.

penerapan UU No. 27 Tahun 2022 tentang **Perlindungan Data Pribadi**. Risiko kebocoran data atau manipulasi menjadi ancaman bagi legitimasi sistem hukum elektronik.⁹⁰

4. Kesenjangan Digital dan Literasi Hukum Masyarakat. *Digital divide* antara pusat dan daerah, antara kelompok ekonomi tinggi dan rendah, menyebabkan akses terhadap sistem hukum digital tidak merata. Di sisi lain, tingkat literasi hukum masyarakat masih rendah, terutama dalam memahami sistem elektronik seperti *e-Litigasi*, *e-Filing*, atau e-Court.

Strategi Penguatan Harmonisasi dan Integrasi Digital

1. Reformasi Legislasi Melalui *Omnibus Law*. Pendekatan *omnibus law* seperti yang diterapkan dalam **UU Cipta Kerja** dapat dijadikan contoh dalam harmonisasi hukum yang cepat dan sistemik. Reformasi hukum jaminan melalui **RUU Jaminan Kebendaan** juga diarahkan untuk menyatukan berbagai bentuk jaminan ke dalam satu regulasi terpadu.⁹¹
2. Interoperabilitas Sistem Berbasis NIK/NIB. Sistem hukum harus mengacu pada **standar identitas tunggal** seperti NIK atau NIB agar antar sistem (BPN, AHU, OJK, Pengadilan) dapat terhubung. OSS Berbasis Risiko menjadi contoh integrasi digital yang mengedepankan interoperabilitas.
3. Pembentukan Lembaga Pengelola Infrastruktur Hukum Digital. Diperlukan lembaga nasional atau unit lintas-K/L yang bertanggung jawab atas **manajemen basis data hukum digital nasional**, termasuk pengembangan sistem *cloud* nasional untuk hukum (*LegalCloud*), sertifikasi digital notaris, dan registri hukum elektronik.
4. Penguatan Keamanan Siber dan Infrastruktur TI. Pemerintah harus memperkuat sistem enkripsi, audit digital, dan disaster *recovery* untuk menjaga keamanan sistem hukum digital. Kolaborasi antara Mahkamah Agung, Kominfo, BSSN, dan OJK sangat diperlukan.
5. Pendidikan Hukum Digital dan Transformasi SDM. Transformasi digital harus diiringi dengan pelatihan bagi aparatur hukum (hakim, jaksa, notaris, pengacara) serta masyarakat luas. Perguruan tinggi

⁹⁰ Lihat Undang-Undang Nomer 27 Tahun 2022 tentang Perlindungan Data Pribadi.

⁹¹ Kemenkumham, *Naskah Akademik RUU Jaminan Kebendaan*, 2023.

hukum perlu mengembangkan kurikulum hukum digital yang mencakup *cyberlaw*, hukum data, dan sistem informasi hukum.

Studi Kasus

1. Fidusia Online (Ditjen AHU). Diluncurkan sejak 2013, sistem ini merupakan inovasi besar dalam layanan pendaftaran jaminan. Namun, hingga kini belum terintegrasi dengan sistem perbankan, sehingga verifikasi jaminan masih manual.
2. OSS Berbasis Risiko (BKPM/Kemenko Perekonomian). OSS RBA telah menjadi tulang punggung perizinan usaha. Namun integrasi dengan sistem hukum masih lemah, terutama dalam aspek pendaftaran jaminan, izin hak guna bangunan, dan jaminan tanah industri.

BAB XI

STUDI KASUS DAN YURISPRUDENSI

A. Sengketa Fidusia vs Kepailitan

Dalam praktik pembiayaan, lembaga fidusia menjadi salah satu bentuk jaminan kebendaan yang sering digunakan oleh kreditor untuk mengamankan pelunasan utang debitor, terutama dalam perjanjian pembiayaan konsumen maupun korporasi. Namun, permasalahan muncul ketika debitor dalam perjanjian fidusia dinyatakan pailit. Dalam konteks ini, timbul konflik antara kreditor pemegang jaminan fidusia (yang secara hukum memiliki hak eksklusif untuk mengeksekusi objek jaminan) dan kepentingan kurator untuk mengelola seluruh harta pailit demi kepentingan para kreditor secara kolektif.

Sengketa ini menimbulkan isu penting mengenai kedudukan hak kebendaan atas objek fidusia dalam rezim kepailitan dan batas-batas hak parate eksekusi. Studi ini mengkaji kasus konkret, menelaah yurisprudensi, dan memberikan analisis hukum terhadap konflik antara hak fidusia dan proses kepailitan.

Kerangka Hukum

1. **Fidusia sebagai Jaminan Kebendaan.** Fidusia diatur dalam UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan atas suatu benda berdasarkan kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.⁹² Kreditor fidusia memperoleh kedudukan sebagai *separatis* dalam kepailitan, yaitu pihak yang dapat mengeksekusi hak jaminannya seolah-olah tidak terjadi kepailitan.⁹³
2. **Prinsip Kepailitan.** Kepailitan diatur dalam UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU Kepailitan). Dalam hukum kepailitan, pada saat putusan pailit diucapkan, segala harta kekayaan debitor pailit menjadi *boedel pailit*

⁹² Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Pasal 1 ayat (1).

⁹³ Lihat Pasal 55 ayat (1) dan Pasal 56 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan.

yang dikelola oleh kurator untuk dibagikan secara *prorata parte* kepada para kreditor.⁹⁴

Sengketa Normatif: Hak Separatis vs Boedel Pailit

Hak separatis sebagaimana dimiliki oleh kreditor fidusia mengandung potensi konflik dengan prinsip dasar kepailitan, yakni asas *paritas creditorum*. Meskipun UU Kepailitan memberikan hak eksklusif kepada kreditor separatis untuk mengeksekusi jaminannya, Pasal 56 ayat (1) UU Kepailitan menyatakan bahwa selama 90 hari sejak tanggal putusan pailit diucapkan, kreditor separatis tidak dapat melakukan eksekusi secara sendiri (*stay period*).⁹⁵ Dalam praktik, sengketa muncul ketika:

1. Kurator menganggap objek fidusia sebagai bagian dari *boedel pailit* dan menahan eksekusinya;
2. Kreditor fidusia tetap mengeksekusi objek jaminan tanpa memperhatikan proses kepailitan;
3. Terjadi perbedaan tafsir mengenai keabsahan sertifikat fidusia atau nilai piutang dalam pailit.

Studi Kasus

1. **Putusan Mahkamah Agung No. 1595 K/Pdt.Sus-Pailit/2015.** Kasus ini melibatkan PT XYZ sebagai debitor fidusia dan PT ABC Finance sebagai kreditor pemegang jaminan fidusia atas kendaraan bermotor. Debitor kemudian dipailitkan oleh pengadilan niaga atas permohonan kreditor lain. Ketika PT ABC ingin menarik kendaraan sebagai objek fidusia, kurator menolak dengan alasan bahwa benda tersebut telah masuk dalam boedel pailit.

Putusan Pengadilan Niaga menyatakan bahwa kreditor fidusia tetap memiliki hak eksekusi karena bersifat *separatis*, namun harus tunduk pada masa tunggu (90 hari). Setelah lewat masa tersebut, PT ABC dapat mengeksekusi objek jaminan.

⁹⁴ Ibid., Lihat Pasal 16-17. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan.

⁹⁵ Ibid., Lihat Pasal 56 ayat (1): “Kreditor separatis tidak dapat melakukan eksekusi selama jangka waktu 90 hari sejak tanggal putusan pailit diucapkan.”

Putusan MA menguatkan, menyatakan bahwa kreditor fidusia tidak kehilangan hak eksekusi dan kurator tidak boleh menjual objek fidusia yang telah didaftarkan.⁹⁶

2. **Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019.** Putusan MK ini tidak secara langsung terkait kepailitan, tetapi penting dalam konteks hak kreditor fidusia. MK menegaskan bahwa parate eksekusi hanya dapat dilakukan jika debitor secara sukarela menyerahkan benda dan tidak ada keberatan dari debitor. Jika debitor menolak atau ada keberatan, maka kreditor wajib mengajukan permohonan ke pengadilan negeri.⁹⁷ Putusan ini memberikan batasan baru terhadap sifat otomatis parate eksekusi, yang juga berdampak terhadap pelaksanaan eksekusi dalam konteks kepailitan. Artinya, dalam kondisi konflik, kreditor fidusia tetap harus mematuhi putusan pengadilan, termasuk terhadap penguasaan oleh kurator.
3. **Putusan MA No. 121 K/Pdt.Sus-Pailit/2019.** Kasus ini berkaitan dengan perbedaan nilai objek jaminan dan utang yang dijamin. PT DEF Finance sebagai kreditor fidusia berupaya mengeksekusi kendaraan senilai Rp300 juta untuk menutup utang sebesar Rp250 juta. Kurator menolak dan mengklaim kelebihan nilai harus masuk ke boedel pailit. MA memutuskan bahwa setelah hak fidusia digunakan untuk menutup utang, sisa nilai objek wajib dikembalikan kepada boedel pailit. Hak kreditor hanya terbatas pada nilai piutang yang dijamin, bukan nilai total benda.⁹⁸

Karakter Separatis Tidak Mutlak

Walaupun UU Kepailitan menyatakan kreditor dengan jaminan kebendaan sebagai separatis, sifatnya tidak absolut. Terdapat pembatasan dalam pelaksanaan eksekusi, seperti:

1. ***Stay period (90 hari)*** sebagai bentuk perlindungan kolektif kreditor lainnya.

⁹⁶ Lihat Putusan Mahkamah Agung RI No. 1595 K/Pdt.Sus-Pailit/2015.

⁹⁷ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019, hlm. 88-89.

⁹⁸ Lihat Putusan Mahkamah Agung RI No. 121 K/Pdt.Sus-Pailit/2019.

2. **Keberlakuan Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019**, yang mensyaratkan proses peradilan apabila ada sengketa.
3. **Intervensi kurator atas objek fidusia**, terutama jika terdapat nilai lebih (*surplus value*).

Konflik antara Kreditor dan Kurator bisa karena ketiadaan protokol atau SOP antara kreditor dan kurator sering memperuncing konflik yang sering terjadi dalam bentuk:

1. Kurator menguasai fisik benda fidusia dan menolak menyerahkan;
2. Kreditor langsung menarik objek tanpa proses pengadilan;
3. Ketidakjelasan pencatatan fidusia sebagai bukti hak kebendaan.

Perlunya Harmonisasi dan Regulasi Teknis

Belum ada peraturan teknis yang mengatur secara rinci bagaimana prosedur eksekusi benda fidusia dalam masa pailit. Diperlukan regulasi yang menjelaskan:

1. Kewajiban notifikasi oleh kreditor separatis kepada kurator;
2. Prosedur penilaian nilai jaminan;
3. Mekanisme pengembalian surplus kepada *boedel pailit*;
4. Forum penyelesaian jika ada keberatan eksekusi.

B. Kasus Gadai Syariah vs Gadai Konvensional

Gadai merupakan lembaga jaminan kebendaan yang memberikan hak kepada kreditur (penerima gadai) untuk menahan benda bergerak milik debitur (pemberi gadai) sebagai jaminan atas pelunasan utang. Dalam praktik hukum di Indonesia, sistem gadai berkembang dalam dua bentuk utama: gadai konvensional dan gadai syariah. Keduanya beroperasi berdasarkan prinsip hukum yang berbeda, hukum perdata dan hukum Islam, namun sering kali tumpang tindih dalam praktik perbankan maupun lembaga keuangan non-bank, seperti Pegadaian.

Permasalahan muncul ketika terjadi sengketa antara para pihak akibat ketidaksesuaian implementasi antara prinsip syariah dan konvensional, khususnya terkait bunga/riba, mekanisme eksekusi jaminan, serta pengawasan

hukum. Perbedaan mendasar antara gadai syariah dan konvensional bukan hanya terletak pada sistem tarif, tetapi juga filosofi hukum yang melandasinya. Dalam konteks hukum positif Indonesia, prinsip syariah harus ditaati oleh institusi yang secara hukum mendeklarasikan dirinya sebagai lembaga keuangan syariah. Kasus sengketa antara nasabah dan Pegadaian dalam layanan gadai syariah menjadi cerminan pentingnya reformasi kontrak, pengawasan regulasi, serta penguatan literasi hukum syariah di masyarakat.

Pengertian dan Perbedaan Dasar

1. Gadai Konvensional

Gadai konvensional diatur dalam Pasal 1150 KUH Perdata yang berbunyi:

*"Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang kreditur atas suatu benda bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang debitur atau oleh seorang lain atas nama debitur, dan yang memberi kekuasaan kepada kreditur itu untuk mengambil pelunasan dari benda tersebut secara didahulukan daripada kreditur-kreditur lainnya."*⁹⁹

Dalam praktiknya, gadai konvensional mengandung unsur bunga (*interest*) atau biaya administrasi yang dihitung secara proporsional sesuai nilai pinjaman dan jangka waktu.

2. Gadai Syariah

Gadai syariah (*rahn*) merupakan bentuk gadai yang tunduk pada prinsip-prinsip syariah Islam. Dalam Fatwa DSN-MUI No. 25/DSN-MUI/III/2002 disebutkan bahwa:

"Rahn adalah menahan barang sebagai jaminan utang dengan ketentuan bahwa barang tersebut dapat dijadikan pelunasan utang jika yang berutang tidak dapat membayar utangnya".¹⁰⁰

Gadai syariah tidak memperbolehkan praktik bunga, melainkan hanya memperbolehkan imbal jasa pemeliharaan (*ujrah*) atas barang gadai. Barang gadai dalam gadai syariah tetap dimiliki oleh pemiliknya dan tidak dapat dialihkan atau dijual sepihak oleh pihak penerima gadai tanpa putusan pengadilan.

⁹⁹ Lihat Undang-Undang KUH Perdata, Pasal 1150.

¹⁰⁰ Lihat Fatwa DSN-MUI No. 25/DSN-MUI/III/2002 tentang Rahn

Kasus

Salah satu kasus yang mencerminkan konflik antara gadai konvensional dan syariah terjadi dalam sengketa yang melibatkan PT Pegadaian (Persero) selaku lembaga *multifinance* milik negara yang menyelenggarakan kedua bentuk layanan tersebut. Kasus bermula ketika seorang nasabah melakukan pinjaman dengan jaminan emas pada unit gadai syariah. Namun, dalam perjanjian, ditemukan bahwa mekanisme pembiayaan dan perhitungan biaya mengikuti skema konvensional, termasuk perhitungan bunga implisit.

Permasalahan Hukum

1. Apakah penerapan biaya dalam gadai syariah yang serupa dengan bunga melanggar prinsip hukum Islam dan hukum positif Indonesia?
2. Apakah eksekusi sepihak oleh Pegadaian terhadap barang gadai tanpa proses peradilan sah secara hukum?
3. Apakah nasabah dapat menuntut ganti rugi atas pelanggaran prinsip syariah dalam layanan yang diiklankan sebagai gadai syariah?

Pegadaian sebagai BUMN diatur oleh beberapa rezim hukum, yaitu:

1. KUH Perdata untuk gadai konvensional.
2. Fatwa DSN-MUI sebagai standar syariah.
3. Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.¹⁰¹
4. Peraturan OJK dan UU PPSK No. 4 Tahun 2023.

Dalam konteks gadai syariah, jika lembaga keuangan menetapkan biaya yang serupa dengan bunga (*interest*), maka hal ini bertentangan dengan prinsip *laa riba fi al-islam*. Hal ini dikonfirmasi oleh Fatwa DSN-MUI bahwa hanya *ujrah* yang dibolehkan, yakni kompensasi atas penyimpanan barang, bukan atas penggunaan uang.¹⁰²

Jika Pegadaian mencantumkan tarif layanan yang dalam praktiknya menyamakan *ujrah* dengan bunga, maka hal itu dapat dikategorikan sebagai pelanggaran terhadap asas *transparansi* dan *kepatuhan syariah* sebagaimana diatur dalam Pasal 26 UU No. 21 Tahun 2008.

¹⁰¹ Lihat Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

¹⁰² Ibid, Penjelasan Fatwa DSN

Aspek Eksekusi dan Hak Nasabah

KUH Perdata mengatur bahwa dalam gadai, kreditur tidak dapat menjual sendiri benda gadai tanpa izin pengadilan (Pasal 1155 KUHPer). Akan tetapi, Pegadaian sering kali melakukan eksekusi sepihak berdasarkan klausul perjanjian yang dibuat *standar*, tanpa proses pengadilan.

Dalam sistem syariah, rahn tidak dapat dieksekusi tanpa kesepakatan atau putusan hakim. Jika terjadi wanprestasi, barang gadai wajib dijual melalui musyawarah atau melalui jalur hukum. Oleh karena itu, jika Pegadaian melakukan lelang tanpa partisipasi debitur, maka hal ini melanggar prinsip *akad musyarakah* dan asas *keadilan dalam transaksi*.¹⁰³

Perlindungan Konsumen dan Akuntabilitas Layanan

1. **Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen** memberikan hak kepada konsumen untuk mendapatkan informasi yang benar, jelas, dan jujur. Dalam kasus di atas, jika layanan dipromosikan sebagai "gadai syariah" namun praktiknya mencerminkan praktik konvensional, maka hal tersebut dapat dikategorikan sebagai *perbuatan curang (misleading act)*. Pasal 9 UU Perlindungan Konsumen menyatakan: "Pelaku usaha dilarang menawarkan, mempromosikan suatu barang/jasa dengan cara yang menyesatkan atau tidak sesuai dengan kenyataan."¹⁰⁴
2. **Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019:** Putusan ini menegaskan bahwa hak eksekusi parate dalam jaminan kebendaan (termasuk gadai) tidak dapat dilakukan secara sepihak tanpa memberi kesempatan debitur untuk membela diri. Ini menguatkan posisi nasabah dalam sengketa gadai.
3. **Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan (Kasus Rahn Emas vs Pegadaian Syariah):** Dalam kasus ini, hakim menyatakan bahwa penerapan biaya administrasi yang setara dengan bunga konvensional dalam gadai syariah bertentangan dengan prinsip *akad ijarah* dan karenanya tidak sah dalam hukum Islam.

¹⁰³ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019

¹⁰⁴ Lihat Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Implikasi Praktis

1. **Perluasan Perlindungan Hukum Nasabah:** Nasabah gadai syariah berhak mendapatkan perlindungan hukum terhadap praktik yang menyimpang dari prinsip syariah.
2. **Standarisasi Akad dan Transparansi Tarif:** Akad gadai syariah harus dirancang secara transparan dan tidak mengandung unsur bunga terselubung. Ujrah harus dihitung berdasarkan biaya riil penyimpanan, bukan jumlah pinjaman.
3. **Peran OJK dan DSN-MUI:** OJK bersama DSN-MUI perlu meningkatkan pengawasan terhadap lembaga keuangan yang menawarkan produk syariah agar tidak menyimpang dari fatwa yang berlaku.

C. Yurisprudensi Hak Tanggungan dan Eksekusi

Hak tanggungan adalah lembaga jaminan kebendaan yang dibebankan pada hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang memberikan kedudukan preferen dan hak eksekutorial kepada kreditur. Eksistensinya diatur secara sistematis dalam **Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah (UUHT)**. Salah satu keunggulan hak tanggungan adalah keberadaan “**titel eksekutorial**” yang tercantum dalam Sertipikat Hak Tanggungan, yang secara hukum memiliki kekuatan eksekusi setara putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*). Namun, dalam praktik peradilan, pelaksanaan eksekusi atas hak tanggungan tidak selalu berjalan efektif. Banyak kasus menunjukkan bahwa proses eksekusi menjadi terhambat karena berbagai alasan, seperti keberatan debitur, permohonan penundaan pelaksanaan, sengketa kepemilikan, atau permohonan PKPU/pailit yang diajukan oleh debitur. Oleh karena itu, yurisprudensi menjadi penting untuk memahami bagaimana pengadilan menginterpretasikan dan menyeimbangkan antara prinsip *parate eksekusi* dan perlindungan hukum terhadap debitur.

1. Prinsip Eksekusi Hak Tanggungan: “Parate Eksekusi” dan Kekuatan Eksekutorial

Pasal 6 UUHT menyatakan: “*Apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum dan mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.*”

Pasal ini mencerminkan prinsip **parate eksekusi**, yaitu hak pemegang hak tanggungan untuk mengeksekusi jaminan tanpa memerlukan putusan pengadilan terlebih dahulu. Namun, dalam pelaksanaannya, tetap diperlukan penetapan Ketua Pengadilan Negeri untuk menjalankan lelang eksekusi.¹⁰⁵

UUHT juga menegaskan bahwa sertifikat hak tanggungan memuat **grosse akta** yang menyatakan “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, yang menjadikannya sebagai alat eksekusi langsung seperti putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.¹⁰⁶

Problematisa Pelaksanaan Eksekusi

Meskipun parate eksekusi bersifat cepat dan efisien secara teori, dalam praktiknya sering kali menimbulkan konflik. Beberapa problematisa yang umum terjadi:

1. **Perlawanan dari debitur atau pihak ketiga**, yang mengajukan gugatan perlawanan (*verzet*), PKPU, atau kepailitan untuk menunda atau menggagalkan proses eksekusi.
2. **Penolakan pengadilan** untuk menerbitkan penetapan lelang atau pelaksanaan eksekusi dengan alasan formal (misalnya dokumen kurang lengkap).
3. **Putusan Mahkamah Konstitusi** yang memberi batasan terhadap parate eksekusi untuk menjamin hak-hak konstitusional debitur.

¹⁰⁵ Lihat Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah dan Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah (UUHT).

¹⁰⁶ Lihat Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan menyebutkan bahwa sertifikat hak tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial.

2. Beberapa Yurisprudensi Terkait Eksekusi Hak Tanggungan

1. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019

Putusan ini merupakan tonggak penting dalam praktik eksekusi hak tanggungan dan jaminan fidusia. Dalam perkara ini, Mahkamah menyatakan bahwa: *“Pelaksanaan eksekusi berdasarkan parate eksekusi hanya dapat dilakukan apabila debitur secara sukarela mengakui adanya cedera janji. Jika ada keberatan, harus melalui gugatan ke pengadilan.”*¹⁰⁷

Meskipun perkara ini terkait dengan jaminan fidusia, prinsip kehati-hatian ini oleh sebagian hakim juga dijadikan rujukan dalam konteks hak tanggungan. Oleh karena itu, **hakim dapat menunda eksekusi hak tanggungan bila ada keberatan debitur** yang masuk akal, meskipun pemegang hak tanggungan memegang titel eksekutorial.

2. Putusan MA RI No. 3726 K/Pdt/2016

Kasus ini memperkuat hak pemegang hak tanggungan untuk mengeksekusi tanah jaminan melalui lelang meskipun debitur keberatan. Mahkamah menyatakan: *“Parate eksekusi adalah hak hukum dari kreditur yang telah disepakati para pihak dan dituangkan dalam akta otentik yang berkekuatan eksekutorial.”*¹⁰⁸

Putusan ini mempertegas bahwa selama syarat formal terpenuhi, eksekusi tetap sah dilakukan meski debitur mengajukan gugatan perlawanan.

3. Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta No. 95/Pdt/2019/PT DKI

Dalam kasus ini, debitur menggugat bank karena melelang agunan tanpa memperhitungkan nilai wajar properti. Pengadilan menyatakan: *“Pemegang hak tanggungan tetap wajib menjalankan asas itikad baik, termasuk menilai harga obyek lelang secara wajar agar tidak merugikan debitur.”*¹⁰⁹

¹⁰⁷ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019, hlm. 126-130.

¹⁰⁸ Lihat Putusan Mahkamah Agung Nomor 3726 K/Pdt/2016.

¹⁰⁹ Lihat Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta No. 95/Pdt/2019/PT DKI.

Putusan ini menegaskan bahwa meskipun memiliki titel eksekutorial, eksekusi tetap harus proporsional dan tidak boleh melanggar asas keadilan.

Yurisprudensi tentang eksekusi hak tanggungan menunjukkan adanya dinamika antara prinsip efisiensi kreditur dan perlindungan hukum terhadap debitur. Parate eksekusi yang dulunya dipandang sebagai kekuatan absolut kini semakin dibatasi oleh interpretasi konstitusional dan putusan pengadilan. Hal ini menuntut kalangan kreditur, perbankan, dan kuasa hukumnya untuk menempuh pendekatan yang lebih komprehensif, preventif, dan responsif terhadap potensi keberatan debitur.

Perbandingan Antara Teori dan Praktik

Aspek	Teori Hukum Hak Tanggungan	Praktik Yurisprudensi
Hak Eksekusi	Parate eksekusi, tanpa perintah pengadilan	Tetap butuh penetapan PN dan bisa tertunda jika ada perlawanan
Perlindungan Debitur	Dianggap cukup dengan prinsip kehati-hatian dalam pemberian kredit	Perlindungan diperluas melalui mekanisme gugatan dan permohonan penundaan
Kekuatan Sertipikat HT	Setara putusan pengadilan	Masih memerlukan proses administratif di pengadilan dan KPKNL
Peran Pengadilan	Hanya administratif	Cenderung substansial ketika debitur menggugat atau memohon PKPU

Implikasi Praktis dan Strategi Hukum

1. **Kreditur harus memastikan dokumen pembebanan hak tanggungan lengkap dan sah secara formil**, termasuk klausul parate eksekusi dan penunjukan nilai pasar yang realistis.
2. **Perlu menyusun strategi mitigasi risiko litigasi**, seperti mediasi praproses atau menyertakan klausul arbitrase atas keberatan debitur.

3. **Advokat atau konsultan hukum bank harus memperhatikan perkembangan yurisprudensi dan putusan MK**, terutama terkait batasan hak parate eksekusi.
4. **Lembaga keuangan harus mengantisipasi kemungkinan PKPU/pailit sebagai strategi debitur untuk menghambat eksekusi**, termasuk dengan menyusun perjanjian yang memiliki hak separatis secara eksplisit dan terdaftar.

Dari beberapa Putusan Mahkamah Konstitusi RI, maka dapat dianalisis bahwa jaminan kebendaan merupakan salah satu bentuk jaminan dalam hukum perdata Indonesia yang memberikan kedudukan yang lebih kuat kepada kreditur dibandingkan dengan jaminan perorangan. Salah satu instrumen jaminan kebendaan yang paling penting adalah **Hak Tanggungan**, yang diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah (UUHT). Hak tanggungan memberikan *droit de suite* dan *droit de préférence* kepada kreditur, termasuk hak untuk mengeksekusi objek jaminan tanpa melalui proses gugatan biasa.

Namun, dalam praktiknya, pelaksanaan eksekusi hak tanggungan sering kali menimbulkan sengketa, terutama terkait parate eksekusi sebagaimana diatur dalam Pasal 6 UUHT. Hal ini kemudian mengundang pengujian konstiusionalitas oleh Mahkamah Konstitusi, terutama menyangkut jaminan konstiusional atas hak milik, keadilan prosedural, dan perlindungan terhadap debitur.

Hak Kebendaan dalam Perspektif Konstitusi

Pasal 28H ayat (4) dan Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945 menjamin hak milik setiap orang atas benda yang sah, serta perlindungan terhadap penguasaan, penggunaan, dan pemanfaatannya.¹¹⁰ Dalam konteks ini, jaminan kebendaan harus ditafsirkan secara harmonis dengan prinsip perlindungan hak asasi manusia. Negara harus menjamin agar dalam pelaksanaan jaminan kebendaan, tidak terjadi perampasan hak milik secara sewenang-wenang atau tanpa proses hukum yang adil (*due process of law*).

¹¹⁰ Lihat Pasal 28H ayat (4) dan Pasal 28G ayat (1) *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*.

Parate Eksekusi dalam UU Hak Tanggungan.

Parate eksekusi adalah mekanisme eksekusi tanpa melalui gugatan pengadilan berdasarkan kekuatan sertifikat hak tanggungan yang memiliki kekuatan eksekutorial (seolah-olah putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap). Ketentuan ini dimuat dalam **Pasal 6 UUHT**, yang berbunyi:

*"Apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum dan mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut."*¹¹¹

Ketentuan ini telah lama menjadi dasar dalam praktik pembiayaan perbankan. Namun demikian, dalam konteks perlindungan hak konstitusional, muncul pertanyaan apakah pelaksanaan parate eksekusi yang dilakukan secara sepihak oleh kreditur dapat menjamin perlindungan hukum yang adil bagi debitur.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019, merupakan titik penting dalam pengujian konstitusionalitas pelaksanaan parate eksekusi, terutama dalam konteks fidusia, namun pertimbangan hukum Mahkamah juga relevan untuk jaminan kebendaan lain seperti hak tanggungan.

1. Pokok Permohonan

Pemohon mengajukan pengujian terhadap Pasal 15 ayat (2) dan (3) Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, khususnya pelaksanaan eksekusi fidusia oleh kreditur tanpa melalui pengadilan. Dalam permohonannya, pemohon merasa dirugikan karena adanya pelaksanaan eksekusi yang sewenang-wenang tanpa kontrol yudisial.

2. Pertimbangan Mahkamah

Mahkamah menyatakan bahwa meskipun fidusia diberikan kekuatan eksekutorial, pelaksanaan eksekusinya harus memperhatikan prinsip *due process*. Mahkamah menegaskan bahwa pelaksanaan parate eksekusi hanya dapat dilakukan apabila debitur secara *sukarela* menyerahkan objek jaminan. Jika debitur menolak atau terdapat

¹¹¹ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, Pasal 6.

keberatan, maka kreditur harus mengajukan permohonan eksekusi ke pengadilan negeri.

Pertimbangan ini pada hakikatnya merupakan **pembatasan yudisial terhadap kekuasaan eksekusi privat**, dan relevan pula bagi hak tanggungan yang juga memberikan kekuasaan eksekutorial kepada kreditur.

3. Implikasi terhadap Hak Tanggungan

Meskipun putusan ini langsung menysasar fidusia, namun secara doktrinal dan normatif, pertimbangan Mahkamah dapat diargumentasikan berlaku **mutatis mutandis** terhadap Pasal 6 UUHT. Oleh karena itu, pelaksanaan parate eksekusi terhadap objek hak tanggungan pun seyogianya harus memenuhi prinsip *due process*, yaitu:

- a. Cidera janji harus nyata dan tidak disengketakan;
- b. Debitur tidak keberatan atas pelaksanaan eksekusi;
- c. Jika terjadi keberatan, maka eksekusi wajib melalui pengadilan.

4. Yurisprudensi yang Relevan

Beberapa putusan pengadilan tinggi dan Mahkamah Agung telah memberikan penafsiran yang konsisten dengan prinsip kehati-hatian dalam pelaksanaan eksekusi hak tanggungan, antara lain:

a. **Putusan Mahkamah Agung No. 1045 K/Pdt/2006.**

Dalam perkara ini, Mahkamah Agung membatalkan pelaksanaan parate eksekusi atas objek hak tanggungan karena tidak ada pemberitahuan resmi kepada debitur. MA menilai bahwa prinsip transparansi dan perlindungan hak debitur tidak dipenuhi.

b. **Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 51/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Pst.**

Pengadilan menyatakan bahwa pelaksanaan eksekusi hak tanggungan tidak sah karena tidak adanya peringatan resmi dan kesempatan bagi debitur untuk membela diri.

Putusan-putusan ini memperkuat argumen bahwa pelaksanaan eksekusi hak tanggungan harus berada dalam koridor keadilan prosedural.

5. Ketegangan antara Efisiensi Ekonomi dan Perlindungan Konstitusional

Parate eksekusi pada awalnya dimaksudkan untuk menjamin efisiensi dalam pembiayaan dan menghindari beban administratif peradilan. Namun efisiensi tersebut tidak boleh mengorbankan prinsip konstitusional. Mahkamah Konstitusi melalui pendekatan kontekstual menunjukkan bahwa mekanisme eksekusi yang cepat dan privat tetap harus tunduk pada prinsip legalitas dan hak asasi manusia. Di sinilah letak ketegangan antara *rule of law* dan *economic efficiency*. Negara tidak boleh memberikan kekuasaan mutlak kepada pemegang jaminan kebendaan untuk mengeksekusi tanpa kontrol lembaga yudisial, terutama dalam kondisi keberatan atau ketidaksepakatan mengenai wanprestasi.

6. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019

Memberikan preseden penting dalam menegaskan bahwa pelaksanaan jaminan kebendaan, termasuk hak tanggungan, tidak boleh dilakukan secara sewenang-wenang oleh kreditur. Prinsip konstitusional tentang perlindungan hak milik, keadilan prosedural, dan kepastian hukum harus menjadi dasar dalam menata ulang praktik pelaksanaan eksekusi jaminan kebendaan di Indonesia sehingga ada implikasi Terhadap Praktik Hukum Jaminan, dari beberapa Putusan MK memberikan arah pembaruan bagi praktik jaminan kebendaan sebagai berikut:

- a. **Perlunya standar prosedural pelaksanaan eksekusi**, seperti surat peringatan resmi, mediasi, dan pemberitahuan pelelangan.
- b. **Revisi UU Hak Tanggungan** agar selaras dengan prinsip *due process*, termasuk prosedur pelaksanaan eksekusi apabila debitur menolak.
- c. **Peran pengadilan negeri sebagai pengawas** terhadap tindakan sepihak dalam pelaksanaan jaminan kebendaan.
- d. **Kebutuhan kodifikasi prosedur eksekusi jaminan kebendaan** dalam satu peraturan pemerintah atau perma.

[Halaman Ini Sengaja Dikosongkan]

BAB XII

KONSTRUKSI HUKUM JAMINAN IDEAL DI INDONESIA

A. Pengertian

Hukum jaminan merupakan bagian integral dari hukum perdata dan praktik keuangan yang bertujuan untuk memberikan kepastian hukum terhadap pelunasan utang piutang. Dalam konteks Indonesia, sistem hukum jaminan yang berlaku masih bercorak dualistik—yakni warisan hukum kolonial Belanda dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) dan hukum jaminan modern melalui undang-undang khusus seperti UU Hak Tanggungan, UU Fidusia, dan peraturan-peraturan sektoral. Konstruksi hukum jaminan yang ideal sangat dibutuhkan untuk menjamin kepastian, efisiensi, dan perlindungan hukum yang seimbang antara kreditur dan debitur.

B. Konsep Dasar Hukum Jaminan

Hukum jaminan adalah keseluruhan ketentuan hukum yang mengatur tentang cara-cara pemberian jaminan atas utang debitur kepada kreditur, baik berupa jaminan kebendaan maupun jaminan perorangan. Dalam doktrin, jaminan berfungsi sebagai alat pengaman risiko wanprestasi dan sarana eksekusi cepat atas objek yang dijaminakan.¹¹²

Menurut Subekti, *“jaminan merupakan hak yang diberikan kepada kreditur untuk mengambil pelunasan dari barang tertentu milik debitur”*.¹¹³

Jenis-jenis jaminan di Indonesia terbagi menjadi dua kelompok besar:

1. **Jaminan Kebendaan**, seperti hipotik, hak tanggungan, gadai, dan fidusia.
2. **Jaminan Perorangan (*persoonlijke zekerheid*)**, seperti *borgtocht* atau penanggungan.

¹¹² Soeroso, R. *Perjanjian dalam KUH Perdata*. Sinar Grafika, Jakarta 2008, hlm. 123.

¹¹³ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta: Intermasa, Jakarta, 2010, hlm. 65.

Kedua bentuk jaminan tersebut memiliki asas, prinsip dan konsekuensi hukum yang berbeda, namun pada dasarnya bertujuan sama: menjamin pelunasan utang.

Asas dan Prinsip Umum Hukum Jaminan

Konstruksi hukum jaminan ideal harus bertumpu pada asas dan prinsip fundamental, antara lain:

1. **Asas Spesialitas:** objek jaminan harus ditentukan secara spesifik.¹¹⁴
2. **Asas Publisitas:** jaminan harus dapat diketahui pihak ketiga, misalnya melalui pendaftaran.¹¹⁵
3. **Asas Preferensi:** memberikan kedudukan yang didahulukan bagi kreditur tertentu untuk mendapatkan pelunasan.¹¹⁶
4. **Asas *Droit de Suite*** (hak mengikuti): objek jaminan dapat diikuti ke tangan pihak ketiga.¹¹⁷

Permasalahan dalam Hukum Jaminan Indonesia Saat Ini

Meskipun telah terdapat berbagai perangkat hukum modern, konstruksi hukum jaminan di Indonesia menghadapi sejumlah masalah:

1. Fragmentasi dan Dualisme Pengaturan

Masih berlaku sistem hukum jaminan lama dalam KUH Perdata (misalnya hipotik dan gadai) berdampingan dengan sistem baru seperti hak tanggungan dan fidusia. Hal ini menimbulkan tumpang tindih dan ketidakpastian hukum dalam praktik.¹¹⁸

2. Kelemahan Eksekusi

Banyak kasus eksekusi hak jaminan yang berlarut-larut karena birokrasi pengadilan atau perlindungan berlebihan terhadap debitur. Contoh nyata

¹¹⁴ Yahya Harahap. *Hukum Jaminan*. Jakarta: Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 113.

¹¹⁵ Lihat Pasal 13 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.

¹¹⁶ Lihat Pasal 1131 dan 1132 Undang-Undang KUH Perdata.

¹¹⁷ M. Bahsan, *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*. RajaGrafindo, Jakarta, 2007, hlm. 135.

¹¹⁸ Erman Rajagukguk, (2010). *Pembaharuan Hukum Jaminan di Indonesia*. Jurnal Hukum IUS.

terlihat dalam pembatasan hak parate eksekusi oleh Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019.¹¹⁹

3. **Belum Terakomodasinya Inovasi Teknologi Sektor Keuangan**

Kehadiran skema pembiayaan digital seperti *peer-to-peer lending* dan jaminan berbasis aset digital belum mendapatkan pengaturan hukum jaminan yang komprehensif.

4. **Kurangnya Pendaftaran Terpusat dan Terintegrasi**

Pendaftaran objek jaminan tersebar di berbagai instansi (BPN, Dirjen AHU, DJP, OJK), sehingga menyulitkan verifikasi kepemilikan dan potensi tumpang tindih jaminan.

C. Elemen Konstruksi Ideal Hukum Jaminan

Untuk membangun sistem hukum jaminan yang ideal, perlu ditinjau beberapa elemen fundamental berikut:

1. **Kodifikasi Menyeluruh dalam Undang-Undang Jaminan Kebendaan**

Indonesia membutuhkan satu undang-undang kodifikasi hukum jaminan kebendaan yang mencakup seluruh jenis jaminan secara komprehensif. RUU Jaminan Kebendaan yang telah masuk Program Legislasi Nasional (*Prolegnas*) perlu segera disahkan untuk mengintegrasikan ketentuan mengenai hak tanggungan, fidusia, gadai, hipotik, serta menjawab tantangan digitalisasi.¹²⁰

2. **Penyederhanaan dan Percepatan Prosedur Eksekusi**

Sistem eksekusi yang ideal adalah melalui mekanisme **parate eksekusi** yang diperkuat secara hukum, tanpa memerlukan putusan pengadilan selama terjadi wanprestasi yang sah. Hal ini sejalan dengan prinsip efisiensi dan perlindungan terhadap kepentingan ekonomi kreditur.

¹¹⁹ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 tentang Eksekusi Fidusia.

¹²⁰ Naskah Akademik RUU Jaminan Kebendaan, Kementerian Hukum dan HAM, 2020.

3. Integrasi dan Digitalisasi Sistem Pendaftaran

Dibutuhkan **sistem pendaftaran jaminan nasional terpadu** berbasis digital, yang mencakup seluruh objek jaminan termasuk tanah, kendaraan, piutang, saham, dan aset digital. Hal ini akan memberikan kepastian hukum, mencegah duplikasi jaminan, dan melindungi pihak ketiga dengan prinsip publisitas.

4. Penguatan Perlindungan Kreditur dan Debitur Secara Seimbang

Sistem ideal tidak hanya memberikan kekuatan kepada kreditur, tetapi juga menjamin **hak debitur** untuk mendapatkan proses yang adil (*due process of law*). Contohnya, dalam hal eksekusi, harus terdapat mekanisme keberatan terbatas bagi debitur dengan jangka waktu tertentu.

5. Pengaturan Jaminan untuk Aset Digital dan Inovasi Teknologi Sektor Keuangan

Konstruksi hukum jaminan ideal harus memuat pengakuan terhadap **jaminan atas aset digital** seperti token kripto, NFT, maupun hak atas akun digital (*platform accounts*). Hal ini penting untuk menyesuaikan dengan arah perkembangan ekonomi digital dan keuangan berbasis teknologi (*fintech*).¹²¹

6. Kepastian Hukum terhadap Hak Preferen

Perlu ditegaskan bahwa hak jaminan kebendaan mempunyai kedudukan preferen meskipun debitur pailit, kecuali terhadap biaya perkara dan hak pekerja. Hal ini untuk menghindari konflik normatif antara hukum jaminan dan hukum kepailitan.¹²²

¹²¹ Yustina, S. "Urgensi Pengaturan Jaminan Digital dalam Era Fintech." *Jurnal Hukum dan Teknologi*, 2023

¹²² Lihat Pasal 55 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU.

Model Sistem Jaminan Ideal

Beberapa negara seperti **Jerman** dan **Belanda** telah memiliki sistem hukum jaminan terpadu dan efisien. Di Jerman, berlaku prinsip **abstrak** dalam pengikatan jaminan, dan sistem fidusia dipraktikkan dengan **retensi kepemilikan (*Eigentumsvorbehalt*)**.¹²³ Di Singapura dan Australia, sistem ***Personal Property Securities Act (PPSA)*** memungkinkan pendaftaran semua bentuk jaminan benda bergerak dalam satu sistem nasional terpusat.

Indonesia dapat mengadopsi model tersebut dengan tetap menyesuaikan prinsip hukum nasional dan struktur sosial-ekonomi domestik.

Reformasi Kelembagaan dan konstruksi hukum jaminan ideal juga memerlukan pembentukan atau penunjukan **lembaga otoritas pendaftaran jaminan nasional** yang independen dan profesional, misalnya sebagai unit tersendiri di bawah Kementerian Hukum dan/atau OJK. Lembaga ini berperan dalam melaksanakan verifikasi objek jaminan (agunan), menyediakan informasi publik berbasis dalam jaringan (*daring*) dan menyelesaikan konflik pendaftaran dan tumpang tindih objek.

Implikasi Ekonomi dan Kepastian Hukum dari sistem hukum jaminan yang ideal akan memberikan efek domino pada sektor ekonomi seperti **meningkatkan akses pembiayaan**, khususnya bagi pelaku UMKM dan sektor informal, **menurunkan risiko kredit macet**, karena jaminan dapat dieksekusi lebih cepat dan efisien, **meningkatkan peringkat kemudahan berusaha (*Ease of Doing Business*)** Indonesia secara internasional dan **memberikan kepastian hukum bagi investor dan perbankan**.

D. Kesimpulan

Konstruksi hukum jaminan ideal di Indonesia harus diarahkan pada sistem yang terpadu, efisien, responsif terhadap perkembangan teknologi, dan seimbang antara kepentingan kreditur dan debitur. Untuk itu, dibutuhkan:

1. Penyusunan kodifikasi hukum jaminan yang mencakup seluruh jenis jaminan kebendaan.
2. Reformasi sistem eksekusi dan pendaftaran.

¹²³ Zimmermann, R. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Clarendon Press. Oxford, 1990.

3. Pengaturan terhadap jaminan aset digital dan inovasi teknologi sektor keuangan.
4. Harmonisasi dengan hukum kepailitan dan hukum acara perdata.

Dengan langkah-langkah tersebut, sistem hukum jaminan Indonesia dapat menopang pertumbuhan ekonomi dan menjamin supremasi hukum dalam praktik pembiayaan modern.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 231.
- Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 231
- Erman Rajagukguk. *Pembaharuan Hukum Jaminan di Indonesia*. Jurnal Hukum IUS. 2010.
- H. Sidik Salim, 2014, *Hukum Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta hlm. 12.
- Iman Soetikno, *Hukum Jaminan di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2018, hlm. 221.
- M. Bahsan. *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*. RajaGrafindo, Jakarta, 2007, hlm. 135.
- M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2019, hlm. 514.
- Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan*, Kanisius, 2007, hlm. 123.
- Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan*, Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm. 123.
- Maria SW Sumardjono, *Tanah dalam Perspektif Hak Ekonomi Sosial dan Budaya*, FH UGM Press, Yogyakarta, 2011, hlm. 102.
- R. Soepomo, *Bab-bab tentang Hukum Perdata Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1977, hlm. 123.
- R. Subekti & Tjitrosudibio, *KUH Perdata dengan Penjelasan*, Pradnya Paramita, 2003
- R. Subekti dan Tjitrosudibio, *KUH Perdata dengan Penjelasan*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2002.
- R. Subekti, 2008, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta hlm. 87.
- R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1991, hlm. 56.
- R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1991, hlm. 56.
- R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1991, hlm. 78.
- R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 2001, hlm. 85.

- Soeroso, R. *Perjanjian dalam KUH Perdata*. Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 123.
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Intermasa, Jakarta, 2004, hlm. 65.
- Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 2006, hlm. 23.
- Sutan Remy Sjahdeini, 1993, *Hak Tanggungan*, UI Press, Jakarta, hlm. 56.
- Yahya Harahap, *Hukum Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 287.
- Yahya Harahap, *Hukum Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 287.
- Yahya Harahap, *Hukum Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 28.
- Yahya Harahap, *Hukum Jaminan*. Jakarta: Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 113.
- Yahya Harahap, *Hukum Perdata tentang Benda*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 113.
- Yahya Harahap, *Hukum Perdata tentang Benda*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 113
- Yos Johan Utama, *Hukum Eksekusi Jaminan Kebendaan*, Kencana, Jakarta, 2020, hlm. 167.
- Yustina, S. “Urgensi Pengaturan Jaminan Digital dalam Era Fintech.” *Jurnal Hukum dan Teknologi*. 2023
- Zimmermann, R. *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*. Clarendon Press. Oxford, 1990.

PERATURAN PERUNDANGA-UNDANGAN

- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) Pasal 1131–1132
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), Buku II, Pasal 1150–1232.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 tentang pengujian konstitusionalitas pasal dalam UU Jaminan Fidusia.
- Rancangan Undang-Undang Jaminan Kebendaan, versi harmonisasi Kemenkumham RI, 2023.
- United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL), *Legislative Guide on Secured Transactions*, 2010.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), Staatsblad Tahun 1847 Nomor 23.

Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan Nomor 835 K/Pdt/2015*. Putusan tanggal 30 September 2015.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek voor Indonesië), Staatsblad Tahun 1847 Nomor 23.

Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan Nomor 835 K/Pdt/2015*, tanggal 30 September 2015.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1995 Nomor 64, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3608.

Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia. *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Kebendaan*. Jakarta: Kementerian Hukum dan HAM RI, 2021.

Otoritas Jasa Keuangan (OJK). *Roadmap Pengembangan Sistem Keuangan Indonesia 2021–2025*. Jakarta: OJK, 2021.

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 tentang Pengujian Konstitusionalitas Pasal 15 ayat (2) UU Fidusia*. Jakarta: Mahkamah Konstitusi, 2019.

Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia. *Strategi Nasional Transformasi Digital*. Jakarta: Kominfo, 2021.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun

- 2008 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843.
- Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum. *Laporan Tahunan Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum Tahun 2022*. Jakarta: Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, 2022.
- Badan Perencanaan Pembangunan Nasional. *Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional 2020–2024*. Jakarta: Kementerian PPN/Bappenas, 2020.
- Indonesia. *Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2022 tentang Perlindungan Data Pribadi*. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2022 Nomor 246.
- Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia. *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Kebendaan*. Jakarta: Kemenkumham, 2023.
- Indonesia. *Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4443.
- Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan Nomor 1595 K/Pdt.Sus-Pailit/2015*. Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2015.
- Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. *Putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019 tentang Pengujian Materiil Undang-Undang Fidusia*. Jakarta: Mahkamah Konstitusi RI, 2019.
- Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan Nomor 121 K/Pdt.Sus-Pailit/2019*. Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2019.
- Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia. *Fatwa No. 25/DSN-MUI/III/2002 tentang Rahn*. Jakarta: DSN-MUI, 2002.
- Indonesia. *Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah*. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4867.
- Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. *Putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Jakarta: Mahkamah Konstitusi, 2019.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3821.

Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan Nomor 3726 K/Pdt/2016*.

Pengadilan Tinggi DKI Jakarta. *Putusan Nomor 95/Pdt/2019/PT DKI*.

Indonesia. *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia

Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan Mahkamah Agung Nomor 1045 K/Pdt/2006*. Jakarta: Direktori Putusan Mahkamah Agung RI, 2006.

Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. *Putusan Nomor 51/Pdt.G/2008/PN.Jkt.Pst*. Jakarta: Sistem Informasi Penelusuran Perkara (SIPP) Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, 2008.

Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan No. 1595 K/Pdt.Sus-Pailit/2015*. [Jakarta]: Direktori Putusan Mahkamah Agung RI, 2015.

Mahkamah Agung Republik Indonesia. *Putusan No. 121 K/Pdt.Sus-Pailit/2019*. Jakarta: Direktori Putusan Mahkamah Agung RI, 2019.

Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia. *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Kebendaan*. Jakarta: Kemenkumham, 2020.

LAMPIRAN

**Naskah Akademik RUU Jaminan Kebendaan Bergerak dari
Kementerian Hukum - Badan Pembinaan Hukum Indonesia**

**KEMENTERIAN HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA
BADAN PEMBINAAN HUKUM NASIONAL**

NOTA DINAS
NOMOR: PHN-HN.02.03-14

Yth : Direktur Jenderal Peraturan Perundang-Undangan
Dari : Kepala Badan Pembinaan Hukum Nasional
Hal : Penyampaian Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang
tentang Jaminan Benda Bergerak
Lampiran : 1 (satu) berkas
Tanggal : 30 April 2021

Penyusunan Draf Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak telah dilakukan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional pada tahun 2021. Dalam rangka penyusunan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak yang akan dilakukan oleh Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan, bersama ini kami sampaikan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak sebagai bahan acuan penyusunan.

Demikian disampaikan atas perhatian dan kerja samanya diucapkan terima kasih.



Prof. Dr. H. R. Benny Riyanto, S.H., M.Hum., C.N.
NIP. 19620410 198703 1 003

Tembusan:
Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum



**NASKAH AKADEMIK
RANCANGAN UNDANG-UNDANG
TENTANG JAMINAN ATAS BENDA BERGERAK**



**Kementerian Hukum
dan Hak Asasi Manusia
Republik Indonesia
Tahun 2021**

KATA PENGANTAR

Puji syukur kami panjatkan kehadiran Tuhan Yang Maha Esa, karena atas berkat Rahmat dan Karunia-Nya, Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak dapat diselesaikan.

Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak mengatur pembebanan jaminan atas kebendaan yang sebelumnya diatur dalam Jaminan Fidusia, Gadai, Resi Gudang, Jaminan Pesawat dan Hipotek atas Kapal. Selain itu, pengaturan juga akan diarahkan pada perjanjian pembiayaan yang membebaskan benda bergerak sebagai objek jaminan (kuasi jaminan).

Ruang lingkupnya yang meliputi penjaminan benda bergerak secara luas bahkan atas pembiayaan berjamin benda bergerak diharapkan instrumen dapat memberikan kepastian hukum dan kemanfaatan untuk meningkatkan perekonomian negara khususnya dalam hal pembiayaan.

Selain itu, seiring dengan perkembangan teknologi dan kebutuhan hukum dalam masyarakat, maka sistem pelayanan penjaminan pun diarahkan untuk penggunaan atau berbasis teknologi informasi. Perkembangan ini untuk merespon dunia usaha agar proses pembiayaan bisa dilaksanakan secara cepat, mudah, aman, dan lebih memberikan kepastian hukum. Perkembangan ini juga sejalan dengan upaya Indonesia untuk meningkatkan daya saing bangsa yang tercermin dalam peringkat *Easy of Doing Business*.

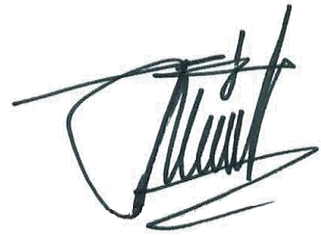
Sejalan dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat tersebut maka perlu dilakukan pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak. Pembentukan ini dilakukan berdasarkan tata cara pembentukan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

BPHN sebagai unit eselon I pada Kementerian Hukum dan HAM melaksanakan kegiatan penyusunan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak untuk merumuskan konsepsi, gagasan, dan pemikiran yang diperlukan sebagai landasan pertimbangan baik secara filosofis, sosiologis, dan yuridis dalam menyusun materi RUU.

Naskah akademik ini disusun dengan melibatkan banyak pihak dan mempertimbangkan kepentingan dari berbagai sisi. Namun demikian kritik

dan masukan yang konstruktif sangat kami harapkan dari seluruh pemangku kepentingan dalam rangka penyempurnaan naskah akademik.

Kami mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu terlaksananya kegiatan penyusunan naskah akademik. Semoga naskah akademik ini dapat bermanfaat bagi penyusunan dan pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, overlapping loops and strokes, positioned above the printed name.

Kepala Badan Pembinaan Hukum Nasional,
Prof. DR. H. R. Benny Riyanto, S.H., M.Hum., C.N.
NIP. 19620410 198703 1 003

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pemajuan kesejahteraan sebagai tujuan bernegara, sebagaimana dinyatakan dalam alenia IV Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945), diwujudkan dengan pembangunan perekonomian secara berkelanjutan. Konstitusi juga menyatakan bahwa perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi, berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.¹²⁴ Konsekuensi untuk mendukung pembangunan perekonomian ini, Pemerintah Indonesia secara aktif menciptakan iklim usaha yang memudahkan masyarakat dalam memperoleh akses terhadap pinjaman.

Kemudahan mengakses jaminan akan membuka keterbatasan permodalan yang selama ini menghambat dan membatasi ruang gerak masyarakat dalam berusaha. Tambahan modal akan semakin menggerakkan kegiatan usaha yang pada akhirnya berdampak pada peningkatan pendapatan masyarakat. Kegiatan perekonomian masyarakat yang bergerak tentunya akan meningkatkan kesejahteraan masyarakat sehingga tujuan negara untuk mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur dapat terlaksana.

Salah satu jenis jaminan yang berlaku di Indonesia adalah jaminan kebendaan. Khusus bagi lembaga jaminan atas benda bergerak, Indonesia memiliki 3 (tiga) instrumen penjaminan yakni gadai, fidusia, dan resi gudang. Ketiga jenis penjaminan dimaksud diatur dalam peraturan yang berbeda dan memiliki pokok pengaturan yang berbeda pula. Secara umum, instrumen pengaturan benda bergerak yang berlaku di Indonesia saat ini dinilai setidaknya memiliki kelemahan dalam dua hal yakni jaminan hak-hak hukum dan informasi kredit. Pada jaminan hak-hak hukum, uraian kelemahan terkait dengan kerangka pengaturan yang belum terintegrasi, pengaturan pemilikan secara tanpa penguasaan (*non possesory*) yang masih mengatur banyak pembatasan, lingkup benda bergerak yang dapat dijamin terbatas dan

¹²⁴ Pasal 33 ayat (4) UUD NRI Tahun 1945

belum mengakomodir praktik internasional, ketiadaan mekanisme pendaftaran yang memberikan informasi secara utuh mengenai penjaminan yang telah dilakukan bahkan terdapat jenis jaminan yang tidak mewajibkan adanya pendaftaran, kurangnya kepastian hukum dalam pelaksanaan hak kreditur untuk mendapat pembayaran terlebih dahulu ketika debitur wanprestasi di luar prosedur kepailitan dan ketika debitur dilikuidasi, serta perlindungan kreditur melalui lembaga diam otomatis (*automatic stay*). Adapun terkait informasi kredit, lembaga pendaftaran yang ada di Indonesia dinilai belum mampu memiliki cakupan dan ruang lingkup terhadap seluruh jaminan benda bergerak serta terbatasnya aksesibilitas masyarakat terhadap data tersebut.

Simpulan tersebut diambil dari penilaian terhadap ketentuan peraturan jaminan benda bergerak yang menimbulkan beberapa permasalahan bagi masyarakat. Beberapa permasalahan tersebut yaitu:

a. Cakupan jenis jaminan benda bergerak

Terdapat benda yang hakikat sifatnya adalah benda bergerak namun penjaminannya oleh peraturan perundang-undang ditundukkan pada rezim di luar jaminan benda bergerak seperti hipotek. Contohnya adalah kapal berukuran di atas 7 GT. Jenis benda bergerak yang dapat dijamin juga sangat terbatas, belum semua jenis benda bergerak terakomodir seperti uang yang terdapat dalam rekening bank. Kondisi demikian bertentangan pula dengan praktik internasional sebagaimana dinyatakan dalam UNCITRAL yang memberi parameter bahwa benda bergerak adalah benda berwujud dan tidak berwujud selain benda tidak bergerak. Dengan demikian, segala benda sepanjang bukan dikategorikan benda tidak bergerak maka statusnya harus dilihat sebagai benda bergerak. Pada akhirnya meskipun seseorang memiliki benda bergerak yang dapat dijamin, belum tentu barang tersebut dapat dioptimalkan untuk mendapatkan pinjaman karena keterbatasan ruang lingkup pengaturan jenis jaminan benda bergerak.

b. Pendaftaran

Terdapat beberapa permasalahan dalam rezim pengaturan benda bergerak yang berkaitan dengan isu pendaftaran. Pertama, tidak semua rezim pengaturan jaminan benda bergerak mewajibkan adanya pendaftaran pada saat jaminan dibentuk, salah satunya adalah gadai. Pendaftaran merupakan instrumen penting untuk mendata benda-benda

yang telah dilekati jaminan kebendaan sehingga pihak berkepentingan dapat mengetahui status benda dimaksud. Kedua, mekanisme pendaftaran yang digunakan seperti dalam fidusia yang menghambat kemudahan setiap orang untuk dapat menjaminkan asetnya. Ketentuan fidusia mengharuskan pendaftaran pada domisili pemberi fidusia. Hambatan timbul jika pemberi fidusia adalah orang asing yang memiliki aset di Indonesia, mengingat belum tentu hukum di negara domisili pemilik aset tersebut dikenali dan diakui di sana.

c. Penjaminan kembali

Pada gadai, konsekuensi benda jaminan yang telah diserahkan kepada penerima gadai menyebabkan terhadap benda yang digadaikan tersebut tidak dapat lagi dioptimalkan termasuk untuk dijaminkan kembali meskipun nilai benda lebih tinggi dari nilai jaminan yang diberikan. Lain halnya dengan fidusia yang terhadap benda yang telah difidusiakan itu dapat dilakukan penjaminan kembali sehingga kemanfaatan obyek jaminan dapat dioptimalkan

d. Eksekusi

Terdapat mekanisme eksekusi yang berbeda-beda dalam rezim pengaturan jaminan benda bergerak, contohnya pada resi gudang, eksekusi dilakukan melalui parate eksekusi dan penjualan langsung. Pada gadai, eksekusi menggunakan parate eksekusi dan penjualan di bawah tangan. Pengaturan yang membolehkan penjualan di bawah tangan pada gadai ini, sering berujung pada timbulnya sengketa terkait tata cara pelaksanaan penjualan di bawah tangan dan penilaian atas nilai benda yang akan dieksekusi. Adapun pada fidusia, pasca Mahkamah Konstitusi mengeluarkan Putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019, timbul beragam interpretasi mengenai eksekusi jaminan fidusia berdasar kekuatan eksekutorial yang mengancam kepastian hukum dalam pelaksanaannya. Permasalahan dalam mekanisme eksekusi ini umumnya berhubungan dengan kepastian hukum bagipelindungan hak masing-masing pihak baik kreditur maupun debitur pada saat eksekusi berlangsung.

Uraian permasalahan tersebut menunjukkan adanya ketimpangan antara aturan yang tersedia dengan kebutuhan hukum masyarakat. Kondisi ini perlu direspon dengan membuat pengaturan yang responsif terhadap kebutuhan masyarakat dan menyederhanakan pengaturan yang tersebar dalam berbagai

peraturan perundang-undangan. Seperti kita ketahui, jaminan benda bergerak diatur dalam BW, UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia dan UU Nomor 9 Tahun 2006 tentang Resi Gudang yang secara khusus mengatur mekanisme pemberian jaminan dan berbagai undang-undang sektoral yang di dalamnya memiliki pengaturan terkait penjaminan. Upaya memperjelas dan menyederhanakan pengaturan dalam rangka mengatasi hambatan akan tercapai jika pembaharuan dilakukan dengan membentuk peraturan yang terintegrasi.

Mendasarkan pada pertimbangan dimaksud maka perlu dibentuk Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak. Sebagai acuan dalam penyusunan dan pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak maka perlu disusun Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak.

B. Identifikasi Masalah

Pada dasarnya identifikasi masalah dalam suatu naskah akademik mencakup 4 (empat) pokok masalah, yaitu:

1. Permasalahan apa yang dihadapi dalam penyelenggaraan Jaminan Benda Bergerak serta bagaimana permasalahan tersebut dapat diatasi?
2. Mengapa perlu rancangan undang-undang baru sebagai dasar pemecahan masalah yang dihadapi dalam penyelenggaraan Jaminan Benda Bergerak, yang berarti membenarkan pelibatan negara dalam penyelesaian masalah itu?
3. Apa yang menjadi pertimbangan atau landasan filosofis, sosiologis dan yuridis pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak?
4. Apa sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan dan arah pengaturan pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak?

C. Tujuan dan Kegunaan Kegiatan Penyusunan Naskah Akademik

Tujuan penyusunan naskah akademik adalah:

1. Merumuskan permasalahan yang dihadapi dalam penyelenggaraan jaminan benda bergerak dan cara menyelesaikan permasalahan tersebut.

2. Merumuskan permasalahan yang dihadapi sebagai alasan pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak sebagai solusi penyelesaian permasalahan tersebut.
3. Merumuskan pertimbangan atau landasan filosofis, sosiologis dan yuridis pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak.
4. Merumuskan sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan dan arah pengaturan pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak.

Sementara itu, kegunaan penyusunan naskah akademik adalah sebagai acuan atau referensi penyusunan dan pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak.

D. Metode

Penyusunan naskah akademik pada dasarnya merupakan suatu kegiatan penelitian sehingga digunakan metode penyusunan naskah akademik yang berbasiskan metode penelitian hukum atau penelitian lain. Dalam penyusunan Naskah Akademis Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak menggunakan metode yuridis normatif melalui kegiatan pengumpulan dan pengkajian data, diskusi publik, serta perumusan konsep Naskah Akademik.

Pengumpulan dan pengkajian data dilakukan melalui studi pustaka terhadap berbagai bahan kepustakaan tentang jaminan benda bergerak, baik berupa peraturan perundang-undangan, berbagai literatur atau dokumen-dokumen lain yang membahas tentang penyelenggaraan jaminan benda bergerak, dan hasil penelitian. Hasil studi pustaka diperkuat dengan diskusi publik dan FGD yang dilakukan di Jakarta.

Forum tersebut membahas konsepsi permasalahan krusial dalam penyelenggaraan jaminan benda bergerak yang melibatkan para pemangku kepentingan dengan maksud agar Undang-undang yang dibuat nanti sesuai dengan keperluan masyarakat dan kesadaran hukum masyarakat. Tahap selanjutnya dilakukan perumusan konsepsi pengaturan terhadap hal-hal yang telah diidentifikasi di atas, kemudian dibahas dalam diskusi yang dihadiri oleh para ahli di bidang jaminan benda bergerak. Konsep beserta masukan dari hasil diskusi tersebut menjadi pengayaan rancangan naskah akademik.

Penyusunan Naskah Akademik ini didasarkan pada alur pikir untuk memberikan justifikasi akademik dalam bentuk alasan-alasan ilmiah sebagai bahan pertimbangan formulasi norma-norma hukum yang diusulkan. Naskah ini merupakan konsep dasar substansi norma hukum yang akan dijadikan materi muatan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Benda Bergerak.

BAB II

KAJIAN TEORETIS DAN PRAKTIK EMPIRIS

A. Kajian Teoretis

1. Subjek Hukum

Subjek hukum adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum.¹²⁵ Subjek hukum tersebut adalah pembawa hak atau subjek dalam hukum, yaitu orang.¹²⁶ Dengan demikian, orang dalam konsep hukum memegang peranan yang penting, dikarenakan orang adalah pembawa hak yang bisa dikenai kewajiban dan seterusnya sehingga tanpa orang maka setiap objek tidak akan timbul.¹²⁷

Menurut hukum subjek hukum terdapat 2 (dua) jenis yakni: subjek hukum yang pribadi kodrati (*natuurlijk persoon*), yakni subjek hukum itu sengaja dilahirkan ke dunia ini secara alamiah dan sejak lahir secara alam atau kodrat sudah sebagai pemegang hak dan kewajiban, contoh satu-satunya adalah manusia. Subjek hukum yang lainnya adalah pribadi hukum (*recht persoon*), yakni subjek hukum ini dibentuk oleh manusia berdasarkan peraturan perundangundangan sebagai pemegang hak dan kewajiban, yang kedudukannya dipersamakan dengan manusia (subjek hukum itu dibentuk karena kebutuhan manusia), contohnya adalah badan hukum seperti: perseroan terbatas, yayasan dan koperasi.¹²⁸

Dalam jaminan kebendaan pada dasarnya terdapat 2 (dua) subjek yaitu pemberi jaminan dan penerima jaminan.

- a. Pemberi jaminan, merupakan subjek hukum baik orang perorangan maupun badan hukum yang merupakan pemilik/pemegang yang sah dari objek kebendaan sebagai jaminan pembayaran utang, kepada pihak yang berpiutang.

¹²⁵ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Liberty, Bandung, 00 1988 hlm.53

¹²⁶ Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Pembimbing Masa, 1996, hlm. 19

¹²⁷ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan Keenam, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm 66

¹²⁸ Kutipan Putusan Pengadilan dalam putusan <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/c5f8365626b1e3d0439a9a4b0a99c398.html>

- b. Penerima jaminan, adalah baik orang perorangan ataupun badan hukum yang menerima hak atas barang jaminan dari pemberi jaminan terhadap piutang yang pembayarannya utangnya dijamin dengan barang jaminan.

Jaminan atas suatu benda mempunyai ciri-ciri hubungan langsung atas benda tertentu, dapat dipertahankan terhadap siapa pun, selalu mengikuti bendanya dan dapat dialihkan. Sedangkan jaminan imateriil (perorangan) adalah jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, terhadap harta kekayaan debitur umumnya.¹²⁹

2. Terminologi Barang atau Benda

Terminologi penggunaan istilah benda atau barang untuk mendefinisikan objek jaminan dapat ditentukan dari berbagai pendapat para ahli. Meskipun dalam penjelasannya para ahli masih sering menyamakan antara benda dan barang.

Dalam Pasal 499 BW, Benda (*zaken*) adalah tiap barang

(*goederen*) dan tiap hak yang dapat menjadi objek dari hak milik.¹³⁰ Barang merupakan bagian dari benda.¹³¹ Barang merupakan salah satu jenis benda atau kebendaan yang bertubuh (berwujud) sedangkan hak merupakan kebendaan tidak bertubuh (tidak berwujud).¹³² Keterangan tersebut menjelaskan bahwa terminologi benda memiliki pengertian yang lebih luas dari pada barang.¹³³

Selain itu, Subekti membagi pengertian benda menjadi tiga yaitu:¹³⁴

¹²⁹ Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen, 1980, Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-pokok Hukum dan Jaminan Perorangan, BPHN Departemen Kehakiman RI, Jakarta, hlm. 46

¹³⁰ Irawaty, S.H., M.H., Ph.D dan Martini, S.H., M.H, Bahan Ajar Hukum Perdata Dan Hukum Acara Perdata, Jakad Media Publishing, 2019, hlm. 43

¹³¹ Janus Sidabalok, Hukum Perdagangan (Perdagangan Nasional dan Internasional), Yayasan Kita Menulis, 2020, hlm. 15.

¹³² Ibid.

¹³³ Ronald Saija dan Roger F.X.V. Letsoin, Buku Ajar Hukum Perdata, deepublish, Yogyakarta, 2016, hlm. 36.

¹³⁴ Titik Triwulan Tutik, Pengantar Hukum Perdata di Indonesia, Cetakan Pertama, Prestasi Pustaka, 2006, hlm. 154

- a. Benda dalam arti luas adalah segala sesuatu yang dapat diiliki oleh orang;
- b. Benda dalam arti sempit adalah barang yang dapat terlihat saja; dan
- c. Benda adalah sebagai obyek hukum.

3. Kebendaan

Pengaturan atas jaminan kebendaan tidak akan terlepas dari konsep kebendaan yang akan menjadi ruang lingkup objek jaminan. Penggolongan kebendaan ini Penggolongan jenis benda tersebut terkait beberapa hal, yaitu:¹³⁵

- a. Kedudukan berkuasa (*bezit*)

Bezit atas benda bergerak berlaku sebagai titel yang sempurna (Pasal 1977 KUHPerdara). Tidak demikian halnya bagi mereka yang menguasai benda tidak bergerak, karena seseorang yang menguasai benda tidak bergerak belum tentu adalah pemilik benda tersebut.

- b. Penyerahan (*levering*)

Penyerahan benda bergerak dapat dilakukan dengan penyerahan nyata (*feit elijkelevering*) yang sekaligus merupakan penyerahan yuridis (*juridische levering*), Pasal 612 KUHPerdara. Meskipun terhadap benda bergerak tertentu harus diikuti mekanisme lain yang disyaratkan oleh perundang-undangan sektornya.

Sedangkan penyerahan benda tidak bergerak dilakukan melalui mekanisme yang disyaratkan oleh undang-undang.

- c. Pembebanan (*bezwaring*)

Pembebanan terhadap benda bergerak dapat dilakukan dengan gadai (Pasal 1150 KUHPerdara) atau fidusia (UU Fidusia), sedangkan pembebanan terhadap benda tidak bergerak dilakukan dengan hipotik (Pasal 1162 KUHPerdara) atau Hak Tanggungan (Undang-Undang Hak Tanggungan) atau fidusia (UU Fidusia).

¹³⁵ Frieda Husni Hasbullah, Hukum Kebendaan Perdata: Hak - Hak Yang Memberi Kenikmatan., nd-Hil-Co, 2005, hlm. 43-44.

d. Daluwarsa (*verjaring*)

Terhadap benda bergerak, tidak dikenal daluwarsa sebab menurut Pasal 1977 ayat (1) KUHP, bezit atas benda bergerak adalah sama dengan *eigendom*; karena itu sejak seseorang menguasai suatu benda bergerak, pada saat itu atau detik itu juga ia dianggap sebagai pemiliknya. Terhadap benda tidak bergerak dikenal daluwarsa karena menurut Pasal 610 KUHP, hak milik atas sesuatu kebendaan dapat diperoleh karena daluwarsa.

Suatu benda dapat tergolong dalam golongan benda yang tidak bergerak (*onroerend*) pertama karena sifatnya, kedua karena tujuan pemakaiannya, dan ketiga karena memang demikian ditentukan oleh undang-undang.¹³⁶

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP) Pasal 499, mengatur bahwa barang adalah tiap benda dan tiap hak yang dapat menjadi obyek dari hak milik. Lebih lanjut, KUHP membagi benda dalam kategori sebagai berikut: Barang berwujud (*lichamelijk*), barang yang tak berwujud (*onlichmelijk*), barang yang bergerak dan yang tak bergerak, barang yang dapat dipakai habis (*vebruikbaar*) dan barang yang tak dapat dipakai habis (*onverbruikbaar*), barang yang sudah ada (*tegenwoordigzaken*) dan barang-barang yang masih akan ada (*toekomstigezaken*).¹³⁷

Terkait Fidusia, dalam UU Jaminan Fidusia diatur bahwa objek jaminan meliputi benda bergerak baik barang yang berwujud (*lichamelijk*), barang-barang yang tak berwujud (*onlichmelijk*), barang-barang yang dapat dipakai habis (*vebruikbaar*) dan barang-barang yang tak dapat dipakai habis (*onverbruikbaar*), barang-barang yang sudah ada (*tegenwoordigzaken*) dan barang-barang yang masih akan ada (*toekomstigezaken*) maupun benda tidak bergerak yang tidak dibebani dengan hak tanggungan dan hipotek. Terhadap objek tersebut, nantinya akan mempengaruhi penyerahan atas benda pada saat eksekusi.

Dalam UNCITRAL Guide menjelaskan bahwa benda bergerak meliputi *subject to specialized registration systems, such as aircraft, railway rolling stock, space objects, ships and other categories of mobile equipment, as well*

¹³⁶ Subekti, Pokok-Pokok Hukum Perdata, Intermasa, hlm. 61-62

¹³⁷ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan, Liberty, Yogyakarta, 1980, hlm. 15.

as *intellectual property*. Lebih lanjut hal ini dijelaskan oleh HHP bahwa benda bergerak dalam jaminan meliputi:¹³⁸

- a. semua jenis benda yang menurut sifatnya merupakan bergerak;
- b. baik berwujud maupun tidak berwujud; dan
- c. baik yang ada sekarang maupun di kemudian hari, namun tidak meliputi:
- d. semua jenis benda tidak bergerak; dan
- e. bangunan dan sertifikat kepemilikan bangunan gedung sarusun, hanya sepanjang bangunan dan sertifikat kepemilikan bangunan gedung sarusun belum dimasukkan ke dalam perubahan UU Hak Tanggungan atau undang-undang jaminan benda tidak bergerak yang mengintegrasikan seluruh penjaminan benda tidak bergerak.

Benda bergerak dalam hal ini termasuk, namun tidak terbatas pada:

- 1) barang persediaan;
- 2) komoditi;
- 3) mesin dan peralatan;
- 4) peralatan bergerak (*mobile equipment*) sebagaimana disebutkan dalam Konvensi tentang Kepentingan Internasional dalam Peralatan Bergerak (termasuk sarana transportasi darat, laut dan udara misal, kereta, pesawat, kapal laut dll);
- 5) piutang dan klaim (termasuk klaim asuransi);
- 6) instrumen yang dinegosiasikan (*negotiable instrument*) yang memberikan hak untuk menerima pembayaran (seperti cek atau surat utang), dokumen yang dinegosiasikan (*negotiable document*) yang memberikan hak untuk menerima pengiriman/penyerahan benda bergerak (seperti daftar muatan kapal (*bill of lading*) atau resi gudang);
- 7) hak untuk menerima pembayaran dana yang ada di saldo rekening bank
- 8) hak untuk menerima hasil (termasuk hasil dari benda tidak bergerak (seperti sewa gedung) atau hasil dari benda bergerak yang dijaminkan);
- 9) hak kekayaan intelektual (tunduk kepada perjanjian atau konvensi internasional);

¹³⁸ HHP Law Firm, UNCITRAL GUIDE dalam Ruang Lingkup dan Aspek Hukum Rancangan Undang-Undang Jaminan Benda Bergerak, dalam Pembahasan Kajian Naskah Akademik Undang-Undang Jaminan Benda Bergerak, 21 Juli 2020.

- 10) segala hak lainnya berdasarkan perjanjian, saham (baik terdaftar di bursa maupun tidak), efek (baik terdaftar di bursa (seperti dana investasi *real estate*) maupun tidak);
- 11) perjanjian retensi hak kepemilikan (*retention-of-title agreement*) atau sewa pembiayaan (*finance lease*) (yaitu hak penjual atau pemberi sewa pembiayaan terhadap benda bergerak), jual dan sewa balik (*sale and lease back*), anjak piutang (*factoring*) baik dengan atau tanpa pemberian jaminan dari penjual (*with or without recourse*). Akan tetapi, perlu diperhatikan bahwa untuk hal-hal yang disebutkan dalam poin (xiii) ini hanyalah merupakan suatu kuasi-jaminan, dimana objek dari transaksi-transaksi tersebut akan didaftarkan dalam suatu daftar khusus untuk mempermudah proses pengecekan, pengawasan dan pengeksekusian dari benda-benda ini. Pendaftaran bukan dimaksudkan sebagai penciptaan jaminan dan
- 12) hak menerima pembayaran dari kontrak keuangan (*financial contracts*) di pasar keuangan (seperti *spot, forward, future, option* atau transaksi *swap* sehubungan dengan tingkat suku bunga, komoditas, mata uang, obligasi, index atau instrumen keuangan lainnya, dan transaksi lainnya yang serupa dengan transaksi-transaksi tersebut yang diadakan di pasar keuangan)
- 13) Segala hasil atas benda bergerak yang dijaminakan misalnya (a) hewan ternak dapat melahirkan hewan ternak lainnya atau menghasilkan produk lainnya (seperti susu atau *wool*) - disebut juga sebagai *natural fruits*; (b) kendaraan bermotor yang disewakan menghasilkan uang sewa dan uang tersebut apabila disimpan dalam rekening bank akan menghasilkan bunga - disebut juga sebagai *civil fruits* atau *revenues*; dan
- 14) kayu dapat diubah menjadi meja atau besi dapat diubah menjadi bagian dari kendaraan disebut juga sebagai "*products of manufacture*"

4. Akta

Secara etimologi menurut S.J. Fachema Andreae, kata akta berasal dari bahasa latin *acta* yang berarti *geschrijf* atau surat.¹³⁹ Lebih lanjut,

¹³⁹ Suharjono, "Varia Peradilan Tahun XI Nomor 123", Sekilas Tinjauan Akta Menurut Hukum, 1995, hlm 128

Sudikno Mertokusumo mendefinisikan Akta sebagai alat bukti yang diberi tandatangan, yang memuat peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.¹⁴⁰ Akta sendiri adalah surat sebagai alat bukti yang diberi tanda tangan, yang memuat peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.¹⁴¹ Sehingga secara umum akta adalah:¹⁴²

1. Perbuatan (*handling*) atau perbuatan hukum (*rechthandeling*).
2. Suatu tulisan yang dibuat untuk dipakai atau untuk digunakan sebagai perbuatan hukum tertentu yaitu berupa tulisan yang ditunjukkan kepada pembuktian tertentu.

Akta terbagi dalam 2 (dua) jenis yaitu akta di bawah tangan dan akta otentik. Akta di bawah tangan merupakan akta yang dibuat untuk pembuktian oleh para pihak tanpa bantuan dari seorang pejabat.¹⁴³ Ketentuan ini diatur dalam Pasal 1874 BW yang menyebutkan bahwa yang dianggap sebagai tulisan di bawah tangan adalah akta yang ditandatangani di bawah tangan, surat, daftar, surat urusan rumah tangga dan tulisan-tulisan yang lain yang dibuat tanpa perantaraan seorang pejabat umum. Akta di bawah tangan ini dapat menjadi alat pembuktian yang sempurna terhadap orang yang menandatangani serta para ahli warisnya dan orang-orang yang mendapatkan hak darinya hanya apabila tanda tangan dalam akta di bawah tangan tersebut diakui oleh orang terhadap siapa tulisan itu hendak dipakai.

Selanjutnya, terkait akta otentik, diatur dalam Pasal 1868 BW yang mendefinisikan akta otentik adalah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang oleh/atau dihadapan pejabat

¹⁴⁰ Sudikno Mertokusumo, Hukum Acara Perdata Indonesia, edisi ke-8, cetakan pertama, Liberty, Yogyakarta, 2009, hlm. 51.

¹⁴¹ Abdul Ghofur Anshori, Lembaga Kenotariatan Indonesia, UII Press, Yogyakarta, 2009, hlm. 16.

¹⁴² Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang, Gross Akta dalam pembuktian dan Eksekusi, Rinika

Cipta, Jakarta, 1993, hlm 26

¹⁴³ Sudikno Mertokusumo, 1998, Hukum Acara Perdata di Indonesia, Liberty, Yogyakarta, hlm. 125

umum yang berwenang untuk maksud itu, ditempat di mana akta dibuat.¹⁴⁴

Salah satu bentuk akta otentik tersebut adalah akta notaris. Akta Notaris adalah akta otentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris, menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam undangundang. Terdapat dua macam/golongan akta notaris, yaitu:

1. Akta yang dibuat oleh notaris (akta *relaas* atau akta pejabat)

Akta yang dibuat oleh notaris memuat uraian dari notaris suatu tindakan yang dilakukan atas suatu keadaan yang dilihat atau disaksikan oleh notaris, misalnya akta berita acara/risalah rapat umum pemegang saham suatu perseroan terbatas, akta pencatatan budel, dan lain-lain.

2. Akta yang dibuat di hadapan notaris (akta *partij*).

Akta yang dibuat di hadapan notaris memuat uraian dari apa yang diterangkan atau diceritakan oleh para pihak yang menghadap kepada notaris, misalnya perjanjian kredit, dan sebagainya.

Akta yang dibuat tidak memenuhi Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bukanlah akta otentik, melainkan akta di bawah tangan. Perbedaan mendasar antara akta otentik dengan akta di bawah tangan adalah:

1. Akta otentik

Akta disebut otentik apabila memenuhi 3 unsur, yaitu:

- a. Akta tersebut dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang;
- b. Akta tersebut harus dibuat oleh atau dihadapan seorang pejabat umum;
- c. Pejabat umum itu mempunyai kewenangan untuk membuat akta.

2. Akta di bawah tangan

Akta ini yang dibuat dan ditandatangani oleh para pihak yang membuatnya. Apabila suatu akta di bawah tangan tidak disangkal

¹⁴⁴ Tan Thong Kie, Studi Notariat, Serba-serbi Praktek Notaris, Buku I, PT Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 2007, hlm 56

oleh para pihak, maka berarti mereka mengakui dan tidak menyangkal kebenaran yang tertulis pada akta di bawah tangan tersebut, sehingga sesuai Pasal 1857 BW, akta di bawah tangan tersebut memperoleh kekuatan pembuktian yang sama dengan suatu akta otentik.

Fungsi akta adalah untuk kesempurnaan perbuatan hukum (*formalitas causa*) dan sebagai alat bukti (*probationis causa*). Dari segi kekuatan pembuktian akta, akta notaris memiliki kekuatan pembuktian lahir sesuai dengan *asas acta publica probant sese ipsa*¹⁴⁵. Dengan demikian, akta notaris dalam pembebanan jaminan dimaksudkan untuk mendapatkan nilai otentisitas dan memiliki kekuatan hukum yang mengikat sebagai alat bukti bagi para pihak dan pihak ketiga. Suatu akta otentik harus ditandatangani di hadapan notaris untuk menjamin kepastian tanggal dan pihak penandatanganan serta untuk menjamin para pihak tidak mengelak tentang isi akta yang bersangkutan. Kekuatan pembuktian yang melekat pada akta otentik adalah kekuatan yang sempurna dan artinya pembuktiannya cukup dengan akta itu sendiri kecuali adanya bukti lawan (*tegen bewijs*) yang membuktikan lain atau membuktikan sebaliknya dari akta tersebut. Selain itu, objek jaminan atas benda bergerak yang terdaftar maka bentuk akta otentik dianggap lebih dapat menjamin kepastian hukum.¹⁴⁶

5. Jaminan

Dalam BW tidak ditemukan pengertian jaminan, namun diberbagai literatur menggunakan istilah “*zekerheid*” untuk jaminan dan “*zekerheidsrecht*” untuk hukum jaminan atau hak jaminan.¹⁴⁷ Hukum jaminan tentunya memiliki makna yang lebih luas dan bersifat hukum dibandingkan hak jaminan. Hukum jaminan mengatur ketentuan hukum

¹⁴⁵ Asas *acta publica probant sese ipsa* adalah suatu akta yang secara lahirnya tampak sebagai akta otentik serta memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan, maka akta itu berlaku atau dapat dianggap sebagai akta otentik sampai terbukti sebaliknya.

¹⁴⁶ Dr. H. Tan Kamelo, S.H., M.S. “Hukum Jaminan Fidusia: Suatu Kebutuhan yang Didambakan” (Bandung: PT. Alumni, 2004) hlm. 131.

¹⁴⁷ Frieda Husni Hasbullah, Hukum Kebendaan Perdata: Hak-Hak Yang Memberikan Jaminan Jilid II, (Jakarta: Ind-Hill Co, 2005), hlm. 5.

terkait dengan jaminan, sedangkan hak jaminan merupakan bagian dari hukum jaminan.

J Satrio menyatakan bahwa hukum jaminan adalah peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan.¹⁴⁸ Sedangkan pengertian jaminan itu sendiri Hartono Hadisaputro menyatakan sebagai sesuatu yang diberikan debitur kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang.¹⁴⁹

Berdasarkan hal tersebut, maka jaminan pada prinsipnya adalah sesuatu yang diberikan oleh kreditur guna menjamin kewajibannya yang timbul dari suatu perikatan dan dapat dinilai dengan uang. Sedangkan hukum jaminan adalah semua ketentuan hukum yang mengatur tentang jaminan itu sendiri. Termasuk hal yang diatur dalam hukum jaminan adalah jenis-jenis jaminan, waktu lahirnya jaminan, perihal eksekusi jaminan dan lain sebagainya.

Pengertian jaminan sebagai sesuatu yang diberikan oleh debitur kepada kreditur guna menjamin kewajibannya yang timbul dari perikatan sebenarnya dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 1131 BW dan Pasal 1132 BW.

Pasal 1131 BW menyebutkan:

“Segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.

Pasal 1132 BW menyebutkan sebagai berikut:

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.”

¹⁴⁸ J Satrio, Hukum Jaminan: Hak-Hak Jaminan Kebendaan, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1991), hlm. 3.

¹⁴⁹ Hartono Hadisaputro, Pokok-Pokok Hukum Perikatan dan Hukum Jaminan”. (Yogyakarta: Liberty, 1984), hlm. 10.

Berdasarkan Pasal 1131 BW menjadi jelas bahwa yang menjadi jaminan terhadap pemenuhan kewajiban debitur yang timbul dari perikatan adalah benda milik debitur. Benda tersebut baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak. Benda yang menjadi jaminan tersebut juga meliputi benda yang sudah ada pada saat perikatan lahir, maupun benda yang akan ada pada saat debitur harus menunaikan kewajibannya.

Pengertian jaminan dan macam-macam jaminan dapat kita simpulkan dari Pasal 1131 dan Pasal 1132 BW. Dari Pasal tersebut dapat disimpulkan adanya jaminan umum dan jaminan khusus.

Jaminan umum adalah jaminan yang diberikan untuk kepentingan semua kreditur dan meliputi semua harta benda debitur. Jaminan ini berlaku secara otomatis ketika perikatan lahir. Dikatakan umum karena jaminan itu ditujukan bagi semua kreditur yang terikat dengan debitur. Jaminan tersebut juga meliputi semua harta benda debitur, sehingga tidak ada benda yang secara khusus ditunjuk sebagai jaminan.

Jaminan umum memberikan kedudukan yang sama bagi semua kreditur (*concurrent*). Serta masing-masing kreditur memiliki hak yang seimbang dengan piutang yang dimiliki. Dalam jaminan umum, tidak ada pihak yang berhak mendapat pelunasan terlebih dahulu dibandingkan dengan kreditur lainnya. Mengenai karakteristik jaminan umum yang memberikan hak yang sama bagi semua kreditur seimbang dengan piutang yang dimiliki tercermin dari Pasal 1132 BW yang merupakan kelanjutan dari Pasal 1131 KUH Perdata.

Akibat berlakunya jaminan umum bagi semua kreditur tanpa adanya hak untuk didahulukan dan meliputi semua harta benda debitur, maka memungkinkan bagi kreditur untuk tidak mendapat pelunasan atas seluruh piutangnya. Dalam hal terjadi demikian, maka pembayaran kewajiban debitur dilakukan sesuai dengan besarkecilnya piutang masing-masing kreditur secara seimbang. Adapun yang menjadi kelebihan dari jaminan umum adalah berlaku secara otomatis berdasarkan undang-undang (*by operation of the law*) tanpa perlu diperjanjikan atau melalui prosedur tertentu.

Selain jaminan umum, terdapat jaminan khusus yang memberikan kedudukan mendahului (*preference*) bagi krediturnya dalam hal debitur wanprestasi. Hal ini sebagaimana tercantum dalam Pasal 1132 KUH Perdata. Jaminan khusus yang lahir karena perjanjian terdiri dari dua

macam. Pertama adalah jaminan perorangan (*personal guaranty*). Selanjutnya adalah jaminan khusus kebendaan yang terdiri dari Gadai, Fidusia, Hak Tanggungan, Hipotik dan resi gudang. Dalam jaminan khusus perorangan, ditunjuk atau diperjanjikan adanya orang atau subek hukum tertentu yang akan menjamin pembayaran kewajiban debitur dalam hal debitur wanprestasi. Sedangkan dalam jaminan khusus kebendaan, ditunjuk atau diperjanjikan benda tertentu sebagai jaminan pelunasan hutang debitur.

Selain jenis jaminan khusus yang diperjanjikan, terdapat jenis jaminan khusus berdasarkan ketentuan undang-undang. Jenis jaminan ini berlaku secara otomatis berdasarkan ketentuan undang-undang. Hal yang membedakan dengan jaminan umum adalah adanya hak untuk didahulukan dibandingkan dengan kredur lainnya. Termasuk ke dalam jenis jaminan ini adalah hak istimewa (*priviledge*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1134 KUH Perdata. Berdasarkan Pasal 1134 KUH Perdata, hak istimewa dapat lebih tinggi kedudukannya dari jaminan pemegang jaminan khusus kebendaan seperti gadai dan hipotik, dapat pula lebih rendah kedudukannya dari gadai dan hipotik. Hal tersebut diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan. Namun demikian, hak istimewa umumnya lebih rendah dari jaminan khusus kebendaan seperti gadai dan hipotik, akan tetapi lebih tinggi kedudukannya dari kreditur konkuren.

6. Sanksi

a. Sanksi Administrasi

Sanksi administrasi merupakan konsekuensi dari suatu norma yang dirumuskan dalam bentuk larangan, perintah (keharusan), atau wajib (kewajiban) yang bersifat administrasi. Adanya sanksi ini diharapkan akan memudahkan penegakan norma tersebut dan merupakan upaya agar ketentuan peraturan perundang-undangan ditaati.

Beberapa macam sanksi administratif, yaitu:¹⁵⁰

¹⁵⁰ Wicipto Setiadi, Sanksi Administratif Sebagai Salah Satu instrumen Penegakan Hukum Dalam Peraturanperundang-Undangan, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 6 No. 4 - Desember 2009, hlm. 608.

- a. Peringatan/teguran lisan;
 - b. Peringatan/teguran tertulis;
 - c. Tindakan paksa pemerintahan (*bestuursdwang/politiedwang*);
 - d. Penarikan kembali keputusan yang menguntungkan;
 - e. Denda administratif;
 - f. Pengenaan uang paksa (*dwangsom*).
- b. Sanksi Pidana

Istilah “pidana” merupakan istilah yang lebih khusus, yaitu menunjukkan sanksi dalam hukum pidana.¹⁵¹ Pidana adalah sebuah konsep dalam bidang hukum pidana yang masih perlu penjelasan lebih lanjut untuk dapat memahami arti dan hakekatnya. Menurut Roeslan Saleh “pidana adalah reaksi atas delik, dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara kepada pembuat delik itu”.¹⁵² Pidana adalah merupakan perlindungan terhadap masyarakat dan pembalasan terhadap perbuatan melanggar hukum. Di samping itu Roeslan Saleh juga mengemukakan bahwa pidana mengandung hal-hal lain, yaitu bahwa pidana diharapkan sebagai sesuatu yang akan membawa kerukunan dan pidana adalah suatu proses pendidikan untuk menjadikan orang dapat diterima kembali dalam masyarakat.¹⁵³ Pidana adalah reaksi atas tindak pidana, yang berujud nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara kepada pembuat tindak pidana tersebut. Dari definisi ini ada tiga unsur utama dari pengertian ”pidana”, yaitu: (1) merupakan re-aksi atas suatu aksi, yaitu reaksi atas suatu ”*criminal act*” atau tindak pidana; (2) yang berujud nestapa; (3) dijatuhkan kepada pembuat tindak pidana (*daader*) oleh negara.¹⁵⁴

¹⁵¹ Romli Atmasasmita, Strategi Pembinaan Pelanggar Hukum Dalam Konteks Penegakan Hukum Di Indonesia, (Bandung: Alumni, 1982), hlm. 23. 15

¹⁵² Roeslan Saleh, Stelsel Pidana Indonesia, (Jakarta : Aksara Baru, 1983), hlm. 9.

¹⁵³ Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992, Op. cit, hlm. 22.

¹⁵⁴ Badan Pembinaan Hukum Nasional, Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional Bidang Hukum Pidana dan Sistem Pemidanaan (Politik Hukum dan Pemidanaan), BPHN, 2008 hlm. 17

Sehubungan dengan itu Herbert L. Packer menuliskan tentang pemidanaan itu sebagai berikut: “...*punishment is a necessary but lamentable from of social control. It is lamentable because it inflicts suffering in the name of goals whose achievement is a matter of chance*”.¹⁵⁵ Walaupun Packer mengakui pidana sebagai hal yang perlu, namun hal itu (pidana) tetap disesalkan, sebagai salah satu bentuk kontrol sosial karena pidana itu mengandung penderitaan. Menurut Gross, hukum yang dijatuhkan itu bersifat a *regrettable, necessity* (keharusan yang patut disesalkan). Karena penjatuhan pidana menimbulkan derita, maka perlu suatu pembenaran dan harus dicari dasarnya.³³ Oleh karena itu, pidana sebagai pranata sosial merupakan bagian dari reaksi sosial manakala terjadi pelanggaran terhadap norma yang berlaku yang mencerminkan nilai dan struktur masyarakat, serta sebagai bentuk ketidaksetujuan terhadap perilaku tertentu yang tidak sesuai dengan nilai masyarakat.

Beberapa teori pemidanaan menurut doktrin adalah:

- a. Teori Absolut/Retributif/Pembalasan: hukuman adalah sesuatu yang harus ada sebagai konsekuensi dilakukannya kejahatan. Dimana menurut prinsip teori ini setiap orang yang bersalah harus dihukum.
- b. Teori Relatif/Tujuan (Utilitarian): menurut teori ini, menjatuhkan hukuman untuk tujuan tertentu, bukan hanya sekedar sebagai pembalasan; dimana menurut teori ini, hukuman pada umumnya bersifat menakutkan, oleh karena itu hukuman seharusnya bersifat memperbaiki/ merehabilitasi, melalui penekanan pada fungsi pembinaan.
- c. Teori Preverensi: teori ini berpendapat bahwa hukuman dijatuhkan untuk pencegahan. Dimana secara khusus, tujuan teori ini memberikan efek jera kepala pelaku untuk tidak mengulangi perbuatannya; selain itu, konsep ini memberikan efek *deterrence* atau menakut-nakuti dan memberikan perlindungan agar masyarakat pada umumnya tidak dirugikan, atau tidak mengalami kejahatan tersebut. Selain itu secara umum, konsep teori ini bertujuan memberikan contoh kepada masyarakat agar tidak meniru perbuatan yang telah dilakukan.

¹⁵⁵ Herbert L. Packer, *The Limits of The Criminal Sanction*, Stanford University Press' California, 1968, hlm. 62. ³³ Hyman Gross, *A Theory of Criminal Justice*, Oxford University Press, New York 1979, hlm. 66 – 73

- d. Teori Restoratif: dimana menurut teori ini penghukuman harus berdasarkan kepada keadilan yang direstorasi, dimana pelaku harus mengembalikan kepada kondisi semula; dimana menurut konsep ini, keadilan yang bukan saja menjatuhkan sanksi yang seimbang bagi pelaku namun juga memperhatikan keadilan bagi semua.

Sehubungan dengan hal tersebut diatas, Andi Hamzah mengemukakan tiga R dan satu D,¹⁵⁶ yakni: *Reformation*, *Restraint*, dan *Retribution*, serta *Deterrence*. *Reformation* berarti memperbaiki atau merehabilitasi penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat. *Restraint* maksudnya mengasingkan pelanggar dari masyarakat, juga tersingkirnya pelanggar hukum dari masyarakat, berarti masyarakat itu akan menjadi lebih aman. *Retribution* ialah pembalasan terhadap pelanggar hukum karena telah melakukan kejahatan. *Deterrence* berarti menjerat atau mencegah sehingga baik terdakwa sebagai individual, maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan karena melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.

Kebijakan penganggulangan pidana (*criminal policy*) atau kebijakan pembedaan dapat dikelompokkan menjadi 2 (dua), yaitu dengan *non penal policy* dengan menggunakan sarana diluar hukum pidana, dan *penal policy* yaitu dengan menggunakan tindakan represif dengan menggunakan hukum pidana.¹⁵⁷ Dalam kaitan ini, Barda Nawawi Arief menyatakan¹⁵⁸ kebijakan membuat peraturan yang baik tidak dapat dipisahkan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Sedangkan penanggulangan kejahatan menurut Marjono Reksodiputro,¹⁵⁹ adalah usaha mengendalikan kejahatan agar berada dalam batas toleransi masyarakat. Menurut Barda Nawawi Arief¹⁶⁰ kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana pada hakikatnya merupakan

¹⁵⁶ J. E. Sahetapy, Tanggapan Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana Nasional, Pro Justitia, Majalah Hukum, Tahun VII, Nomor 3, Juli 1989, hlm. 22.

¹⁵⁷ Teguh Prasetyo & Abdul Halim Barkatulah

¹⁵⁸ Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Kebijakan Pidana, Penerbit Citra Aditya Bakti, 1996, 29-30.

¹⁵⁹ Marjono Reksodiputro, Sistem Peradilan Pidana (*Peran Penegak Hukum Melawan kejahatan*), dalam Mardjono Reksodiputro, Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 84

¹⁶⁰ Barda Nawawi Arief, *Op cit.* hlm. 37

bagian dari kebijakan penegakan hukum, khususnya pidana. Oleh karena itu, dalam setiap kebijakan yang diambil pemerintah dalam suatu pembangunan harus dilihat dari 3 (tiga) kerangka, yaitu struktur, substansi, dan kultur.¹⁶¹ Hal ini penting agar pihak berwenang sebagai pengambil keputusan jangan sampai terjebak dengan kebijakan yang pragmatis, yaitu kebijakan yang didasarkan kepada kebutuhan sesaat (jangka pendek) sehingga tidak dapat bertahan untuk jangka panjang. Akibatnya justru merugikan masyarakat sendiri.¹⁶²

Sehubungan dengan pendapat di atas terhadap tujuan pemidanaan, pidana harus mendorong preverensi umum yaitu untuk mencegah dilakukannya tindak pidana dengan mengegakan norma hukum demi pengayoman kepada masyarakat. Dengan demikian apabila dikaitkan dengan tujuan pemidanaan, pemidanaan/ penghukuman (*penitentier*) yang ada meliputi segala peraturan hukum positif yang terkait dengan sistem penghukuman dan sistem tindakan yang memuat (1) jenis sanksi atas tindakan yang dilakukan; (2) beratnya sanksi; (3) lamanya sanksi itu dijalankan oleh pelaku; (4) perumusannya dalam aturan pidana; (5) cara sanksi dilakukan; (6) tempat sanksi dijalankan.¹⁶³ Sanksi berupa pidana ditentukan oleh ada dan tidaknya perbuatan yang dilarang, sesuai dengan prinsip legalitas dalam hukum pidana, yang diwujudkan dalam bentuk suatu peraturan.¹⁶⁴ Berdasarkan prinsip legalitas tersebut perbuatan yang dimaksud adalah perbuatan yang dilarang yang dituangkan dalam bentuk norma pada peraturan perundang-undangan. Terdapat 2 (dua) masalah sentral dalam kebijakan kriminal sehubungan dengan menggunakan sarana hukum pidana, yaitu masalah penentuan:¹⁶⁵

- a. Perbuatan yang seharusnya dijadikan tindak pidana; dan
- b. Sanksi apa sebaiknya digunakan atau dikenakan pada si pelanggar.

¹⁶¹ Muladi, *Materi Kuliah: Sistem Peradilan Pidana*, Program Magister Ilmu Hukum UNDIP, 1993.

¹⁶² Teguh Prasetyo & Abdul Halim Barkatulah, *Politik Hukum Pidana: Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005, hlm. 21.

¹⁶³ Rudi Satriyo Mukantardjo, bahan paparan pada ceramah peningkatan pengetahuan perancang peraturan perundang-undangan Kementerian Hukum dan HAM, 2010.

¹⁶⁴ Muzakkir, *Posisi Korban Kejahatan dalam Sistem Peradilan Pidana*, Desertasi Program Pasca Sarjana FHUI, Jakarta, 2000, hlm. 2

¹⁶⁵ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif: dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Universitas Diponegoro, Cet. Ketiga, Semarang, 2000, hlm. 35.

Selain itu, dalam konsep hukum pidana, antara “perbuatan yang dilarang” atau *strafbaar* dan “ancaman pidana” atau *strafmaat* mempunyai hubungan sebab akibat (*kausalitas*). Dilihat dari hakekatnya, perbuatan pidana adalah perbuatan yang tercela (tercela karena dilarang oleh undang-undang dan bukan sebaliknya), sedangkan pidana merupakan konkretisasi dari celaan. Bahkan “larangan” terhadap perbuatan yang termaktub dalam rumusan tindak pidana justru “timbul” karena adanya ancaman penjatuhan pidana tersebut barangsiapa yang melakukan perbuatan tersebut.¹⁶⁶ Umumnya pengancaman pidana dalam suatu rumusan tindak pidana, dapat mengikuti beberapa model, yaitu:

- (1) satu jenis pidana diancamkan sebagai ancaman pidana tunggal (kecuali terhadap pidana mati, selalu harus dialternatifkan dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama waktu tertentu);
- (2) satu jenis pidana diancamkan sebagai alternatif dari jenis pidana yang lain;
- (3) satu jenis pidana diancamkan secara kumulatif dengan jenis pidana yang lain; dan
- (4) pidana diancamkan dengan kombinasi alternatif kumulatif.⁴⁵

Beberapa undang-undang di luar KUHP telah menyimpangi pola umum pengacaman pidana dalam KUHP, dengan menggunakan model pengancaman kumulatif (yang ditandai dengan kata penghubung “dan” diantara dua jenis pidana yang diancamkan) atau model kombinasi alternatif-kumulatif yang ditandai dengan kata penghubung “dan/atau” diantara dua jenis pidana yang diancamkan). Dengan pengancaman kumulatif maka hakim terikat untuk menjatuhkan pidana kedua jenis pidana tersebut sekaligus. Persoalannya, pada subyek tindak pidana korporasi, hanya dapat dijatuhkan pidana pokok berupa denda, dan tidak dapat dijatuhkan jenis pidana perampasan kemerdekaan. Mengingat konstruksi ini, akan timbul kesulitan penjatuhan pidana (hanya) terhadap korporasi dalam hal tindak pidana yang dilakukan mengancamkan secara kumulatif pidana-pidana dengan jenis berbeda. Sekalipun salah satu ancaman pidana dalam rumusan tindak pidana adalah denda, tetapi tetap saja dengan model pengancaman kumulatif hakim “harus” menjatuhkan keduanya. Akibatnya, pengancaman pidana terhadap korporasi menjadi “*non applicable*”

¹⁶⁶ Badan Pembinaan Hukum Nasional, Op. Cit hlm 17 ⁴⁵ Ibid hlm 18

Misalnya pada rumusan tindak pidana yang ditentukan dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian. Seharunya, dalam hal ancaman tindak pidana tersebut juga ditujukan terhadap korporasi, dengan perumusan yang bersifat umum melalui idiom "setiap orang", maka model ancaman pidana alternatif atau kombinasi alternatif-kumulatif lebih tepat.¹⁶⁷

Terkait dengan kebijakan tersebut, Sudarto berpendapat, bahwa dalam menghadapi masalah perbuatan pidana, harus diperhatikan hal-hal sebagai berikut:¹⁶⁸

1. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata materiil dan spirittual berdasarkan Pancasila;
2. Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan perbuatan yang tidak dikehendaki, yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil dan atau spirituil) atas warga masyarakat;
3. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost and benefit principle*);
4. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas dan kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum yaitu jangan sampai ada kelampauan beban tugas (*overblasting*).

Oleh karena itu, suatu ketentuan perbuatan yang dilarang dalam suatu perundang-undangan harus memperhatikan aspek tersebut diatas. Hal ini dikarenakan perumusan masalah delik dalam peraturan perundang-undangan hukum pidana merupakan permasalahan yang perlu mendapat perhatian dalam membentuk hukum pidana,¹⁶⁹ termasuk dalam suatu pengaturan pada ketentuan pidana baik delik dan sanksi pidananya harus memperhatikan indikator tersebut agar dapat dilaksanakan.

¹⁶⁷ Badan Pembinaan Hukum Nasional, Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional Bidang Hukum Pidana dan SIsstem Pemidanaan (Politik Hukum dan Pemidanaan), BPHN, 2008. hlm. 20.

¹⁶⁸ Sudarto, Hukum dan Hukum Pidana, Jakarta, 1977, hlm. 44-48.

¹⁶⁹ Muzakkir, Op. Cit hlm. 7

B. Kajian Terhadap Asas/Prinsip yang Terkait Dengan Penyusunan Norma

1. Asas *Acessoir*

Perjanjian jaminan benda bergerak merupakan perjanjian kebendaan yang tidak berdiri sendiri. Perjanjian jaminan lahir disebabkan adanya perjanjian pokok yang mendahuluinya. Hal ini dikenal dengan istilah perjanjian *accessoir* (perjanjian ikutan).

Pada prinsipnya, karakteristik perjanjian kebendaan yang bersifat *accessoir* tidak hanya terdapat dalam jaminan benda bergerak saja. Karakteristik perjanjian kebendaan yang bersifat *accessoir* tersebut terdapat juga dalam jaminan khusus kebendaan lainnya seperti hipotik dan hak tanggungan. Hal ini disebabkan perjanjian penjaminan didahului oleh adanya perjanjian pokok baik berupa perjanjian hutang piutang, maupun perjanjian lainnya yang terhadap pemenuhan prestasinya dijaminakan atas suatu benda. Tanpa perjanjian hutang piutang, perjanjian penjaminan tidak akan ada. Demikian pula jika perjanjian pemenuhan prestasinya telah hapus, maka keberadaan jaminan kebendaan menjadi tidak ada lagi.

Kedudukan perjanjian jaminan sebagai perjanjian yang bersifat *accessoir* (tambahan) mempunyai ciri-ciri:¹⁷⁰

- a. Lahir dan hapusnya tergantung kepada perjanjian pokok;
- b. Ikut batal dengan batalnya perjanjian pokok;
- c. Ikut beralih dengan berlihnya perjanjian pokok.

Berdasarkan hal tersebut diatas, maka jaminan benda bergerak juga bergantung pada perjanjian pokoknya. Jika perjanjian pokoknya hapus, maka keberadaan jaminan secara hukum juga hapus. Namun keadaan tersebut tidak berlaku sebaliknya. Jika jaminan hapus, tidak serta merta perjanjian pokoknya hapus. Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan tidak serta merta mengakibatkan hapusnya perikatan pokok.

¹⁷⁰ Edy Putra Tje ‘Aman, 2005, Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis, Liberty, Yogyakarta, hlm.41.

2. Asas Publisitas

Asas publisitas (*openbaarheid*), yakni pengumuman kepada masyarakat mengenai status kepemilikan. Pengumuman hak atas benda dilaksanakan berdasarkan jenis benda tersebut, terhadap benda tetap (tanah) pengumuman kepemilikan melalui pendaftaran dalam buku tanah, sedangkan pengumuman benda bergerak melalui penguasaan nyata benda itu.¹⁷¹ Asas publisitas ini dilakukan sebagai upaya perlindungan bagi pihak ketiga.

Penerapan asas publisitas dalam penjaminan benda bergerak dilakukan dengan cara yang berbeda. Gadai dilakukan dengan penguasaan atas benda, Jaminan Fidusia dilakukan dengan pendaftaran dan Jaminan atas Resi Gudang dilakukan dengan memberitahukan perjanjian pengikatan Resi Gudang sebagai Hak Jaminan kepada Pusat Registrasi dan Pengelola Gudang. Perbedaan mekanisme pengumuman ini dilakukan sesuai dengan karakteristik penguasaan benda. Dalam gadai dimana kreditur menguasai objek jaminan maka pengumuman dilakukan dengan penyerahan objek jaminan kepada kreditur. Hal ini merujuk pada asas pengumuman dalam benda bergerak yaitu penguasaan nyata atas benda. Berbeda dengan Jaminan Fidusia dan Resi Gudang dimana kreditur tidak menguasai objek jaminan sehingga pengumuman dilakukan dengan pendaftaran.

3. Asas Prioritas (Kreditur Memiliki Kedudukan Didahulukan)

Asas prioritas merupakan asas yang berlaku terhadap semua jenis jaminan khusus kebendaan. Asas ini memberikan kedudukan kepada kreditur untuk didahulukan dalam hal terjadi eksekusi terhadap benda yang menjadi objek jaminan dibandingkan dengan kreditur-kreditur lainnya. Dengan adanya kedudukan yang didahulukan ini (*preference*), maka kreditur lebih terjamin atas pelunasan hutang-hutangnya.

Penggunaan asas ini terhadap kreditur yang sama-sama memiliki hak mendahului atas pelunasan utang terhadap objek jaminan, didahulukan terhadap penerima jaminan yang lebih dahulu mengumumkan jaminan. Ketentuan ini telah diadopsi dalam UU Jaminan Fidusia Pasal 28 yang

¹⁷¹ Juliana Evawati, Asas Publisitas Pada Hak Jaminan Atas Resi Gudang, Yuridika: volume 29 No.2, Mei Agustus 2014, hlm. 235.

mengatur 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.

4. Asas *Droit De Suite* (Jaminan Mengikuti Bendanya)

Asas *droit de suite* adalah suatu asas dimana jaminan tetap *mengikuti* bendanya dimanapun benda yang menjadi objek jaminan berada. Hal ini merupakan ciri hak kebendaan yang memberikan hak kepada pemiliknya untuk mempertahankan haknya terhadap siapapun yang mengganggunya. Hak ini berbeda dengan hak perseorangan yang hanya dapat dituntut dan dipertahankan terhadap orang-orang tertentu.

Asas *droit de suite* memberikan kepastian hukum kepada pemegang jaminan dalam hal mendapatkan pelunasan hutang atas objek yang menjadi jaminan. Dengan adanya asas ini maka penerima jaminan sebagai kreditur tidak kehilangan haknya untuk melakukan eksekusi meskipun terjadi peralihan kepemilikan atas benda yang menjadi objek jaminan. Sama halnya dengan asas mendahului yang tidak berlaku mutlak, asas *droit de suite* juga tidak berlaku mutlak. Pengecualian atas asas tersebut salah satunya terdapat disebutkan dalam Pasal 20 UU Jaminan Fidusia sebagai berikut:

“Jaminan Fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapapun benda tersebut berada, kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia.”

Berdasarkan hal tersebut diatas, asas *droit de suite* tidak berlaku terhadap benda persediaan. Dengan demikian, terhadap benda persediaan pemegang jaminan fidusia kehilangan hak atas benda yang menjadi objek jaminan apabila telah dialihkan kepada pihak ketiga. Disebabkan kreditur kehilangan hak atas objek jaminan benda persediaan yang dialihkan kepada pihak ketiga, maka pemberi fidusia wajib mengganti objek jaminan fidusia yang dialihkan dengan nilai yang setara. Dalam hal debitur wanprestasi, maka hasil pengalihan dan

tagihan atas benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia menjadi pengganti atas objek jaminan fidusia yang dialihkan.

Meskipun asas *droit de suite* merupakan ciri hak kebendaan, namun demikian jika dikaitkan dengan ketentuan Pasal 1977 ayat (1) KUH Perdata, maka ketentuan tersebut tidaklah berlaku mutlak. Pasal tersebut berkaitan dengan bezit atas benda bergerak berlaku sebagai title yang sempurna. Jadi siapa yang secara jujur menguasai suatu benda bergerak dengan bezit maka dia dilindungi.¹⁷² Mengingat sebagian besar objek jaminan fidusia adalah benda bergerak, hal ini akan menjadi tantangan tersendiri dalam penerapan asas *droit de suite*.

Asas *droit de suite* hanya dapat diterapkan sepanjang pihak ketiga memperoleh benda yang menjadi objek jaminan didasarkan pada itikad yang tidak baik. Adapun beban pembuktian berada pada kreditur atau penerima jaminan. Hal ini didasarkan pada prinsip bahwa itikad baik ada pada setiap orang, sedangkan itikad tidak baik harus dibuktikan. Oleh karenanya, guna melindungi kepentingan kreditur atau penerima jaminan, sistim pendaftaran jaminan yang terintegrasi dengan sistim pendaftaran bendanya menjadi penting. Benda yang didaftarkan sebagai jaminan harus tercatat dalam sistem pendaftaran benda dimana benda tersebut didaftarkan sehingga prinsip *droit de suite* dapat berlaku secara efektif.

5. Asas Kontijen

Jaminan dapat diletakkan pada hutang yang akan ada (*kontinjen*). Hal ini dikenal dalam jaminan fidusia yang menjelaskan bahwa terdapat tiga jenis hutang yang dapat dijamin pelunasannya dengan jaminan fidusia. Ketiga jenis hutang tersebut adalah:

- a. Hutang yang telah ada;
- b. Hutang yang akan timbul di kemudian hari yang telah diperjanjikan dalam jumlah tertentu;
- c. Hutang yang pada saat eksekusi dapat ditentukan jumlahnya berdasarkan perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban memenuhi prestasi.

¹⁷² Frieda Husni Hasbullah, Hukum Kebendaan Perdata (Hak-Hak yang Memberi Kenikmatan). Jakarta: IndHil-Co. 2005, hlm. 58

Berdasarkan hal tersebut diatas, jaminan fidusia dapat lahir meskipun hutangnya belum ada, akan tetapi sudah diperjanjikan sebelumnya oleh para pihak dalam jumlah tertentu. Dengan demikian, perjanjian hutang piutang sebagai perjanjian pokoknya, tidak harus diikuti dengan pencairan pinjaman untuk diikat dengan jaminan fidusia. Pencairan pinjaman dapat dilakukan kemudian sesuai dengan perjanjian.

Selain hutang yang akan ada, jaminan fidusia juga dapat dibebankan terhadap benda yang akan ada. Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 9 UU Jaminan Fidusia. Pasal 9 UU Jaminan Fidusia menyebutkan:

- (1) Jaminan Fidusia dapat diberikan terhadap satu atau lebih satuan atau jenis Benda, termasuk piutang, baik yang telah ada pada saat jaminan diberikan maupun yang diperoleh kemudian
- (2) Pembebanan jaminan atas Benda atau piutang yang diperoleh kemudian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak perlu dilakukan dengan perjanjian jaminan tersendiri.

Pasal tersebut diatas memberikan peluang yang sebesar-besarnya terhadap objek benda yang dapat dijamin dengan fidusia. Namun demikian, pasal tersebut juga menjelaskan tentang karakteristik jaminan fidusia yang bukan lagi merupakan peralihan kepemilikan atas benda akan tetapi murni merupakan jaminan kebendaan.

Dengan digabungkannya seluruh lembaga penjaminan atas benda bergerak maka objek atas benda yang akan adapun harus diakomodir sebagai objek jaminan.

6. Asas *Constitutum Possessorium*

Constitutum possessorium adalah cara penyerahan hak milik dengan melanjutkan penguasaan atas bendanya.¹⁷³ Asas ini diterapkan terhadap perjanjian jaminan fidusia sebelum lahirnya UU Jaminan Fidusia. Setidaknya-terdapat tiga tahap dalam melahirkan jaminan fidusia sebelum berlakunya UU Jaminan Fidusia. Tahap pertama adalah pembuatan perjanjian pinjam meminjam antara debitur dan kreditur. Tahap kedua dilakukan penyerahan benda oleh debitur kepada kreditur yang sifatnya abstrak karena benda fidusia tetap berada dalam

¹⁷³ Ibid, hlm 122.

kekuasaan debitur selaku pemberi fidusia. Penyerahan benda tersebut dilakukan secara *constitutum possessorium*. Tahap ketiga adalah perjanjian pinjam pakai (*bruiklening*) antara pemberi fidusia/debitur dan penerima fidusia/kreditur.¹⁷⁴

Setelah lahirnya UU Jaminan Fidusia, proses penyerahan benda secara *constitutum possessorium* dan perjanjian pinjam pakai tidak disebutkan dalam bab tentang Pembebanan Jaminan Fidusia. Dalam Pasal 5 UU Jaminan Fidusia disebutkan bahwa pembebanan benda dengan jaminan fidusia dilakukan dengan akta notaris. Selanjutnya diikuti dengan pendaftaran benda yang menjadi objek fidusia sebagai jaminan. Berdasarkan Pasal 14 ayat (3) UU Jaminan Fidusia, fidusia lahir pada saat didaftarkan. Namun demikian, dalam praktek notaris umumnya memasukkan klausul yang berisi tentang adanya peralihan kepemilikan dari pemberi fidusia kepada penerima fidusia dan status pemberi fidusia sebagai peminjam pakai. Hal ini tentunya menimbulkan masalah terkait dengan status kepemilikan benda yang menjadi objek jaminan.

Pengaturan atas jaminan benda bergerak yang menggabungkan lembaga penjaminan yang ada perlu menerapkan asas ini sebagai upaya memberikan kebebasan berkontrak bagi para pihak dalam penyerahan objek jaminan.

7. Asas *Pacta Sunt Servanda*

Asas *pacta sunt servanda* diatur dalam BW Pasal 1338 yang menyatakan bahwa:

“Semua persetujuan yang dibuat sesuai dengan undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang. Persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.”

Ketentuan asas *Pacta sunt servanda* disebut juga sebagai asas kepastian hukum yang berkaitan dengan akibat perjanjian dan asas tersebut juga menyatakan bahwa pihak lain harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak sebagaimana layaknya undang-undang.

¹⁷⁴ Ibid, hlm. 64-65.

8. Asas *Pari Pasu Pro Rata Parte*

Pari pasu bermakna kreditor bersama-sama memperoleh pelunasan utang tanpa ada yang didahulukan (*aqual sharing*). Sedangkan *pro rata parte* bermakna perolehan yang proporsional, yaitu jumlah yang diterima kreditor dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan dengan piutang mereka secara keseluruhan terhadap objek jaminan.¹⁷⁵ Penggunaan asas ini dilakukan untuk memberikan kedudukan yang setara bagi para penerima jaminan benda bergerak yang terdaftar secara bersamasama. Ketentuan ini mengingat bahwa terhadap benda atau objek jaminan dapat dijamin kepada lebih dari 1 (satu) kreditor sehingga terhadap pemenuhan dalam pelunasan utang/prestasi yang dijamin perlu diatur terkait hak dan prioritas antara kreditor atas benda tersebut. Asas ini tidak berlaku terhadap kreditor yang baru ada setelah jaminan benda bergerak terdaftar. Terhadap kreditor yang telah terdaftar sebelumnya maka terhadap pemenuhan dalam pelunasan utang/prestasi yang dijamin, akan diberlakukan hak lebih mendahului dari kreditor setelahnya.

C. Kajian Terhadap Praktik Penyelenggaraan, Kondisi yang ada serta Permasalahan yang Dihadapi Masyarakat

1. Ruang Lingkup Jaminan Benda Bergerak

a. Objek Jaminan

a. Gadai

Objek jaminan yang digunakan dalam gadai yaitu seluruh barang bergerak, baik Benda bergerak berwujud maupun Benda bergerak yang tidak berwujud. Hal ini didasarkan pada ketentuan Pasal 1150, Pasal 1152 ayat (1), Pasal 1152, Pasal 1153 dan Pasal 1158 ayat (1) KUH Perdata, yang menjelaskan bahwa pada dasarnya semua kebendaan bergerak dapat menjadi objek hukum hak gadai. Namun, berdasarkan Surat Edaran Bank Indonesia Nomor: 4/248/UPPK/PK tanggal 16 Maret 1972 mengatur bahwa

¹⁷⁵ Anis Nur Nadhiroh, Tanggung Jawab Kurator terhadap Hak Pekerja, *Notaire*: Vol. 2 No. 3, Oktober 2019, hlm. 309.

tidak semua jenis kebendaan bergerak dapat dibebani dengan gadai, terdapat jenis kebendaan bergerak lainnya yang dibebani dengan jaminan fidusia. Kebendaan bergerak disini dapat kebendaan bergerak yang berwujud atau bertubuh (*lichamelijk*) dan kebendaan bergerak yang tidak berwujud atau bertubuh (*onlichamelijk*) berupa piutang atau tagihan-tagihan dalam bentuk surat berharga

b. Jaminan Fidusia

Ruang Lingkup Jaminan Fidusia diatur dalam Pasal 1 angka 2 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.

Jaminan Fidusia juga dikecualikan atas:¹⁷⁶

- a. Hak Tanggungan yang berkaitan dengan tanah dan bangunan, sepanjang peraturan perundang-undangan yang berlaku menentukan jaminan atas benda-benda tersebut wajib didaftar;
- b. Hipotek atas kapal yang terdaftar dengan isi kotor berukuran 20 (dua puluh) M3 atau lebih;
- c. Hipotek atas pesawat terbang; dan
- d. Gadai.

Ruang lingkup atas Jaminan Fidusia, selain mencakup atas benda yang telah ada juga mencakup terhadap benda yang ada dikemudian hari¹⁷⁷ serta apabila tidak diperjanjikan lain mencakup pula atas hasil atau turunan atas Objek jaminan termasuk klaim asuransi.¹⁷⁸

¹⁷⁶ Pasal 3, Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

¹⁷⁷ Pasal 7 dan Pasal 9 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

¹⁷⁸ Pasal 10 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Objek dalam Jaminan Fidusia diberikan pengertian yang luas yaitu benda bergerak yang berwujud maupun tak berwujud, dan benda tak bergerak yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan sebagaimana dimaksud ditentukan dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.¹⁷⁹

c. Jaminan Resi Gudang

Hak Jaminan atas Resi Gudang adalah hak jaminan yang dibebankan pada Resi Gudang untuk pelunasan utang, yang memberikan kedudukan untuk diutamakan bagi penerima hak jaminan terhadap kreditor yang lain. Sehingga terhadap jaminan ini dikhususkan untuk menjaminkan Resi Gudang. Resi Gudang merupakan dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di Gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang, yang sekurang-kurangnya memuat:

- 1) judul Resi Gudang;
- 2) jenis Resi Gudang;
- 3) nama dan alamat pihak pemilik barang;
- 4) lokasi gudang tempat penyimpanan barang;
- 5) tanggal penerbitan;
- 6) nomor penerbitan;
- 7) waktu jatuh tempo simpan barang;
- 8) deskripsi barang;
- 9) biaya penyimpanan; dan
- 10) tanda tangan pemilik barang dan Pengelola Gudang;

Pengelola Gudang adalah pihak yang melakukan usaha pergudangan, baik Gudang milik sendiri maupun milik orang lain, yang melakukan penyimpanan, pemeliharaan, dan pengawasan barang yang disimpan oleh pemilik barang serta berhak menerbitkan Resi Gudang.

Lebih lanjut, berdasarkan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 35/M-DAG/PER/05/2016 Perubahann Kedua atas Peraturan

¹⁷⁹ Penjelasan umum, butir 3, Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Menteri Perdagangan Nomor 37/M-DAG/PER/11/2011 Tentang Barang Yang Dapat Disimpan di Gudang dalam Penyelenggaraan Sistem Resi Gudang, diatur bahwa tidak semua benda dapat disimpan dalam gudang, melainkan komoditi tertentu. Komoditi tersebut adalah: Gabah, Beras, Jagung, Kopi, Kakao, Lada, Karet, Rumput Laut, Rotan, Garam, Gambir, Teh, Kopra, dan Timah. Tambahan atas komoditi lainnya dilakukan atas rekomendasi dari Pemerintahan Daerah, instansi terkait atau asosiasi komoditas, dengan mempertimbangkan daya simpan, standar mutu, serta jumlah minimum yang disimpan.

d. Kuasi Jaminan

Secara umum, objek atas kuasi jaminan ini terdiri atas benda bergerak namun dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 35/POJK.05/2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan mengatur bahwa salah satu Mitigasi resiko pembiayaan dapat dilakukan dengan cara, melakukan pembebanan jaminan fidusia, hak tanggungan, atau hipotek atas agunan dari kegiatan pembiayaan.¹⁸⁰

Ketentuan tersebut mengindikasikan bahwa dalam pembiayaan atas Investasi, Modal Kerja dan Multiguna tidak hanya mengatur atas objek benda bergerak melainkan pula benda tidak bergerak. Akan tetapi dalam hal pembiayaan atas benda bergerak kita dapat menyimpulkan bahwa lembaga yang digunakan adalah Fidusia. Sehingga terkait dengan objek benda bergerak dalam pembiayaan dapat disamakan dengan objek atas Jaminan Fidusia.

Jaminan Benda Bergerak yang diatur dalam perundang-undangan

a. Jaminan atas Objek Pesawat Udara berdasarkan Konvensi *Cape Town*.

Melalui Peraturan Presiden No. 8 tahun 2007, Indonesia mengesahkan *Convention on International Interests in Mobile Equipment* dan *Protocol to the Convention on International*

¹⁸⁰ Pasal 26 ayat (2), Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 35/POJK.05/2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan.

Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft Equipment (Konvensi Cape Town). Menindaklanjuti pengesahan Konvensi Cape Town, beberapa peraturan perundang-undangan berikut diterbitkan:

1. Undang-Undang No. 1 tahun 2009 tentang Penerbangan (UU Penerbangan);
2. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2013 tentang Keantariksaan;
3. Peraturan Menteri Perhubungan Republik Indonesia No. PM 52 tahun 2018 tentang Peraturan Keselamatan Penerbangan Sipil Bagian 47; dan
4. Peraturan Direktur Jenderal Perhubungan Udara No. KP 347 tahun 2018 tentang Petunjuk Teknis Peraturan Keselamatan Penerbangan Sipil Bagian 4702 (*Staff Instruction CASR Part 47 -02*) Kuasa untuk Memohon Penghapusan Pendaftaran dan Ekspor yang Tidak Dapat Dicaput Kembali (*Irrevocable Deregistration And Export Request Authorisation - IDERA*).

Berdasarkan Konvensi Cape Town dan Pasal 71 UU Penerbangan, objek pesawat udara dapat dibebani dengan kepentingan internasional yang timbul akibat perjanjian pemberian hak jaminan kebendaan (*security agreement*), perjanjian pengikatan hak bersyarat (*title reservation agreement*), dan/atau perjanjian sewa guna usaha (*leasing agreement*).

Selanjutnya dalam Penjelasan Pasal 71 UU Penerbangan, objek pesawat udara adalah:

- (i) rangka pesawat udara, yaitu rangka pesawat udara (selain rangka pesawat udara yang digunakan untuk dinas kemiliteran, bea cukai, atau kepolisian) yang apabila dipasang mesin-mesin pesawat udara yang sesuai pada rangka pesawat udara itu, di sertifikasi oleh lembaga penerbang yang berwenang untuk mengangkut:
 - (A) paling sedikit 8 orang termasuk awak pesawat; atau
 - (B) barang-barang yang lebih dari 2.750 kg, beserta seluruh perlengkapan, komponen, dan peralatan yang

terpasang dimasukkan atau terkait (selain mesin pesawat udara) dan seluruh data buku petunjuk dan catatan yang berhubungan dengan itu;

- (ii) mesin pesawat udara yaitu mesin pesawat udara (selain mesin pesawat udara yang digunakan untuk dinas kemiliteran, bea cukai, atau kepolisian) yang digerakkan oleh tenaga propulsi jet atau turbin atau teknologi piston dan:

- (A) dalam hal mesin pesawat udara dengan propulsi jet, mempunyai paling sedikit gaya dorong sebesar 1.750 lbs atau yang setara; dan

- (B) dalam hal mesin-mesin pesawat udara yang diberi tenaga oleh turbin atau piston, mempunyai paling sedikit 550 tenaga kuda yang digunakan untuk lepas landas rata-rata atau yang setara,

beserta seluruh modul dan perlengkapan, komponen dan peralatan lain yang terpasang, di masukan atau terkait, dan seluruh data, buku petunjuk dan catatan yang berhubungan dengan itu. Mesin pesawat udara yang dipasang pada rangka pesawat udara disebut pesawat terbang; dan

- (iii) helikopter, yaitu helikopter tertentu (yang tidak digunakan dalam dinas-dinas militer, bea cukai, atau kepolisian) yang di sertifikasi oleh lembaga penerbangan yang berwenang untuk mengangkut:

- (A) paling sedikit 5 orang termasuk awak, atau

- (B) barang yang lebih dari 450 kg, beserta seluruh perlengkapan, komponen, dan peralatan yang terpasang, dimasukkan atau terkait (termasuk rotorrotor) dan seluruh data, buku petunjuk, dan catatan yang berhubungan dengan itu.

Sedangkan kepentingan internasional didefinisikan oleh Penjelasan Pasal 71 UU Penerbangan sebagai suatu kepentingan yang diperoleh kreditur yang timbul akibat:

- (i) perjanjian pemberian hak jaminan kebendaan (*security agreement*), yaitu suatu perjanjian di mana pemberi hak jaminan kebendaan (*chargor*) memberikan atau menyetujui untuk memberikan kepada penerima hak jaminan kebendaan (*chargee*) suatu kepentingan (termasuk kepentingan kepemilikan) atas objek pesawat udara untuk menjamin pemenuhan kewajiban yang terjadi atau yang akan terjadi dari pemberi hak jaminan kebendaan atau pihak ketiga;
- (ii) perjanjian pengikatan hak bersyarat (*title reservation agreement*), yaitu suatu perjanjian penjualan objek pesawat udara dengan ketentuan bahwa kepemilikan tidak akan beralih sampai terpenuhinya persyaratan yang tercantum dalam perjanjian; dan
- (iii) perjanjian hak sewa guna usaha (*leasing agreement*), yaitu suatu perjanjian di mana seseorang (pemberi sewa guna usaha/*lessor*) memberikan hak kepada orang lain (penerima sewa guna usaha/*lessee*) untuk menguasai suatu objek pesawat udara (dengan atau tanpa opsi untuk membeli) dengan kompensasi berupa uang sewa atau pembayaran lainnya, yang tunduk pada konvensi tentang kepentingan internasional dalam peralatan bergerak dan protokol mengenai masalah-masalah khusus pada peralatan udara (*Protocol to the Convention on Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft Equipment*).

Terkait dengan hukum mana yang akan dipilih menentukan perjanjian pemberian hak jaminan (*security agreement*), perjanjian pengikatan hak bersyarat (*title reservation agreement*) dan perjanjian hak sewa guna usaha (*leasing agreement*) dapat dibuat berdasarkan hukum yang dipilih oleh para pihak pada perjanjian tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 72 UU Penerbangan.

Selanjutnya, Penjelasan Pasal 72 UU Penerbangan menyebutkan bahwa para pihak dapat memilih hukum yang akan mengatur hak dan kewajiban kontraktual mereka berdasarkan perjanjian tersebut dengan atau tanpa adanya titik taut antara hukum yang dipilih dengan salah satu pihak pada perjanjian atau pelaksanaan

kewajiban-kewajiban berdasarkan perjanjian tersebut. Para pihak dalam perjanjian tersebut juga diberikan kebebasan untuk memilih yurisdiksi pada pengadilan dari Negara peserta Konvensi *Cape Town* dengan atau tanpa adanya titik taut antara pengadilan yang dipilih dengan para pihak atau dengan transaksi yang timbul dari perjanjian tersebut.

Dengan demikian, dapat dipertimbangkan agar objek pesawat udara menjadi salah satu benda bergerak dan kepentingan internasional sebagai salah satu hak jaminan berdasarkan Jaminan Benda Bergerak, dengan mengintegrasikan ketentuan-ketentuan yang ada di Konvensi Cape Town dan UU Penerbangan, antara lain:

- (i) pendaftaran pada Kantor Pendaftaran Internasional (*International Registry of Mobile Assets*), karena Kantor Pendaftaran Internasional adalah fasilitas pendaftaran internasional yang dibentuk untuk keperluan Konvensi Cape Town dan akan menjadi satu-satunya kantor pendaftaran bagi kepentingan internasional dalam objek pesawat udara (Pasal 78 UU Penerbangan); dan
- (ii) penggunaan IDERA (*Irrevocable Deregistration and Export Request Authorisation*), yaitu kuasa memohon deregistrasi yang diterbitkan oleh debitur (pemberi hak jaminan kebendaan) kepada kreditur (penerima hak jaminan kebendaan) untuk memohon penghapusan pendaftaran dan ekspor yang bersifat tidak dapat ditarik kembali. Berdasarkan Konvensi Cape Town, IDERA diterbitkan oleh debitur kepada kreditur dengan tujuan agar kreditur atau penerima hak jaminan kebendaan dapat melaksanakan hak-hak nya atas benda jaminan berdasarkan kepentingan internasional yang dimaksud dalam Pasal IX Protokol maupun Bagian III dari Cape Town Convention yaitu, antara lain:
 - (A) mengambil atau menerima penguasaan atau pengendalian atas objek jaminan;
 - (B) menjual atau menyewakan objek jaminan;

- (C) menagih atau menerima setiap penerimaan atau keuntungan yang timbul dari pengelolaan objek jaminan;
- (D) melakukan de-registrasi atas pesawat terbang, dan
- (E) mengekspor dan pemindahan secara fisik atas objek pesawat terbang dari teritori dimana pesawat terbang tersebut berada.

Berdasarkan Pasal 75 UU Penerbangan, debitur dapat menerbitkan IDERA kepada kreditur untuk memohon penghapusan pendaftaran dan ekspor atas pesawat terbang atau helikopter yang telah memperoleh tanda pendaftaran Indonesia dan tanda kebangsaan Indonesia. IDERA tetap berlaku pada saat debitur dinyatakan pailit atau berada dalam keadaan tidak mampu membayar utang. Dengan diterbitkannya IDERA, kreditur adalah satu-satunya pihak yang berwenang untuk mengajukan penghapusan pendaftaran pesawat terbang atau helikopter tersebut sesuai dengan ketentuan dalam IDERA.

Selanjutnya penggunaan IDERA juga dapat dikenakan pada aset keantariksaan. Hal ini diatur dalam Pasal 85 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2013 tentang Keantariksaan bahwa Aset Keantariksaan yang bukan milik pemerintah dapat dijadikan objek penjaminan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan Pelaksanaan perjanjian penjaminan wajib mematuhi ketentuan Tanggung Jawab dan Ganti Rugi dan Sanksi Perdata dan Administratif dalam Undang-Undang Keantariksaan.

Pasal 85 ayat (1), yang dimaksud dengan “aset Keantariksaan” (*space asset*) adalah sarana dan prasarana Keantariksaan, dan segala bentuk hak kepemilikan, baik nasional maupun internasional (*national interests* dan *international interest*) yang dapat dijadikan sebagai objek penjaminan.

Selama ini kepentingan internasional dan juga IDERA belum dicatatkan di dalam sistem pendaftaran berdasarkan ketentuan jaminan benda bergerak, sehingga belum diakui sebagai hak jaminan berdasarkan jaminan benda bergerak dan diakses informasinya oleh publik.

Uraian dari penjaminan pesawat tersebut, menjelaskan bahwa peraturan yang menjadi dasar pelaksanaan penjaminan merupakan pengesahan dari *Convention on International Interests in Mobile Equipment* dan *Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft Equipment* sehingga pengaturan atas penjaminan hanya mengatur terkait dengan *international interest*. Hal ini menimbulkan permasalahan terhadap praktik penjaminan pesawat yang dilakukan secara nasional.

b. Jaminan atas Sarana Transportasi Laut, Sungai dan Danau

Berdasarkan Pasal 1 angka 12 Undang-Undang No. 17 tahun 2008 tentang Pelayaran ("UU Pelayaran"), Hipotek Kapal adalah hak agunan kebendaan atas kapal yang terdaftar untuk menjamin pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur lain.

Lebih lanjut, Pasal 60 UU Pelayaran menyatakan kapal yang telah didaftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia dapat dijadikan jaminan utang dengan Hipotek Kapal yang dilakukan dengan pembuatan akta hipotek kapal oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal.

Sehubungan dengan pendaftaran kapal, dalam Pasal 158 ayat (2) UU Pelayaran menyatakan bahwa kapal yang dapat didaftar di Indonesia yaitu:

- a. kapal dengan ukuran tonase kotor sekurang-kurangnya GT 7 (tujuh *Gross Tonnage*);
- b. kapal milik WNI atau badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia; dan
- c. kapal milik badan hukum Indonesia yang merupakan usaha patungan yang mayoritas sahamnya dimiliki oleh WNI.

Sebagai bukti bahwa kapal telah didaftar, kepada pemilik kapal diberikan *grosse* akta pendaftaran kapal yang juga berfungsi sebagai bukti hak milik atas kapal yang telah didaftar. Lebih lanjut, Pasal 163 ayat (2) UU Pelayaran jo.

Peraturan Pemerintah No. 51 tahun 2002 tentang Perkapalan dan Peraturan Menteri Perhubungan No. PM 39 tahun 2017 tentang Pendaftaran dan Kebangsaan Kapal (Permenhub 39/2017) menyebutkan bahwa terhadap kapal yang didaftarkan dan berlayar di laut diberikan Surat Tanda Kebangsaan Kapal dalam bentuk:

- (i) Surat Laut untuk kapal berukuran GT 175 atau lebih;
- (ii) Pas Besar untuk kapal berukuran GT 7 - GT 175; atau
- (iii) Pas Kecil untuk kapal berukuran kurang dari GT 7.

Sedangkan untuk kapal yang hanya berlayar di perairan sungai dan danau diberikan Pas Sungai dan Danau.

Sehubungan dengan Hipotek Kapal, Pasal 29 Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 39 Tahun 2017 menyatakan bahwa untuk dapat dilakukan pembebanan Hipotek Kapal, pemilik kapal dan penerima hipotek atau penerima hipotek untuk dirinya sendiri dan atas kuasa pemilik kapal mengajukan permohonan kepada Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal terdaftar, disertai dengan:

- (i) perjanjian kredit; dan
- (ii) asli grosse akta pendaftaran kapal atau grosse akta balik nama kapal.

Karena adanya persyaratan grosse akta pendaftaran kapal atau grosse akta balik nama kapal, maka Hipotek Kapal hanya dapat dilakukan terhadap kapal dengan ukuran sekurang-kurangnya GT 7, karena hanya kapal dengan ukuran sekurang-kurangnya GT 7 yang dapat didaftarkan sesuai dengan UU Pelayaran.

Oleh karena itu, apabila pengaturan Jaminan Benda Bergerak akan meliputi kapal dengan berbagai ukuran, maka dapat dipertimbangkan untuk mengubah kriteria untuk dapat dilakukan pembebanan sebagai berikut:

- (i) untuk kapal berukuran GT 7 atau lebih, telah didaftarkan sebagaimana dibuktikan dengan grosse akta pendaftaran kapal atau grosse akta balik nama

kapal dan memiliki Surat Laut atau Pas Besar yang diterbitkan oleh Syahbandar; atau

- (ii) untuk kapal berukuran kurang dari GT 7 atau kapal yang berlayar di sungai dan danau, memiliki bukti hak milik kapal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (3) Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 39 Tahun 2017 dan memiliki Pas Kecil atau Pas Sungai dan Danau yang diterbitkan oleh Syahbandar.

Dengan mengubah dokumen yang dipersyaratkan, maka sistem jaminan benda bergerak yang terintegrasi dan tujuan dari UNCITRAL Guide yang menyatakan "*In order to ensure that grantors may utilise all of their assets, whatever their nature, to obtain credit...*" akan mungkin untuk dapat dicapai.

Lebih lanjut, selain perubahan kriteria diatas, ketentuan Jaminan Benda Bergerak juga dapat menghapuskan lembaga jaminan Hipotek Kapal, sehingga akan tercipta penjaminan terhadap benda bergerak yang terintegrasi.

c. Jaminan atas Surat Berharga (*Commercial Paper*)

Terdapat beberapa peraturan terkait dengan surat berharga antara lain yaitu ICC *Uniform Customs and Practice for*

Documentary Credits - UCP 600, Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD), Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, Peraturan Pemerintah No. 36 Tahun 2007 tentang Sistem Resi Gudang sebagaimana diubah dengan Peraturan Pemerintah No. 70 Tahun 2013, Undang-Undang No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal, Peraturan Bank Indonesia Nomor 19/9/PBI/2017 tentang Penerbitan dan Transaksi Surat Berharga Komersial di Pasar Uang. Namun demikian, baik dalam KUHD maupun peraturan perundang-undangan lainnya tidak terdapat definisi surat berharga yang dapat dijadikan acuan.

Peraturan perundangundangan yang ada hanya menggunakan istilah surat berharga ketika merujuk kepada jenis-jenis surat yang termasuk surat berharga. Menurut Purwosujipto, surat berharga adalah:

- a. surat bukti tuntutan utang, yaitu tanda bukti adanya perikatan (utang), dapat berwujud uang (seperti cek) dan dapat berwujud benda (seperti konosemen);
- b. pembawa hak, yaitu jika surat tersebut hilang maka hak menuntut juga hilang; dan
- c. mudah diperjual-belikan, yaitu dapat dengan mudah diserahkan dalam bentuk kepada pengganti (endosemen) dan kepada pembawa (secara fisik).

Beberapa contoh surat berharga antara lain sebagai berikut:

- (i) Cek, yaitu surat yang memuat kata "cek" dimana penerbit memerintahkan kepada bank tertentu untuk membayar sejumlah uang kepada orang yang namanya disebut di dalam cek tersebut, penggantinya atau pembawa cek pada saat ditunjukkan;
- (ii) Wesel, yaitu surat yang memuat kata "wesel" di dalamnya, ditanggali dan ditandatangani di suatu tempat, di mana penerbit memberi perintah tak bersyarat kepada tersangkut untuk membayar sejumlah uang pada hari bayar kepada orang yang ditunjuk oleh penerbit yang disebut penerima atau penggantinya di suatu tempat tertentu;
- (iii) Surat sanggup, yaitu surat yang memuat kata "aksep" atau "promes", dimana penerbit menyanggupi untuk membayar sejumlah uang kepada orang yang disebut dalam surat sanggup itu atau penggantinya atau pembawanya pada hari bayar;
- (iv) Konosemen, yaitu surat yang memuat kata "konosemen" atau "*bill of lading*" yang merupakan tanda bukti penerimaan barang dari pengirim, ditandatangani oleh pengangkut dan yang memberikan hak kepada pemegangnya untuk menuntut penyerahan barang-barang yang disebut dalam konosemen itu; dan

- (v) Resi gudang, yaitu dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di gudang yang diterbitkan oleh pengelola gudang.

Surat berharga sebagai benda bergerak memberikan atau menimbulkan hak-hak tertentu:

- (i) Dalam hal cek, wesel dan surat sanggup, surat-surat berharga ini menimbulkan hak kepada pemegangnya untuk menuntut pembayaran atas sejumlah uang;
- (ii) Dalam hal konosemen, surat berharga ini menimbulkan hak kepada pemegangnya untuk menuntut penyerahan barang-barang yang tercantum dalam konosemen tersebut kepada pengangkut; dan
- (iii) Dalam hal resi gudang, surat berharga ini menimbulkan hak kepemilikan atas barang yang disimpan di gudang yang diterbitkan oleh pengelola gudang.

Hak-hak yang ditimbulkan dari masing-masing surat berharga sebagai benda bergerak tidak berwujud memiliki nilai dan dapat dipertimbangkan untuk dimasukkan sebagai objek jaminan benda bergerak. Namun demikian, karena tidak ada peraturan yang secara spesifik mengatur mengenai mekanisme penjaminan atas hak yang timbul dari surat-surat berharga tersebut (selain resi gudang), maka diperlukan pengaturan secara spesifik mengenai penjaminan hak yang timbul dari surat berharga.

Mekanisme pemberian jaminan atas benda bergerak untuk surat berharga yang dapat dipertimbangkan adalah sebagai berikut:

- (i) pemberi jaminan dan penerima jaminan menandatangani perjanjian pemberian jaminan;
- (ii) pemberi jaminan menyerahkan surat berharga tersebut kepada penerima jaminan dan sebelum terjadinya wanprestasi penerima jaminan tidak boleh mengalihkan surat berharga tersebut;

- (iii) perjanjian pemberian jaminan tersebut didaftarkan di daftar jaminan benda bergerak dan akan diterbitkan konfirmasi/sertifikat jaminan;
- (iv) apabila terjadi wanprestasi maka pemegang jaminan dapat mengeksekusi dengan cara melakukan ensodemen terhadap surat berharga tersebut.

d. Jaminan atas Kontrak Derivatif

Terdapat beberapa peraturan perundang-undangan terkait kontrak derivatif, antara lain

- (i) Undang-Undang No. 32 Tahun 1997 tentang Perdagangan Berjangka Komoditi sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 10 tahun 2011 (UU Perdagangan Berjangka Komoditi),
- (ii) Peraturan Bank Indonesia No. 18/18/PBI/2016 tentang Transaksi Valuta Asing Terhadap Rupiah antara Bank dengan Pihak Domestik (PBI 18/18/2016),
- (iii) Peraturan Bank Indonesia No. 20/10/PBI/2018 tentang Transaksi *Domestic Non-Deliverable Forward*,
- (iv) Peraturan Bank Indonesia No. 20/13/PBI/2018 tentang Transaksi Derivatif Suku Bunga Rupiah,
- (v) Peraturan Bank Indonesia No. 21/7/PBI/2019 tentang Perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 20/10/PBI/2018 tentang Transaksi *Domestic Non-Deliverable Forward*,
- (vi) Peraturan Anggota Dewan Gubernur Republik No.21/13/PADG/2019 tentang Transaksi Derivatif Suku Bunga Rupiah Berupa Transaksi *Interest Rate Swap*,
- (vii) Peraturan Anggota Dewan Gubernur Republik No.20/18/PADG/2018 tentang Transaksi Swap Lindung Nilai Kepada Bank Indonesia,
- (viii) Peraturan Bank Indonesia No. 7/31/PBI/2005 tentang Transaksi Derivatif;

- (ix) Keputusan Ketua Badan Pengawas Pasar Modal No. KEP39/PM/2003 tentang Kontrak Berjangka dan Opsi atas Efek atau Indeks Efek dan
- (x) Peraturan Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi No. 3 Tahun 2019 tentang Komoditi yang dapat dijadikan Subjek Kontrak Berjangka, Kontrak Derivatif Syariah, dan/atau Kontrak Derivatif Lainnya yang diperdagangkan di Bursa Berjangka.

Menurut Pasal 1 angka (6) UU Perdagangan Berjangka Komoditi, kontrak derivatif adalah kontrak yang nilai dan harganya bergantung pada subjek komoditi. Pasal 1 angka (2) UU Perdagangan Berjangka Komoditi lebih lanjut mendefinisikan komoditi sebagai semua barang, jasa, hal dan kepentingan lainnya, dan setiap derivatif dari komoditi, yang dapat diperdagangkan dan menjadi subjek kontrak berjangka, kontrak derivatif syariah, dan/atau kontrak derivatif lainnya. Berdasarkan Peraturan Bappebti No. 3/2019, komoditi dapat diperdagangkan:

- a. di Bursa Berjangka, yang meliputi komoditi di bidang pertanian dan perkebunan (seperti kopi, kelapa sawit dan karet), komoditi di bidang pertambangan dan energi (seperti emas, timah dan aluminium), komoditi di bidang industri (seperti gula pasir, pulp dan kertas), komoditi di bidang perikanan dan kelautan (seperti udang, ikan dan rumput laut), komoditi di bidang keuangan (seperti mata uang asing dan Surat Utang Negara) dan komoditi di bidang aset digital (seperti aset krypto (*crypto asset*)); dan
- b. di luar Bursa Berjangka, yang meliputi indeks saham, indeks emas dan mata uang asing.

Transaksi derivatif didefinisikan dalam PBI 7/31/2005 sebagai transaksi yang didasari oleh suatu kontrak atau perjanjian pembayaran yang nilainya merupakan turunan dari nilai instrumen yang mendasari seperti suku bunga, nilai tukar, komoditi, ekuiti dan indeks, baik yang diikuti

dengan pergerakan atau tanpa pergerakan dana atau instrumen, namun tidak termasuk transaksi derivatif kredit. Berikut adalah beberapa contoh kontrak derivatif yang digunakan dalam transaksi derivatif:

- (i) Kontrak berjangka (*future*), yaitu suatu bentuk kontrak standar untuk membeli atau menjual komoditi dengan penyelesaian kemudian sebagaimana ditetapkan di dalam kontrak yang diperdagangkan di bursa berjangka. (Pasal 1 angka (5) UU Perdagangan Berjangka Komoditi);
- (ii) Opsi, yaitu kontrak yang memberikan hak kepada pembeli untuk membeli atau menjual kontrak berjangka atau komoditi tertentu pada tingkat harga, jumlah dan jangka waktu tertentu yang telah ditetapkan terlebih dahulu dengan membayar sejumlah premi. (Pasal 1 angka (5) UU Perdagangan Berjangka Komoditi);
- (iii) Transaksi *Spot*, yaitu transaksi jual atau beli antara valuta asing terhadap Rupiah dengan penyerahan dana dilakukan 2 (dua) hari kerja setelah tanggal transaksi, termasuk transaksi dengan penyerahan dana pada hari yang sama atau dengan penyerahan dana 1 (satu) hari kerja setelah tanggal transaksi. (Pasal 1 angka (6) PBI 18/18/2016);
- (iv) *Forward*, yaitu suatu bentuk kontrak untuk membeli dan menjual komoditi dengan penyelesaian kemudian. Kontrak forward dibuat secara *over-the-counter* (tidak diperdagangkan di bursa berjangka); dan
- (v) *Interest rate swap*, yaitu kontrak/perjanjian antara 2 (dua) pihak untuk mempertukarkan aliran suku bunga dalam rupiah secara periodik selama masa kontrak atau di akhir masa kontrak berdasarkan suatu jumlah nosional (*principal*) tertentu. (Pasal 1(2) PADG No. 21/13/PADG/2019 ttg Transaksi Derivatif Suku Bunga Rupiah Berupa Transaksi Interest Rate Swap).

Berdasarkan penjelasan diatas, kontrak derivatif menimbulkan hak untuk memperoleh barang dengan harga tertentu atau hak untuk menerima pembayaran. Dengan demikian dapat dipertimbangkan untuk dimasukkan sebagai objek jaminan Benda Bergerak. Namun demikian, karena tersebarunya peraturan dan tidak adanya peraturan yang secara spesifik mengatur mengenai penjaminan hak yang ditimbulkan dari kontrak derivatif, maka diperlukan aturan dan mekanisme pemberian jaminan atas hak yang timbul dari kontrak derivatif, dan melibatkan Bappebti terhadap kontrak derivatif yang melibatkan Bursa Berjangka.

e. Jaminan atas Hak Kekayaan Intelektual

Hak Kekayaan Intelektual pada umumnya berhubungan dengan perlindungan penerapan ide dan informasi yang memiliki nilai komersial. HKI adalah kekayaan pribadi yang dapat dimiliki dan diperlakukan sama dengan bentuk-bentuk kekayaan lainnya.

Selain itu, beberapa peraturan perundang-undangan terkait HKI antara lain Undang-undang No. 13 tahun 2016 tentang Paten (UU Paten), Undang-undang No. 20 tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, Undang-undang No. 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta (UU Hak Cipta), Undang-undang No. 29 tahun 2000 tentang Perlindungan Varietas Tanaman, Undang-undang No. 30 tahun 2000 tentang Rahasia Dagang, Undang-undang No. 31 tahun 2000 tentang Desain Industri, Undang-undang No. 32 tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu dan Undang-undang No. 24 tahun 2019 tentang Ekonomi Kreatif.

Berdasarkan berbagai pengaturan tersebut diatas dan berdasarkan sifatnya dapat disimpulkan bahwa HKI dapat dikategorikan sebagai benda bergerak tidak berwujud, sehingga secara teori, HKI dimungkinkan untuk dijadikan objek jaminan. Dalam perkembangannya, praktik pelaksanaan HKI sebagai objek jaminan ditegaskan dalam Pasal 16 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2019 Tentang Ekonomi Kreatif, sebagai berikut:

- a. Pemerintah memfasilitasi skema pembiayaan berbasis kekayaan intelektual bagi Pelaku Ekonomi Kreatif; dan

- b. Ketentuan mengenai skema pembiayaan berbasis kekayaan intelektual sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah

Penjelasan Pasal 16 ayat (1) UU Ekonomi Kreatif lebih lanjut menjelaskan bahwa skema pembiayaan berbasis kekayaan intelektual merupakan skema pembiayaan yang menjadikan kekayaan intelektual sebagai objek jaminan utang bagi lembaga keuangan agar dapat memberikan pembiayaan kepada Pelaku Ekonomi Kreatif. Namun, UU Ekonomi Kreatif tidak memberikan penjelasan mengenai jenis HKI apa saja yang dapat dijadikan objek jaminan utang bagi lembaga keuangan dan jenis penjaminan apa yang dapat diberlakukan atas HKI.

Lebih lanjut, dari berbagai peraturan mengenai HKI di Indonesia, hanya ada dua peraturan yang telah secara tegas mengatur bahwa HKI dapat dijadikan sebagai objek jaminan dan menentukan jenis jaminan untuk HKI, yaitu:

- a. Hak Cipta - Pasal 16 ayat (3) dan (4) UU Hak Cipta menyebutkan bahwa Hak Cipta dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia dan ketentuan mengenai Hak Cipta sebagai objek jaminan fidusia dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan; dan
- b. Paten - Pasal 108 ayat (1) dan (2) UU Paten menyebutkan bahwa hak atas Paten dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia dan ketentuan mengenai syarat dan tata cara hak atas Paten sebagai objek jaminan fidusia diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Praktek penjaminan atas Hak Kekayaan Intelektual sebagai Jaminan Fidusia telah dilakukan. Hal ini terlihat dari data pendaftaran jaminan atas objek yang berupa Hak Kekayaan Intelektual sebagai berikut:¹⁸¹

¹⁸¹ Data diolah dari Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan Fidusia, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, hlm. 41-44 dan Kajian HHP Op. Cit, hlm. 48.

Jenis HKI	Jumlah Terdaftar
Hak Cipta	2
Paten	1
Hak atas Merek Dagang	27
HKI Lain	23

Tahun Pendaftaran	Jumlah Terdaftar
2017	9
2018	32
2019	23

Berikut adalah beberapa permasalahan dalam praktik terkait dengan HKI sebagai objek jaminan:

- (i) belum ada pengaturan yang tegas HKI sebagai objek jaminan benda bergerak.
- (ii) belum ada kepastian metode valuasi atau standar *due diligence* atas HKI, termasuk valuasi dalam pembukuan dan laporan keuangan. Hal ini penting untuk menentukan nilai benda yang menjadi objek jaminan fidusia;
- (iii) belum ada regulasi yang secara komprehensif mengakomodir pelaksanaan skema jaminan atas HKI. Lebih lanjut, meskipun UU Paten dan UU Hak Cipta yang secara tegas mengatur mengenai pembebanan dalam Jaminan Fidusia;
- (iv) belum ada integrasi yang baik antara database Jaminan Fidusia dan database Kekayaan Intelektual. Meskipun dalam pendaftaran jaminan fidusia terdapat kolom nomor sertifikat atau bukti kepemilikan atas HKI yang wajib diisi oleh notaris, keterangan tersebut tidak secara otomatis terhubung dalam database HKI. Selain itu, tidak terdapat ketentuan mengenai kewajiban dan siapa yang bertanggung

jawab untuk melaporkan adanya penjaminan fidusia atas HKI.

Oleh karena itu dapat dipertimbangkan beberapa hal berikut dalam Jaminan Benda Bergerak:

- (i) mengikutsertakan HKI sebagai objek jaminan dan dilakukan penyeragaman dalam jaminan benda bergerak atas jenis jaminan yang dapat digunakan untuk pembebanan atas seluruh HKI;
- (ii) adanya ketentuan mengenai pengalihan atas HKI dalam rangka eksekusi sebagai objek jaminan;
- (iii) Pemerintah mengatur secara spesifik mengenai siapa yang berhak untuk melakukan penilaian atau valuasi HKI serta tata cara dan mekanisme valuasi tersebut; dan
- (iv) membangun sistem yang terintegrasi antara sistem pendaftaran HKI di Direktorat Jenderal Kekayaan Intelektual dan sistem pendaftaran jaminan benda bergerak di Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum secara *online* untuk kepentingan pendaftaran dan eksekusi HKI sebagai objek jaminan benda bergerak.

f. Jaminan atas Efek

Jaminan atas efek antara lain Unit Penyertaan Dana Investasi dan Obligasi Negara. Efek-efek tersebut merupakan benda bergerak tidak berwujud yang merupakan kepemilikan atas benda bergerak tidak berwujud (seperti Unit Penyertaan Dana Investasi) atau hak untuk menerima pembayaran (seperti Obligasi Negara), sehingga dapat dipertimbangkan untuk dijadikan objek jaminan berdasarkan Jaminan Benda Bergerak.

Namun demikian terdapat permasalahan yang perlu diselesaikan dalam penjaminan benda bergerak sehubungan dengan jaminan atas efek, yaitu gadai atas surat berharga melalui Bank Indonesia *scripless securities settlement system*, prosedur sesuai SE BI No. 10/21/DPM tentang Penyelenggaraan Bank Indonesia – *Scripless Securities Settlement System* mengharuskan pemberi gadai dan

penerima gadai untuk melakukan input data dan *approval setelmen* transaksi *pledge* pada SSSS Terminal masing-masing, sebelum data setelmen transaksi *pledge* terkirim ke SSSS *Central Computer* (SCC) dan dilakukannya proses *matching* oleh sistem untuk kemudian dilakukannya setelmen transaksi *pledge* sebesar nilai nominal surat berharga yang diagunkan. Proses yang sama yang melibatkan pemberi gadai dan penerima gadai juga diperlukan dalam hal proses pelepasan gadai tersebut. Oleh karena itu dapat dipertimbangkan dalam Jaminan Benda Bergerak agar proses *setlemen* transaksi gadai dan pelepasan gadai untuk hanya melibatkan penerima gadai.

g. Jaminan atas Uang dalam Rekening Bank

Jaminan atas uang dalam rekening dalam praktik sekarang adalah menggunakan lembaga Gadai atas rekening bank dengan dasar KUHPer. Untuk lahirnya Gadai, perlu ada pemberitahuan kepada bank terkait dimana rekening bank yang digadaikan dibuka dan dikelola guna memenuhi Pasal 1153 KUHPer. Namun demikian, terdapat ketidakpastian sehubungan dengan keberlakuan Gadai atas rekening bank dikarenakan:

- a. saldo yang berubah-ubah;
- b. rekening bank masih ‘dikendalikan’ oleh pemberi gadai sebagai pemilik rekening; dan
- c. sifat dari rekening bank sebagai hak perorangan yang dijadikan objek jaminan berdasarkan hukum Indonesia.

Karena uang yang ada di rekening bank keluar masuk, terdapat argumen bahwa tidak ada Gadai yang lahir karena objek Gadai keluar dari kekuasaan penerima gadai.

Dalam jaminan benda bergerak dapat memperjelas situasi diatas dengan menentukan bahwa penjaminan terhadap rekening dapat dilaksanakan. Hal ini dikarenakan bahwa penjaminan terhadap rekening tersebut seharusnya diartikan sebagai penjaminan atas hak untuk menerima uang di dalam rekening bank tersebut. Rekening bank tersebut hanya sebagai wadah penampungan dari uang yang terdapat didalamnya dan bukan objek dari hak jaminan itu sendiri.

Lebih lanjut, adanya ketentuan Pasal 1154 KHUPer yang menyatakan bahwa penerima gadai tidak dapat mengambil barang gadai menjadi miliknya – prinsip bahwa kreditur hanya boleh mengambil hasil dari eksekusi jaminan guna pemenuhan kewajiban debitur. Dengan demikian, dapat diartikan bahwa penerima gadai atas rekening bank tidak dapat mengambil uang yang terdapat di dalam rekening bank. Namun di sisi lain, eksekusi (seperti melalui lelang) terhadap rekening bank tidak perlu dilakukan, karena nilai uang yang terdapat di dalamnya sudah jelas – dan uang tersebut seharusnya dapat digunakan untuk pemenuhan kewajiban debitur yang wanprestasi. Hal ini juga dapat dipertegas di dalam pengaturan Jaminan Benda Bergerak dimana eksekusi terhadap hak jaminan atas hak untuk menerima uang yang ada di dalam rekening bank dapat dilakukan secara langsung dengan mekanisme perjumpaan utang tanpa harus melalui lelang umum atau penjualan di bawah tangan.

Dalam pembahasan praktek penyelenggaraan sebagaimana diuraikan diatas maka terkait Jaminan atas benda bergerak erat terkait dengan objek jaminan dan subjek jaminan.

Terkait dengan objek jaminan, untuk dapat menampung seluruh ruang lingkup atas jaminan bergerak yang saat ini berlaku, maka pengaturan atas objek jaminan dapat dilakukan secara umum dan fleksibel agar dapat memenuhi kebutuhan hukum masyarakat dan tidak menciptakan kondisi hukum yang tumpang tindih dengan pengaturan yang ada.

Untuk dapat memberikan kepastian atas objek jaminan atas benda bergerak, pembaharuan hukum atas kebendaan bergerak yang dilihat dari sifatnya. Sehingga atas objek benda bergerak yang digolongkan masuk dalam jaminan benda tidak bergerak (Hipotek) maka perlu diubah menjadi penjaminan atas benda bergerak dan untuk objek tidak bergerak yang dijaminakan dalam jaminan bergerak perlu diubah untuk masuk dalam jaminan benda tidak bergerak (Hipotek/Hak Tanggungan).

Sehingga terhadap objek jaminan benda bergerak dapat diterapkan beberapa pilihan kebijakan antara lain:

a. Objek Jaminan atas Benda Bergerak

Pilihan atas objek jaminan atas benda bergerak berdampak pada status objek dan status perundang-undangan yang mengaturnya. Dalam

pengaturan atas objek jaminan benda bergerak, terdapat beberapa pilihan kebijakanyang dapat digunakan, antara lain:

- 1) Pengaturan objek jaminan dibuat secara terbuka yaitu hanya mengatur bahwa objek jaminan merupakan benda yang tidak dibebani Hak Tanggungan, Hipotek dan Gadai.¹⁸² Dengan demikian, mengingat ruang lingkup pengaturan dalam penjaminan atas benda bergerak akan mencabut ketentuan Gadai (menggabungkan ketentuan Gadai dalam penjaminan benda bergerak) sehingga, ruang lingkup objek jaminan benda bergerak adalah benda yang tidak dibebani Hak Tanggungan dan Hipotek. Dengan pengaturan objek tanpa mendiskripsikan objek secara khusus, terdapat beberapa dampak antara lain:

- a) Ruang lingkup objek bersifat terbuka, batasan atas objek jaminan hanya sepanjang tidak dibebani atas objek yang dibebani lembaga penjaminan benda tidak bergerak (Hak Tanggungan dan Hipotek). Terhadap objek yang memiliki sifat sebagai benda bergerak akan tetapi masih diatur untuk dijaminakan dengan lembaga Hipotek, masih akan tetap dijaminakan secara Hipotek sepanjang tidak diatur lain untuk masuk dalam penjaminan benda bergerak dan sebaliknya atas benda yang secara sifat tidak bergerak akan tetapi masih dijaminakan dalam lembaga jaminan benda bergerak (Jaminan Fidusia) akan dimasukkan sebagai objek jaminan benda bergerak.
- b) Pengaturan ini akan mengurangi konflik kewenangan antar lembaga pemerintah yang sebelumnya membina lembaga penjaminan atas benda bergerak tersebut. Contohnya, penjaminan atas pesawat dan kapal laut (lebih dari 7 GT) yang sebelumnya dilakukan di Kementerian Perhubungan.
- c) Ruang lingkup objek jaminan akan berkembang sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Hal ini dikarenakan tidak adanya batasan atas ruang lingkup jaminan benda bergerak,

¹⁸² Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang perubahan atas Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, hlm. 109.

sehingga terhadap jenis-jenis objek baru yang ada dikemudian hari akan dapat dimasukkan dalam objek jaminan.

- d) Memberikan kepastian dasar hukum atas objek-objek dalam jaminan kebendaan bahwa terhadap penjaminan kebendaan apabila tidak dilakukan berdasarkan Hipotek dan Hak Tanggungan maka yang digunakan adalah Jaminan Benda Bergerak, dan sebaliknya. Hal ini mengingat banyak pengaturan terkait penjaminan atas benda hanya menyebut bahwa atas benda tersebut dapat digunakan sebagai objek jaminan tetapi tidak menunjuk lembaga penjaminan yang digunakan.

Tujuan diaturnya pengaturan yang terbuka dan luas ini diberikan pengertian yang luas yaitu guna memenuhi kebutuhan masyarakat yang terus berkembang.

- 2) Pengaturan objek jaminan yang membatasi objek jaminan benda bergerak berdasarkan bentuk benda bergerak baik berdasarkan sifat maupun ditentukan undang-undang.

Dalam hal pilihan hukum atas objek diatur atas segala benda bergerak baik dilihat berdasarkan sifat dan hukum, maka terkait dengan objek atas benda bergerak sama dengan praktek jaminan fidusia dan gadai akan tetapi terhadap objek berupa pesawat dan kapal yang dijamin dengan Hipotek tidak akan masuk dalam objek jaminan benda bergerak sepanjang dalam peraturan tersebut tidak mengubah pengaturan menjadi objek jaminan benda bergerak. Hal ini pun berlaku untuk Surat Kepemilikan Hak Satuan Rumah Susun yang berada pada tanah negara yang selama ini dapat dijamin dengan Fidusia, maka akan tetap dapat dijamin dengan lembaga yang saya buat.

Terhadap pelaksanaan atas pengaturan ini, mengingat masih menggunakan konsep yang ada (objek jaminan fidusia) maka terhadap penyesuaian tidak akan banyak membutuhkan perubahan. Penentuan objek berdasarkan undang-undang ini kan membuat ruang lingkup jaminan akan bergantung pada undang-undang lainnya dalam mengatur bentuk dari benda dan jaminan yang akan digunakan.

Konsep ini kurang memberikan kepastian payung hukum penjaminan kebendaan, sama halnya dengan pengaturan Jaminan Fidusia yang tidak memberikan penegasan atas objek jaminan maka terhadap pengaturan sektor/teknis terkait penjaminan atas benda yang hanya menyebutkan bahwa atas benda tersebut dapat digunakan sebagai objek jaminan tetapi tidak menunjuk lembaga penjaminan yang digunakan maka terhadap objek tersebut masih menimbulkan kebingungan atas pemilihan lembaga penjaminannya, contohnya aset antariksa, pesawat dan kapal.

- 3) Pengaturan objek jaminan yang membatasi objek jaminan benda bergerak hanya berdasarkan bentuk benda bergerak berdasarkan sifatnya.

Pilihan hukum atas pilihan perubahan konsep jaminan benda bergerak yang hanya mendasarkan pada sifat benda semata. Secara hukum, hal ini akan memberikan kepastian hukum atas pembagian benda bergerak dan tidak bergerak, sehingga terkait benda yang secara sifatnya merupakan benda bergerak akan tetapi termasuk dalam Hipotek diubah menjadi jaminan benda bergerak dan sebaliknya, atas benda tidak bergerak yang dijaminakan dengan jaminan benda bergerak (Jaminan Fidusia) akan diubah menjadi jaminan benda tidak bergerak (Hipotek/Hak Tanggungan). Dampak terhadap hal tersebut maka, terhadap perundang-undangan yang mengatur atas penjaminan atas benda bergerak dalam Hipotek akan dicabut akan tetapi terhadap benda tidak bergerak yang penjaminannya dengan Jaminan Fidusia maka selama dalam pengaturan Hipotek atau Hak Tanggungan tidak mengatur atau peraturan teknis masih mengatur termasuk dalam jaminan benda bergerak, penjaminan atas objek tersebut akan tetap dijaminakan dengan jaminan benda bergerak.

Manfaat dari perubahan konsep benda bergerak dan benda tidak bergerak adalah sebagai berikut:¹⁸³

- i. Adanya kesederhanaan objek jaminan yang merupakan benda bergerak. Sehingga terhadap objek Kapal dan Pesawat yang merupakan benda bergerak menurut sifatnya akan dijaminakan

¹⁸³ Kajian HHP, Op Cip, hlm. 37.

menurut jaminan benda bergerak tanpa dilakukan pemisahan terhadap beratnya.

- ii. Adanya keseragaman lembaga penjaminan benda bergerak dan benda tidak bergerak, bahwa atas penjaminan benda bergerak akan dilakukan berdasarkan Penjaminan atas Benda bergerak dan terhadap benda tidak bergerak dilakukan dengan Hipotek atau Hak Tanggungan.

Untuk memberikan gambaran, apabila suatu bangunan dimiliki oleh pihak yang berbeda dengan pemilik tanah, maka penjaminan terhadap bangunan dilakukan dengan Jaminan Fidusia sedangkan penjaminan terhadap tanah dilakukan dengan Hak Tanggungan. Sedangkan di sisi lain, UndangUndang No. 20 tahun 2011 tentang Rumah Susun mengatur bahwa sertifikat hak milik atas satuan rumah susun dijamin dengan Hak Tanggungan, namun sertifikat kepemilikan bangunan gedung sarusun dijamin dengan Jaminan Fidusia. Apabila dilihat dari sifatnya, baik tanah, bangunan, satuan rumah susun ataupun bangunan gedung sarusun merupakan benda tidak bergerak. Namun apabila dilihat dari segi kepemilikan, terdapat inkonsistensi dalam hal sertifikat hak milik atas satuan rumah susun yang dimiliki oleh pemilik yang berbeda dengan pemilik tanah namun dijamin dengan Hak Tanggungan, sedangkan bangunan atau bangunan gedung sarusun yang juga dimiliki oleh pemilik yang berbeda dengan pemilik tanah dijamin dengan Jaminan Fidusia. Dengan adanya re- klasifikasi, maka bangunan atau bangunan gedung sarusun (oleh karena sifatnya) merupakan benda tidak bergerak, tanpa memperhitungkan ukuran ataupun perbedaan kepemilikan dengan pemilik tanah. Oleh karena itu, bangunan atau bangunan gedung sarusun dapat dijamin dengan lembaga penjaminan yang sama dengan hak milik atas satuan rumah susun dan juga tanah, yaitu Hak Tanggungan.

Namun harus diperhatikan asas penguasaan negara terhadap tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2) UndangUndang No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok- Pokok Agraria ("UUPA") yang meliputi hak untuk menentukan dan mengatur hubungan hukum antara orang dengan tanah, termasuk menentukan hak atas tanah yang dapat diberikan kepada warga negara Indonesia, badan hukum atau kepada pihak asing, sebagaimana diuraikan lebih lanjut dalam UUPA

mengenai subyek hukum yang dapat mempunyai hak atas tanah. Oleh karena itu, apabila jaminan atas tanah akan diberikan, maka ketentuan mengenai penjualan atau eksekusi harus memperhatikan subyek hukum yang dapat memiliki hak atas tanah sebagaimana dimuat dalam UUPA.

Apabila Jaminan Benda Bergerak akan melakukan reklasifikasi mengenai konsep benda bergerak, maka perlu mengubah peraturan perundang-undangan terkait dan menyusun rancangan undang-undang mengenai jaminan benda tidak bergerak yang mengintegrasikan seluruh penjaminan terhadap benda tidak bergerak.

b. Kuasi Jaminan

Selain dari hak jaminan, UNCITRAL Guide juga menyebutkan beberapa lembaga yang memiliki fungsi serupa dengan hak jaminan dengan menggunakan hak kepemilikan (*title*) untuk tujuan penjaminan melalui metode-metode sebagai berikut:

- (i) Metode 1 - pengalihan hak kepemilikan dari pemberi jaminan kepada penerima jaminan untuk menjamin kewajiban debitur, baik:
 - (A) terjadi secara bersyarat dan hanya akan terjadi ketika kewajiban tidak terpenuhi oleh debitur, namun tidak akan terjadi ketika semua kewajiban telah dipenuhi (serupa dengan pengalihan bersyarat atas kontrak); atau
 - (B) pengalihan terjadi di awal dan kemudian dialihkan kembali kepada pemberi jaminan ketika semua kewajiban telah terpenuhi.
- (ii) Metode 2 - metode *retention-of-title* dimana penjual atau pemberi sewa (*seller* atau *lessor*) menahan hak kepemilikan hingga debitur (*buyer* atau *lessee*) melunasi semua kewajibannya, dimana pada saat itu hak kepemilikan akan beralih dari penjual atau pemberi sewa (*seller* atau *lessor*) kepada debitur (*buyer* atau *lessee*).

Bentuk lembaga yang memiliki fungsi serupa dengan hak jaminan berdasarkan metode-metode diatas antara lain adalah sebagai berikut:

i. Sewa Pembiayaan (*Finance Lease*)

Sewa Pembiayaan (*finance lease*) diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 35/POJK.05/2018 Tahun 2018 tentang Penyelenggaraan

Usaha Perusahaan Pembiayaan (POJK 35/2018). Struktur dari Sewa Pembiayaan adalah sebagai berikut:

- (i) Kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan barang untuk digunakan debitur selama jangka waktu tertentu, yang mengalihkan secara substansial manfaat dan risiko atas barang yang dibiayai. Debitur dalam skema sewa pembiayaan adalah penyewa;
- (ii) Dalam hal perjanjian sewa pembiayaan masih berlaku, kepemilikan atas barang objek transaksi sewa pembiayaan berada pada kreditur;
- (iii) Kreditur wajib membuat klausul dalam perjanjian pembiayaan bahwa debitur dilarang menyewapembiayaan kembali barang yang disewa-pembiayaankan kepada pihak lain;
- (iv) Selama masa sewa pembiayaan, kreditur wajib menempelkan plakat atau etiket pada barang yang disewa-pembiayaan dengan mencantumkan nama dan alamat kreditur serta pernyataan bahwa barang dimaksud terikat dalam perjanjian sewa pembiayaan; dan
- (v) Kreditur wajib mencantumkan nilai simpanan pinjaman (security deposit).

Berdasarkan POJK 35/2018, Sewa Pembiayaan bukanlah jaminan kebendaan karena hak milik atas benda masih ada pada kreditur. Tidak ada pencatatan terhadap benda yang menjadi objek Sewa Pembiayaan, sehingga apabila ketentuan penempelan plakat atau etiket tidak dijalankan, terdapat risiko benda dapat dipindahtangankan ke pihak ketiga tanpa persetujuan terlebih dahulu dari kreditur atau disalahgunakan oleh debitur karena tidak adanya sistem registrasi atau pencatatan atas benda-benda yang menjadi objek sewa pembiayaan. Oleh karena Sewa Pembiayaan bujan merupakan jaminan kebendaan, maka Sewa Pembiayaan tidak memberikan hak untuk didahulukan dalam mengambil pelunasan atas benda karena hak milik atas benda masih ada pada kreditur.

Berdasarkan penjelasan diatas, Sewa Pembiayaan masuk dalam kategori Metode 2. Perlu dipertimbangkan, dari sudut jaminan benda bergerak, bahwa benda yang menjadi objek dari Sewa Pembiayaan dianggap sebagai satu kesatuan dengan piutang yang ditimbulkan dari sewa

pembiayaan tersebut – mengikuti konsep Pasal 10 UU Jaminan Fidusia. Dengan demikian, apabila perusahaan pembiayaan memberikan jaminan fidusia atas piutang yang diterimanya dari transaksi sewa pembiayaan dari para nasabahnya, maka perlu diperjelas di peraturan perundang-undangan bahwa jaminan fidusia itu termasuk barang-barang yang menjadi objek transaksi sewa pembiayaannya.

Sebagai referensi, di dalam UNCITRAL Guide disebutkan bahwa "di beberapa sistem hukum, metode *retention-of-title* dianggap sebagai salah satu cara untuk memberikan jaminan dan mempunyai persyaratan untuk penciptaan dan berlakunya jaminan tersebut yang sama dengan jaminan lainnya. Di sistem hukum lainnya metode *retention-of-title* dianggap bukan jaminan tetapi sebagai pengaturan secara kontraktual yang menciptakan *personal rights* dan persyaratan untuk penciptaannya adalah sama dengan yang biasanya berlaku untuk penciptaan hak kontraktual sejenis". Dengan adanya latar belakang ini maka dapat dipertimbangkan untuk memasukan sewa pembiayaan dan jual dan sewa balik (sebagaimana dijelaskan di bawah) sebagai kuasi-jaminan.

Lebih lanjut, terhadap Sewa Pembiayaan perlu dimasukkan sebagai salah satu hak jaminan sebagai kuasi-jaminan dalam Jaminan Benda Bergerak yang kemudian akan mengikuti proses penciptaan, pendaftaran, pemberitahuan kepada pihak ketiga dan eksekusi berdasarkan ketentuan Jaminan Benda Bergerak. Hal ini disebabkan, bahwa dalam pelaksanaan eksekusi, sering kali penegak hukum meminta sertifikat jaminan fidusia pada saat perusahaan pembiayaan tersebut hendak melakukan pengambilan objek Sewa Pembiayaan. Dengan mengikutsertakan Sewa Pembiayaan sebagai kuasi-jaminan dalam Jaminan Benda Bergerak, maka diharapkan tidak akan ada kesalahan pengertian ketika perusahaan pembiayaan hendak melakukan eksekusi terhadap objek dari Sewa Pembiayaan dan meminta bantuan dari pihak kepolisian atau aparat yang berwenang lainnya.

ii. Jual dan Sewa Balik (*Sale and Lease Back*)

Jual dan Sewa Balik (*Sale and Lease Back*) juga diatur dalam POJK 35/2018. Struktur dari Jual dan Sewa Balik adalah sebagai berikut:

- (i) Kegiatan pembiayaan dalam bentuk penjualan suatu barang oleh debitur kepada kreditur yang disertai dengan menyewa

pembiayaan kembali barang tersebut oleh kreditur kepada debitur yang sama;

- (ii) Debitur mendapatkan pembiayaan dari hasil penjualan benda milik debitur dan kreditur akan mendapatkan pelunasan atas pembiayaan yang diberikan dari pembayaran sewa yang diberikan oleh debitur atas benda; dan
- (iii) Benda yang disewa-biayakan akan kembali kepada debitur setelah debitur melunasi kewajibannya.

Jual dan Sewa Balik tidak memberikan hak untuk didahulukan dalam mengambil pelunasan atas benda karena hak milik atas benda masih ada pada kreditur. Tidak ada pencatatan terhadap benda yang menjadi objek Jual dan Sewa Balik dan oleh karena itu apabila ketentuan penempelan plakat atau etiket tidak dijalankan, terdapat risiko benda dapat dipindahtangankan ke pihak ketiga tanpa persetujuan terlebih dahulu dari kreditur atau disalahgunakan oleh debitur karena tidak adanya sistem registrasi atau pencatatan atas benda-benda yang menjadi objek Jual dan Sewa Balik. Oleh karena Jual dan Sewa Balik bukan merupakan jaminan kebendaan, maka tidak memberikan hak untuk didahulukan dalam mengambil pelunasan atas benda karena hak milik atas benda masih berada pada kreditur.

Berdasarkan penjelasan diatas, Jual dan Sewa Balik masuk dalam kategori Metode 1(B). Perlu dipertimbangkan, dari sudut jaminan benda bergerak, bahwa benda yang menjadi objek dari Jual dan Sewa Balik dianggap sebagai satu kesatuan dengan piutang yang ditimbulkan – mengikuti konsep Pasal 10 UU Jaminan Fidusia. Lebih lanjut, dapat dipertimbangkan apakah Jual dan Sewa Balik akan dimasukkan sebagai salah satu hak jaminan sebagai kuasijaminan dalam Jaminan Benda Bergerak yang kemudian akan mengikuti proses penciptaan, pendaftaran, pemberitahuan kepada pihak ketiga dan eksekusi berdasarkan Jaminan Benda Bergerak. Latar belakang pertimbangan untuk mengikutsertakan Jual dan Sewa Balik sebagai kuasi-jaminan dalam Jaminan Benda Bergerak memiliki permasalahan yang sama dengan praktek Sewa Pembiayaan yang meminta adanya sertifikat jaminan pada saat penarikan objek.

iii. Hak Retensi

Selain hal-hal yang disebutkan diatas yang memiliki fungsi serupa dengan hak jaminan, KUHPer juga memiliki konsep hak retensi yang memberikan kewenangan kepada kreditur/berpiutang untuk menahan benda debitur hingga tagihan terhadap benda tersebut telah dilunasi. Hak retensi antara lain diatur dalam:

- (i) Pasal 575 ayat (2) KUHPer (hak retensi dalam hak milik/*eigendom*);
- (ii) Pasal 1364 KUHPer (hak retensi dalam penguasaan atas suatu benda);
- (iii) Pasal 1576 KUHPer (hak retensi dalam sewa menyewa);
- (iv) Pasal 1616 KUHPer (hak retensi atas benda yang menjadi objek pekerjaan);
- (v) Pasal 1729 KUHPer (hak retensi dalam penitipan barang); dan
- (vi) Pasal 1812 KUHPer (hak retensi dalam pemberian kuasa).

Hak retensi merupakan lembaga yang mempunyai sifat jaminan, namun bukan merupakan lembaga jaminan. Walaupun hak retensi menempatkan kreditur/berpiutang pada kedudukan yang lebih baik, namun hak retensi tidak dimaksudkan untuk mendapatkan pelunasan terlebih dahulu dari penjualan atas benda debitur seperti sifat jaminan kebendaan lainnya. Lebih lanjut, mengingat bahwa hak retensi telah secara khusus diatur dan dilindungi posisinya dalam Undang-Undang No 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU Kepailitan), seperti dalam Pasal 115, Pasal 118 dan Pasal 185 UU Kepailitan, maka hak retensi ini tidak perlu diatur sebagai jaminan benda bergerak.

Dengan diaturnya Kuasi Jaminan dalam penjaminan benda bergerak, maka terhadap perjanjian Sewa Pembiayaan (*Finance Lease*), Jual dan Sewa Balik (*Sale and Lease Back*) dan Hak Retensi akan diberlakukan aturan yang sama dengan penjaminan, akan tetapi terhadap mekanisme eksekusi perlu dipertimbangkan mengingat kuasi jaminan khususnya dalam Sewa Pembiayaan dan Jual dan Sewa Balik, terhadap benda yang dijadikan seolah-olah jaminan merupakan milik kreditur sehingga terhadap ketentuan lelang dan larangan kepemilikan atas objek jaminan oleh kreditur perlu dipertimbangkan untuk diberlakukan. Untuk dapat

memberikan pembedaan dengan jaminan pada umumnya, maka diharapkan dalam kuasi jaminan diterapkan sistem eksekusi yang berbeda.

b. Para Pihak dalam Jaminan atas Benda Bergerak

Pemberi dan Penerima Jaminan mengacu berdasarkan Konsep UNCITRAL *Legislative Guide on Secured Transactions*, dinyatakan bahwa, untuk menciptakan hak jaminan terhadap segala benda bergerak yang diciptakan oleh subjek hukum (baik orang maupun badan atau perkumpulan), yang menjamin kewajiban pembayaran ataupun pelaksanaan suatu kewajiban lainnya (baik dimasa kini atau masa depan, baik yang telah ditentukan atau dapat ditentukan, baik yang bersyarat ataupun tanpa syarat, baik yang tetap maupun tidak tetap (fluktuatif)), tanpa mempertimbangkan bentuk dari transaksinya, jenis dari benda bergerak yang dijamin, status dari pemberi jaminan atau penerima jaminan atau sifat dari kewajiban yang dijamin. Mendasarkan kepada konsep UNCITRAL tersebut, pada prinsipnya suatu hak kebendaan merupakan objek dari suatu perikatan yang dibuat oleh subjek hukum yang ditentukan berdasarkan suatu perikatan berdasarkan Pasal 1313 KUHPerdato.

Konsep adanya Pemberi dan Penerima Jaminan merupakan suatu perbuatan hukum persetujuan untuk mengikatkan diri terhadap satu orang lain atau lebih, untuk membentuk suatu perikatan yang didasarkan kepada suatu Persetujuan para subjek yang mengikatkan diri didalamnya yang mengandung konsekuensi baik akibat suatu perikatan dengan mendasarkan kesepakatan, ataupun suatu perikatan yang lahir oleh suatu sebab undang-undang sebagai akibat dari perbuatan orang.¹⁸⁴ Dalam perkembangan hukum perikatan, baik pemberi maupun penerima jaminan yang mengikatkan diri dalam perikatan, dapat berupa orang perseorangan ataupun badan hukum, sepanjang memenuhi syarat dalam Pasal 1320 KUHPerdato. Berdasarkan hukum positif Indonesia, Pemberi Jaminan di Indonesia lazim digunakan menggunakan terhadap kriteria objek dan juga terhadap kriteria subjek (*personal guarantee*).¹⁸⁵

Perkembangan dunia bisnis saat ini sangat berkembang pesat, setidaknya untuk memberikan kemudahan bagi masyarakat dalam

¹⁸⁴ Lihat Pasal 1352 KUPerdato

¹⁸⁵ Lihat Pasal 1820 KUPerdato

memberikan akses terhadap pembiayaan, saat ini Otoritas Jasa Keuangan (OJK) mengenal kegiatan usaha-usaha Penjaminan (*guarantee*) terhadap kegiatan pemberian jaminan atas pemenuhan kewajiban finansial Penerima Kredit, dimana badan hukum penjaminan tersebut merupakan badan hukum yang bergerak di bidang keuangan dengan kegiatan usaha utama melakukan penjaminan. Setidaknya berdasarkan statistik Perusahaan Penjaminan di Indonesia tahun 2020 berdasarkan Laporan OJK saat ini sebanyak 21 (dua puluh satu) perusahaan, dengan penjaminan aset sebanyak Rp. 18.483 milyar, sebagaimana tergambar dalam data dibawah ini.

Tabel 1.1 Overview Perusahaan Penjaminan per Maret 2020					
Table 1.1 Guarantee Companies Overview as of March 2020					
Keterangan	Jumlah Industri (Unit) Number of Industry (Units)	Aset (miliar Rp) Assets (billion Rp)	Liabilitas (miliar Rp) Liabilities (billion Rp)	Ekuitas (miliar Rp) Equity (billion Rp)	Items
1. Perusahaan Umum (Perum)	1	15.600	5.666	9.854	1. Government Guarantee Company
2. Perusahaan Penjaminan Daerah	18	2.803	1.045	1.757	2. Regional Guarantee Companies
3. Perusahaan Penjaminan Swasta	2	161	0	160	3. Conventional Private Guarantee Companies
JUMLAH	21	18.483	6.711	11.772	TOTAL

Perusahaan penjaminan tersebut memberikan ruang *guarantee* dalam rangka aktivitas bisnis Pemberi Jaminan untuk kepentingan Penerima Jaminan. Data yang disampaikan tersebut diatas, menunjukkan aktivitas bisnis baik Pemberi Jaminan dan Penerima Jaminan.

Dalam perkembangan hukum yang ada sejalan dengan IPTEK dan transaksi berjamin subjek yang berada di luar negeri, keberadaan Pemberi Jaminan tidak dapat dilepaskan dari mobilitas subjek yang bertransaksi terhadap kepemilikan objeknya di Indonesia. Hal ini lazim terdapat dalam perusahaan-perusahaan modal asing yang beraktivitas usahanya di Indonesia, baik dalam bentuk PMA ataupun dalam bentuk BUT yang memiliki aset di dalam wilayah Indonesia, ataupun subjek berupa orang perseorangan tersebut pada suatu waktu melakukan aktivitas di Indonesia, yang mempunyai aset kebendaan di wilayah Indonesia. Namun, ketentuan dalam UU Jaminan Fidusia dimaksud, justru membatasi aktivitas usaha tersebut, dimana membatasi aktivitas bisnis tersebut, dimana berdasarkan Pasal 1 UU JAMINAN FIDUSIA dinyatakan bahwa Pemberi Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi pemilik Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia. Sedangkan Penerima Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan Jaminan Fidusia, sedangkan saat ini berdasarkan UU Cipta Kerja, selain badan

hukum berupa Perseroan Terbatas, mengenalkan bentuk usaha berupa Bentuk Usaha Tetap adalah badan usaha yang didirikan dan berbadan hukum di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang melakukan kegiatan di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dan wajib mematuhi peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan hukum positif Indonesia, korporasi adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.

Mendasarkan kepada Praktik eksisting tersebut, dalam Pasal 11 UU Jaminan Fidusia, menyatakan bahwa pendaftaran Jaminan Fidusia dilaksanakan di tempat kedudukan Pemberi Fidusia. Namun, Pasal 11 UU Jaminan Fidusia tersebut justru membatasi pelaku usaha untuk memberikan jaminan dalam rangka utang piutangnya. Dimana kewajiban pendaftaran Jaminan Fidusia dilaksanakan di tempat kedudukan Pemberi Fidusia. Dengan demikian, hanya pihak berkedudukan di Indonesia yang dapat menjadi Pemberi Fidusia, sedangkan pihak asing yang berkedudukan di luar Indonesia tidak dapat menjadi Pemberi Fidusia, padahal pihak asing tersebut memiliki barang bergerak yang berada di Indonesia (sebagai contoh, barang yang masih ada di kawasan berikat nusantara, atau pihak pemberi fidusia berupa BUT (Badan Usaha Tetap), seperti kontraktor minyak yang beroperasi di Indonesia). Oleh karena itu, mendasarkan kepada kebutuhan hukum tersebut, diperlukan penyempurnaan terhadap pengaturan Pemberi dan Penerima Jaminan dengan memperhatikan fleksibilitas yang ada dalam dunia usaha pembiayaan.

Selain itu hukum yang ada saat ini juga perlu untuk merespon perkembangan yang ada, mengingat aktivitas WNA di Indonesia dengan segala aktivitas keperdataannya di Indonesia dalam merupakan potensi ekonomi yang dapat dimanfaatkan oleh Indonesia pada saat melakukan perikatan-perikatan keperdataan yang menguntungkan Indonesia. Berdasarkan Pasal 144 UU Cipta Kerja, dibuka adanya hak kepemilikan atas satuan rumah susun bagi WNA ataupun Badan Hukum Asing. Namun, tidak menutup kemungkinan akan berkembang transaksional kepemilikan rumah susun yang disewakan oleh WNA ataupun badan hukum kepada pihak WNA lain tersebut yang akan mengandung suatu objek kebendaan bergerak. Oleh karena itu, perlu ada kebijakan hukum yang tegas terhadap penentuan status atas subjek kebendaan bergerak dengan memperhatikan fleksibilitas

penentuan domisili bagi Pemberi Jaminan (pemilik hak turunan dari objek) dalam hal subjek tersebut merupakan subjek hukum asing. Maka, hukum jaminan di Indonesia perlu menyatakan secara tegas dalam perundang-undangan nasional mengenai penentuan domisili pemberi jaminan.

Dalam subjek jaminan, beberapa lembaga penjaminan melakukan pembatasan atas subjek jaminan baik terkait pemberi maupun penerima jaminan. Meskipun demikian, terhadap subjek jaminan tersebut dalam Gadai tidak dilakukan pembatasan, selain atas penerima Gadai yang terdaftar (badan usaha yang bergerak di bidang gadai). Lebih lanjut terkait dengan Para Pihak dalam jaminan benda bergerak dijelaskan sebagai berikut:

a. Gadai

Para pihak (Pemberi Gadai dan Penerima Gadai) tidak diatur secara tegas dalam pengaturan Bab XX Gadai BW. Namun, mengingat pengertian Gadai adalah suatu hak yang diperoleh kreditur atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh kreditur, atau oleh kuasanya, sebagai jaminan atas utangnya. Selain itu, gadai dilakukan dengan perjanjian maka pihak-pihak dalam gadai harus memenuhi ketentuan Pasal 1320 BW. Selain itu, dalam beberapa unsur tersebut, pemberi dan penerima Gadai adalah Orang yaitu, orang perorangan atau badan hukum. Lebih lanjut terkait dengan penerima Gadai yang merupakan badan usaha di bidang gadai (usaha gadai) dilakukan sesuai dengan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 31/POJK.05/2016 tentang Usaha Pergadaian.

b. Jaminan Fidusia

Dalam UU Jaminan Fidusia, diatur bahwa Pemberi Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi pemilik Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dan Penerima Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan Jaminan Fidusia.

Ketentuan tersebut menyatakan bahwa tidak ada pembatasan atas subjek hukum tertentu sebagai pihak dalam Jaminan akan tetapi adanya pengaturan terkait Pendaftaran Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia dilaksanakan ditempat kedudukan Pemberi Fidusia sehingga terhadap warga negara asing (WNA) atau badan hukum asing tidak dapat menjadi penerima Fidusia.

c. Jaminan Resi Gudang

Terhadap para pihak dalam Jaminan Resi Gudang terdiri atas pemberi hak jaminan dan penerima hak jaminan. Pemberi Hak Jaminan adalah pemilik resi gudang dan penerima Hak Jaminan adalah pihak yang memegang atau berhak atas Hak Jaminan atas Resi Gudang sesuai dengan Akta Pembebanan Hak Jaminan.

Oleh karena itu, dalam pengaturan atas subjek dalam Penjaminan atas Benda Bergerak diharapkan dapat mencakup subjek hukum yang diatur dalam oleh lembaga jaminan yang ada.

Subjek dalam Jaminan Benda Bergerak akan diklasifikasikan atas Pemberi Jaminan, Penerima Jaminan, Debitur dan Kreditur. Pemisahan antara masing-masing subjek ini dilakukan guna menjawab praktek penjaminan yang telah terjadi di masyarakat dimana terdapat perbedaan subjek Pemberi dengan Debitur dan Penerima dengan Kreditur.

Selain atas pembagian nama subjek jaminan tersebut, mengingat pengaturan penjaminan tidak hanya diberlakukan atas penjaminan dalam lembaga penjaminan yang terdaftar tetapi mengatur tindakan/perbuatan penjaminan sehingga terhadap subjek atas pemberi jaminan dan/atau debitur dapat diatur menjadi setiap orang (baik orang perorangan maupun badan hukum) dan terhadap penerima jaminan dan/atau kreditur diatur menjadi 2, atas penerima jaminan dan/atau kreditur terdaftar dan tidak terdaftar. Terhadap penerima jaminan dan/atau kreditur yang diwajibkan mendaftar adalah Badan Usaha yang bergerak di bidang penjaminan sebagaimana ketentuan peraturan perundangundangan.

Mengingat tidak ada pembatasan pemberi jaminan dan/atau debitur sehingga dalam pengaturan perlu dipertimbangkan terkait pengaturan penyerahan atas objek jaminan khususnya terhadap pemberi jaminan dan/atau debitur WNA dan objek jaminan tidak terdaftar. Hal ini untuk mengantisipasi permasalahan hukum yang akan timbul apabila objek jaminan tersebut dibawa ke luar wilayah yuridiksi Indonesia.

Dengan dibukanya pemberi jaminan dan/atau debitur dan penerima jaminan dan/atau kreditur bagi setiap Orang maka perlu penyesuaian sistem untuk dapat mencakup semua subjek penjaminan tersebut, dan diharapkan perekonomian Indonesia dalam penyediaan permodalan juga akan naik.

1) Pemberi jaminan

Pemberi jaminan adalah subjek hukum yang merupakan orang maupun badan atau perkumpulan, baik berkedudukan di dalam negeri maupun di luar negeri. Dalam hal pemberi jaminan adalah warga negara asing atau badan hukum/perkumpulan asing, maka mereka dapat memberikan jaminan berdasarkan ketentuan Jaminan Benda Bergerak sepanjang mereka memiliki alas hak terhadap benda bergerak berwujud yang terletak di Indonesia atau benda bergerak tidak berwujud yang akan dilaksanakan di Indonesia yang akan menjadi objek jaminan berdasarkan Jaminan Benda Bergerak, terlepas apakah mereka berdomisili di Indonesia ataupun tidak (sebagai contoh badan hukum asing yang memiliki saham dalam perusahaan Indonesia).

Sebagai perbandingan, Pasal 11 UU Jaminan Fidusia menyatakan bahwa pendaftaran benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia dilaksanakan di tempat kedudukan Pemberi Fidusia - dengan demikian pihak asing tidak dapat menjadi Pemberi Fidusia. Namun perlu dicatat bahwa dalam hal ini, perlu juga diperhatikan ketentuan hukum dari negara dimana badan hukum asing itu didirikan, untuk memastikan bahwa lembaga jaminan yang diciptakan berdasarkan ketentuan Jaminan Benda Bergerak di Indonesia dikenali dan diakui disana. Sebagai contoh, negara Singapura mewajibkan badan hukum Singapura untuk melakukan pendaftaran di ACRA (sebagaimana didefinisikan diatas) apabila badan hukum tersebut memberikan jaminan untuk kepentingan pihak lain, termasuk terhadap aset-aset mereka yang berada di luar Singapura dan dijaminakan untuk kepentingan pihak lain, seperti saham yang dimiliki oleh badan hukum Singapura tersebut dalam perusahaan di Indonesia. Sehingga jaminan atas benda bergerak yang diciptakan tersebut tetap memberikan kedudukan prioritas dan memberikan perlindungan (dalam hal kepailitan atau insolvensi) kepada kreditur yang memegang jaminan atas benda bergerak terkait.

Dengan demikian, di dalam Jaminan Benda Bergerak, perlu dibuat suatu ketentuan yang mengatur mengenai kewajiban terhadap badan hukum asing yang akan memberikan jaminan terhadap benda bergerak miliknya berdasarkan Jaminan Benda Bergerak untuk mengikuti segala persyaratan dan ketentuan di negara dimana badan hukum asing tersebut didirikan untuk memastikan bahwa pemegang jaminan memiliki

pelindungan yang sama (sebagai pemegang jaminan) dengan yang diberikan berdasarkan penjaminan benda bergerak, di negara tersebut.

Selain itu, dalam ketentuan Jaminan Benda Bergerak perlu ditambahkan ketentuan mengenai kewajiban terhadap badan atau warga negara Indonesia yang memberikan jaminan terhadap benda bergerak yang dimilikinya di luar negeri dimana pemberian jaminan tersebut dilakukan berdasarkan hukum dari negara asing dimana benda bergerak tersebut dijamin. Sebagai contoh, apabila ada badan hukum Indonesia yang memiliki saham pada suatu perusahaan di Singapura dan kemudian menjaminkan sahamnya tersebut berdasarkan hukum jaminan Singapura, maka badan hukum Indonesia tersebut wajib untuk mendaftarkan pemberian jaminan tersebut di Indonesia. Dengan demikian pemberian jaminan berdasarkan hukum jaminan Singapura oleh badan atau warga negara Indonesia menjadi terdaftar dan diakui berdasarkan Jaminan Benda Bergerak dan oleh karena itu memberikan kedudukan prioritas dan pelindungan (dalam hal kepailitan atau insolvensi) kepada kreditur yang memegang hak jaminan berdasarkan hukum asing tersebut.

Pengaturan atas pemberi jaminan ini perlu mempertimbangkan terhadap domisili yang akan digunakan bagi pihak pemberi jaminan, khususnya terhadap WNA atau badan usaha asing. Domisili Pemberi Jaminan atas WNA yang melakukan penjaminan ditentukan dari kedudukan akta dibuat sedangkan dalam akta di bawah tangan ditentukan dari tempat pendaftaran jaminan.

2) Penerima jaminan

Penerima jaminan adalah subjek hukum yang merupakan orang maupun badan atau perkumpulan, baik berkedudukan di dalam negeri maupun di luar negeri. Penerima jaminan dapat bertindak:

- 1) untuk dirinya sendiri sebagai kreditur; atau
- 2) sebagai agen jaminan dan bertindak untuk dan atas nama kreditur:
 - a) dalam hal kreditur tidak berkedudukan atau tidak memiliki perwakilan (baik berupa anak perusahaan, kantor cabang atau kantor perwakilan lainnya) di Indonesia;
 - b) dalam kredit sindikasi yang melibatkan lebih dari satu kreditur; atau

- c) dalam perjanjian pembagian jaminan (security sharing agreement) atau pengaturan serupa yang melibatkan lebih dari satu kreditur atau satu sindikat kreditur.

Terhadap penerima jaminan yang merupakan badan usaha yang bergerak dibidang pemberian pembiayaan maka harus memenuhi ketentuan peraturan perundang-undangan terkait perizinan badan usaha tersebut. Hal ini dilakukan dalam pengawasan kegiatan pemberian pembiayaan dan perlindungan masyarakat.

Mendasarkan kepada perkembangan aktivitas bisnis yang ada dalam kegiatan usaha baik si Pemberi dan Penerima Jaminan, perlu mengadopsi konsep hukum yang ada saat ini, dimana Pemberi Jaminan meliputi baik orang perorangan ataupun badan hukum yang berdasarkan hukum Indonesia.

Sedangkan untuk Pemberi jaminan dapat yang berkedudukan baik di dalam atau di luar negeri sepanjang memiliki alas hak terhadap objek kebendaan di Indonesia. Sehingga pemberi jaminan meliputi badan hukum asing yang memiliki aset/alas hak di Indonesia. Sebagai contoh dalam praktik badan hukum asing yang menjalankan kegiatan bisnis di Indonesia dan memiliki aset menjalankan usahanya di Indonesia. Baik dalam bentuk Server/komputer, alat-alat pertambangan/ kapal yang beroperasi di Indonesia.

Perlunya dibuat suatu ketentuan yang mengatur mengenai kewajiban terhadap badan hukum atau warga negara Indonesia yang memberikan jaminan terhadap benda bergerak yang dimilikinya di luar negeri dimana pemberian jaminan tersebut dilakukan berdasarkan hukum dari negara asing dimana benda bergerak tersebut dijaminakan. Hal ini bertujuan menghindari persinggungan hukum dengan yurisdiksi hukum asing terhadap kebendaan tersebut berada.

Sedangkan untuk mempermudah terhadap penetapan domisili bagi WNA dapat mengacu berdasarkan domisili atas pemberi jaminan yang merupakan WNA dapat diletakkan pada domisili penjamin (penanggung) yang merupakan WNI, badan hukum Indonesia, pejabat pembuat akta (notaris atau pejabat lain yang ditunjuk undang-undang) atau cara lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Untuk orang atau badan hukum, baik Penerima Jaminan dapat berkedudukan di dalam negeri maupun di luar negeri. Penerima jaminan dapat bertindak: untuk dirinya sendiri sebagai kreditur; atau sebagai agen jaminan

dan bertindak untuk dan atas nama kreditur. Ketentuan ini menekankan *party autonomy* para pihak untuk menentukan sendiri perjanjiannya.

2. Penyerahan Jaminan

a. Gadai

BW Pasal 1150 mengatakan, gadai adalah: Suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan dari pada orang-orang berpiutang lainnya, dengan kekecualian biaya untuk melelang barang-barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan.

Dari uraian tersebut, Gadai memiliki beberapa karakteristik antara lain:

- 1) Benda gadai harus diserahkan oleh pemberi gadai kepada pemegang gadai. Penyerahan ini merupakan sebab timbulnya hak gadai. Selain itu, dalam Pasal 1152 ayat (2) BW menyatakan bahwa penyerahan itu harus nyata, tidak boleh hanya berdasarkan pernyataan dari debitur, sedangkan benda itu berada dalam kekuasaan debitur itu.¹⁸⁶
- 2) Akibat penyerahan tersebut dalam Pasal 1157 KUHPdata, Kreditur bertanggung jawab atas kerugian atau susutnya barang gadai itu, sejauh hal itu terjadi akibat kelalaiannya. Di pihak lain debitur wajib mengganti kepada kreditur itu biaya yang berguna dan perlu dikeluarkan oleh kreditur itu untuk penyelamatan barang gadai itu.
- 3) Hak gadai hapus bila gadai itu lepas dari kekuasaan pemegang gadai. Namun bila barang itu hilang, atau diambil dari kekuasaannya, maka ia berhak untuk menuntutnya kembali

¹⁸⁶ Mariam Darus Badruzaman, Bab-bab Tentang Creditverband, Gadai dan Fiducia, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, hlm. 58.

menurut Pasal 1977¹⁸⁷ alinea kedua, dan bila gadai itu telah kembali, maka hak gadai itu dianggap tidak pernah hilang.

Hal tidak adanya wewenang pemberi gadai untuk bertindak bebas atas barang itu, tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada kreditur, tanpa mengurangi hak orang yang telah kehilangan atau kecurigaan barang itu untuk menuntutnya kembali.

- 4) Gadai memiliki hak yang tidak dapat dibagi-bagi, dimana sebagian pembayaran tidak membebaskan sebagian benda yang digadaikan diatur dalam pasal 1160 KUH Perdata. Maksudnya hak gadai sebagai jaminan kebendaan haruslah dibayar atau dilunasi secara keseluruhan.
- 5) Pengambilan barang yang diberikan dalam gadai tidaklah cukup untuk menjadikan alasan dugaan tentang pembebasan utang.
- 6) Dalam hal debitur atau pemberi gadai tidak memenuhi kewajiban-kewajiban, kreditur tidak diperkenankan mengalihkan barang yang digadaikan itu menjadi miliknya. Segala persyaratan perjanjian yang bertentangan dengan ketentuan ini adalah batal.

b. Jaminan Fidusia

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa *“Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda”*, hal ini yang membedakan Jaminan Fidusia dengan jaminan lainnya, yaitu adanya konsep pengalihan kepemilikan. Akan tetapi konsep pengalihan kepemilikan ini tidak secara diatur lebih lanjut terkait akibat pengalihan hak kepemilikan atas benda tersebut.

¹⁸⁷ Barangsiapa menguasai barang bergerak yang tidak berupa bunga atau piutang yang tidak harus di bayar atas tunjuk, dianggap sebagai pemiliknya sepenuhnya. Walaupun demikian, barangsiapa kehilangan atau kecurian suatu barang, dalam jangka waktu tiga tahun, terhitung sejak hari barang itu hilang atau dicuri itu dikembalikan pemegangnya, tanpa mengurangi hak orang yang disebut terakhir ini untuk minta ganti rugi kepada orang yang menyerahkan barang itu kepadanya, pula tanpa mengurangi ketentuan Pasal 582 “Barangsiapa menuntut kembali barang yang telah dicuri atau telah hilang, tidak diwajibkan memberi penggantian uang yang telah dikeluarkan untuk pembelian kepada yang memegangnya, kecuali jika barang itu dibelinya dipekan tahunan atau pekan lain, di pelelangan umum atau dari seorang pedagang yang terkenal sebagai orang yang biasanya memperdagangkan barang sejenis itu”.

Oleh karena terhadap tidak adanya peralihan atas penguasaan benda maka dalam jaminan fidusia tidak ada beban biaya penyelamatan/perawatan atas objek jaminan karena objek jaminan berada pada penguasaan debitur dan menimbulkan adanya kewajiban debitur untuk menyerahkan objek jaminan apabila melakukan cidera janji (*wanprestasi*)¹⁸⁸.

Selain ada beberapa hal yang menjadi kriteria dalam Jaminan Fidusia antara lain:

- 1) publikasi terhadap Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang telah didaftarkan bersifat terbuka untuk umum.⁶⁸
- 2) dilarang kreditur untuk memiliki benda yang menjadi jaminan apabila debitur cidera janji.¹⁸⁹
- 3) kurangnya nilai eksekusi atas benda tidak menghilangkan kewajiban debitur dalam membayar utangnya.¹⁹⁰

c. Jaminan Resi Gudang

Berbeda dengan penjaminan atas benda bergerak lainnya, terhadap Jaminan Resi Gudang, objek jaminan diserahkan atau berada pada Pengelola Gudang¹⁹¹ (pihak ketiga). Dalam praktek penyelenggaraan Jaminan Resi Gudang, Pemilik barang (komoditi) akan menyerahkan barang tersebut kepada Pengelola Gudang untuk disimpan di dalam Gudang. Setelah itu, terhadap barang yang diserahkan akan dinilai oleh Lembaga Penilai. Lembaga Penilaian Kesesuaian akan menguji mutu komoditi dan membuat sertifikat untuk barang yang berisi informasi tentang: nomor, tanggal terbit, identitas pemilik, metode uji, jenis, sifat, jumlah, mutu, kelas barang, jangka waktu mutu barang dan tanda tangan yang berwenang.

¹⁸⁸ Pasal 30 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia ⁶⁸ Pasal 18 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

¹⁸⁹ Pasal 33 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, berbunyi bahwa “Setiap janji yang memberi kewenangan kepada Pemberi Fidusia untuk memiliki Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia apabila debitor cidera janji, batal demi hukum”

¹⁹⁰ Pasal 34 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

¹⁹¹ Dalam Pasal 1 angka 8 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang Pengelola Gudang adalah pihak yang melakukan usaha pergudangan, baik Gudang milik sendiri maupun milik orang lain, yang melakukan penyimpanan, pemeliharaan, dan pengawasan barang yang disimpan oleh pemilik barang serta berhak menerbitkan Resi Gudang

Pengelola Gudang akan membuat Perjanjian Pengelolaan Barang, yang berisi deskripsi barang dan asuransi. Pengelola Gudang juga akan menerbitkan Resi Gudang (setelah menerima kode registrasi dari Pusat Registrasi) yang berisi informasi tentang: judul Resi Gudang, nama pemilik, lokasi gudang, tanggal penerbitan, nomor penerbitan, nomor registrasi, waktu jatuh tempo, deskripsi barang, biaya simpan, nilai barang serta harga pasar.

Pengelola Gudang menyampaikan informasi tersebut pada Pusat Registrasi dan seluruh data dan informasi dalam Resi Gudang ini ditatausahakan oleh Pusat Registrasi. Pengelola Gudang juga akan memberi tahu semua informasi tersebut pada Badan Pengawas.

Jika semua proses ini telah dilakukan, Resi Gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang bisa diterima pemilik benda untuk dijadikan jaminan.



Sumber: Diolah dari Panduan Pelaksanaan Sistem Resi Gudang Tahun 2017, Kementerian Perdagangan

d. Kuasi Jaminan

Konsep kuasi jaminan berbeda dengan jaminan kebendaan pada umumnya karena pada dasarnya dalam kuasi jaminan bukan merupakan rezim penjaminan kebendaan melainkan merupakan rezim perjanjian.

Dalam kuasi jaminan tidak terdapat pengalihan hak kepemilikan sebagaimana halnya dengan Jaminan Fidusia ketika objek berada pada tangan debitur. Tidak ada penambahan biaya perawatan apabila objek berada pada tangan kreditur sebagaimana pada Gadai.

Melihat konsepsi Jaminan atas benda bergerak yang telah dijelaskan di atas, maka diharapkan dalam konsepsi Jaminan Benda Bergerak dapat mempertimbangkan beberapa konsep antara lain:

- 1) Diberikannya kebebasan kepada para pihak atau dilakukan sesuai ketentuan perundang-undangan atas penyerahan atas objek jaminan.
- 2) Terhadap jaminan yang objeknya diserahkan pada kreditur, maka dapat diperjanjikan terkait biaya perawatan atas objek jaminan dan tanggung jawab yang melekat atas hak pemungutan biaya tersebut.
- 3) Terhadap jaminan yang objeknya tidak diserahkan, tidak dilakukan pengalihan hak kepemilikan mengingat dalam Jaminan Fidusia tidak diatur lebih lanjut atas konsep ini.
- 4) Terbukanya untuk umum keterangan atas objek jaminan.
- 5) Diterapkannya prinsip/asas tidak dibagi-bagi atas jaminan, sehingga apabila prestasi tidak terpenuhi semua maka atas objek jaminan tidak dapat dimintakan/dihapus sebagian.
- 6) Tidak terpenuhinya nilai objek dalam eksekusi tidak menghapuskan kewajiban untuk melunasi sisa utang.
- 7) Terhadap jaminan yang objeknya tidak diserahkan, diatur kewajiban kepada debitur untuk menyerahkan objek jaminan pada saat eksekusi.
- 8) Adanya aturan larangan bagi kreditur untuk memiliki objek jaminan kecuali atas objek jaminan miliknya dalam kuasi jaminan.

Dari uraian praktek penyelenggaraan maka pilihan kebijakan atas penyerahan objek dalam jaminan benda bergerak dapat mengatur bahwa Jaminan atas Benda Bergerak dilaksanakan baik atas penjaminan dengan penyerahan atau tanpa penyerahan objek jaminan. Ketentuan ini diharapkan akan memberikan kemudahan bagi masyarakat dalam memanfaatkan lembaga jaminan sesuai dengan kebutuhannya. Pengaturan yang selama ini tidak memberikan pilihan bagi masyarakat dalam menjaminkan bendanya (Gadai harus diserahkan dan Fidusi tidak diserahkan) akan diubah menjadi diserahkan pada kesepakatan para pihak.

Disatukannya lembaga penjaminan atas benda bergerak, berdampak terhadap penyatuan konsep dalam penjamian yang selama ini ada

khususnya terhadap hak dan kewajiban bagi kreditur dan debitur atas objek jaminan yang diserahkan pada kreditur.

Pengaturan Jaminan Benda Bergerak ini, diperlukan sosialisasi yang luas bagi seluruh masyarakat mengingat sudah terbiasanya masyarakat dengan lembaga penjaminan yang ada. Perbedaan konsep dalam penjaminan ini juga berdampak pada sistem yang selama ini digunakan sehingga perlu dibuat sistem baru atau perubahan atas sistem lama.

Dalam memberikan kepastian bagi masyarakat maka perlu dilakukan pembagian atas jenis benda yang diserahkan atau yang tidak diserahkan, misalnya adalah dengan melihat status objek jaminan tersebut bagi pemberi jaminan. Apabila objek tersebut merupakan benda produksi/benda yang digunakan untuk usaha maka atas benda tersebut dapat diusulkan tidak diserahkan, akan tetapi apabila objek tersebut bukan merupakan benda yang digunakan untuk usaha maka terhadap benda tersebut dapat diserahkan.

3. Penggunaan Prinsip Syariah dalam Jaminan

Praktik penyelenggaraan pembiayaan syariah diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Republik Indonesia Nomor 10 /POJK.05/2019 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan Syariah Dan Unit Usaha Syariah Perusahaan Pembiayaan. Pembiayaan yang dimaksud dalam hal ini termasuk juga pembiayaan yang dilakukan dengan jaminan yaitu jaminan fidusia dan gadai.

Penggunaan prinsip syariah ini dapat diadopsi kembali dalam pengaturan jaminan benda bergerak mengingat dalam praktiknya asas syariah ini telah digunakan dalam penyelenggaraan pembiayaan. Namun, dalam praktiknya beberapa peraturan terkait dengan penjaminan belum mengatur tentang pelaksanaan penjaminan berbasis syariah.

4. Pembebanan Objek Jaminan

a. Gadai

Syarat gadai adalah adanya perjanjian untuk memberi hak gadai dan barang yang digadaikan itu harus dilepaskan di luar kekuasaan dari si pemberi gadai (*inbezitstelling*). Bentuk perjanjian ini dalam

Kitab Undang-undang Hukum Perdata tidak disyaratkan, sehingga, bentuk perjanjian gadai itu dapat bebas tak terikat oleh suatu bentuk tertentu.

Dalam prakteknya Perjanjian gadai dibuat dalam bentuk tertulis, sama halnya dengan bentuk perjanjian pokoknya yaitu perjanjian pinjam meminjam, perjanjian gadai dibuat dalam suatu akta baik akta otentik maupun akta di bawah tangan. Lazimnya perjanjian gadai dibuat dalam akta di bawah tangan yang ditandatangani oleh pemberi dan penerima gadai. Bentuk dan isi perjanjian gadai telah ditentukan oleh PT. Pegadaian (Persero) secara sepihak. Hal-hal yang kosong dalam dalam Surat Bukti Kredit (SBK), meliputi nama, alamat, jenis barang jaminan, jumlah taksiran, jumlah pinjaman, tanggal kredit, dan tanggal jatuh tempo. Hal-hal yang kosong ini tinggal di isi oleh PT. Pegadaian (Persero).¹⁹²

b. Jaminan Fidusia

Pembebanan Benda dengan Jaminan Fidusia dapat dilakukan setelah terlebih dahulu adanya perjanjian pokok yang menyatakan bahwa terhadap benda tersebut dilakukan pembebanan dengan jaminan fidusia. Pembebanan benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan akta notaris dalam Bahasa Indonesia dan merupakan akta Jaminan Fidusia.¹⁹³ Akta Jaminan Fidusia sekurang-kurangnya memuat:⁷⁴

- 1) Identitas pihak Pemberi dan Penerima Fidusia;
- 2) Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;
- 3) Uraian mengenai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia;
- 4) Nilai penjaminan; dan
- 5) Nilai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Biaya pembuatan Akta Jaminan Fidusia diatur berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara

¹⁹² Purwabto dan Sukarmi, Peran Notaris Dalam Akta Pengikatan Gadai Akibat Hukum Wanprestasi Terhadap Akta Pengikatan Gadai di Pt. Pegadaian (Persero) Dalam Perspektif Tujuan Hukum dalam Jurnal Akta Vol. 4 No. 2 Juni 2017, hlm. 147.

¹⁹³ Pasal 5 Ayat (1) UU Jaminan Fidusia ⁷⁴ Pasal 6 UU Jaminan Fidusia

Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia, yaitu sebagai berikut:

Nilai Penjaminan	Biaya Pembuatan Akta
< Rp. 100.000.000	Max 2,5% dari nilai Penjaminan
Rp. 100.000.000 – Rp.1.000.000.000	Max 1,5% dari nilai Penjaminan
> Rp. 1.000.000.000	Sesuai kesepakatan tidak melebihi 1% dari nilai Penjaminan

Pasal 5 Ayat (1) UU Jaminan Fidusia menyatakan pembebanan benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan akta notaris dalam Bahasa Indonesia dan merupakan akta Jaminan Fidusia. Akta otentik secara teoritis adalah surat atau akta yang sejak semula dengan sengaja secara resmi dibuat untuk pembuktian apabila suatu hari terjadi suatu sengketa. Akta otentik terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1868, akta otentik adalah akta yang bentuknya ditentukan oleh undang-undang dan dibuat oleh atau dihadapan pejabat yang berwenang untuk membuat akta tersebut. Berdasarkan Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, Akta notaris yang selanjutnya disebut Akta adalah akta autentik yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini.

Berdasarkan hasil pengawasan Otoritas Jasa Keuangan (OJK), dalam prakteknya pembebanan jaminan fidusia masih ada yang dilakukan melalui perjanjian di bawah tangan. Umumnya hal ini terjadi di Bank Perkreditan Rakyat (BPR) dan kredit/pembiayaan Usaha Kecil dan Menengah (*Small Medium Enterprise*).¹⁹⁴ Hal ini

¹⁹⁴ Bambang Djauhari, Analisis Otoritas Jasa Keuangan dalam presentasi” Efektivitas UU Jaminan Fidusia dalam memberikan perlindungan dan kepastian hukum bagi kreditur dan debitur Jaminan Fidusia (berdasarkan tinjauan pengawasan oleh OJK) pada diskusi publik penyusunan Naskah Akademik RUU tentang Perubahan atas UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia tanggal 6 Agustus 2018.

disebabkan karena pembebanan melalui akta notariil dinilai membutuhkan biaya dan melalui proses yang lama, sedangkan nilai kredit/pembiayaan tidak begitu besar.

Terdapat beberapa pembuatan Akta Jaminan Fidusia yang hanya didasarkan pada Perjanjian Kredit saja. Perjanjian kredit yang dimaksud adalah ketentuan sepihak yang dibuat oleh perusahaan *multifinance*/ Perusahaan Pembiayaan dengan demikian maka notaris hanya mendengar keterangan dari salah satu pihak saja yaitu penerima fidusia (perusahaan *multifinance*). Dalam hal ini, berarti pembuatan Akta Jaminan Fidusia tersebut tidak dihadiri secara fisik oleh para pihak dihadapan notaris padahal Akta Jaminan Fidusia merupakan akta pihak/akta partai, dimana dalam pembuatannya para pihak harus hadir di hadapan notaris. Beberapa alasan yang menyebabkan maraknya pembuatan Akta Jaminan Fidusia tidak secara notariil yaitu:¹⁹⁵

- 1) Debitur akan terbebani dengan tambahan biaya pembuatan akta jaminan fidusia secara Notariil berikut biaya pendaftarannya. hal ini berpengaruh terhadap omzet penjualan karena ada beban tambahan biaya dan teknis penandatanganan akta secara Notariil.
- 2) Debitur Perusahaan Pembiayaan yang terletak di pelosokpelosok akan sulit melaksanakan penandatanganan dihadapan Notaris karena letaknya jauh dari tempat tinggal debitur.
- 3) Penggunaan kuasa menjamin secara di bawah tangan rawan akan keabsahan tanda tangannya dan tidak semua Notaris bersedia untuk menuangkan dalam Akta Notariil.
- 4) tidak ada sanksi tegas apabila tidak dibuat secara Notariil sehingga banyak kreditor membuat aktanya secara di bawah tangan atau tidak sesuai standar Undang-Undang.

Penerima fidusia yang tidak membuat Akta Jaminan Fidusia secara notariil atau akta jaminan fidusianya hanya dicatat dalam buku register notaris maka pembebanan benda dengan jaminan

¹⁹⁵ Diah Sulistyani R.S, dikutip dari artikel <http://medianotaris.com> “segera revisi UU Jaminan Fidusia”. Diakses pada tanggal 27 Agustus 2018.

fidusia tidak dapat didaftarkan ke Kantor Pendaftaran Fidusia. Hal ini berakibat objek jaminan fidusia tidak memiliki kekuatan eksekutorial jika debitur wanprestasi atau melakukan pelanggaran perjanjian kepada kreditur (*parate eksekusi*). Akta jaminan fidusia yang tidak didaftarkan juga menyebabkan kreditur hanya sebagai kreditur biasa sehingga tidak dapat menuntut haknya sebagai kreditur preferen. Yang dimaksud hak preferen adalah hak penerima fidusia untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil eksekusi benda yang menjadi jaminan fidusia. Hak preferen lahir pada saat pendaftaran jaminan fidusia, jadi selama jaminan fidusia tidak didaftarkan pada kantor pendaftaran fidusia, kreditor penerima fidusia tidak memiliki hak preferen melainkan hak konkuren.¹⁹⁶

Selain permasalahan diatas, dalam pembuatan akta fidusia, terdapat beberapa permasalahan lain yang dihadapi yaitu terpusatnya pembuatan akta di notaris tertentu atau di wilayah tertentu. Permasalahan ini terjadi mengingat tidak adanya aturan pembatasan jumlah akta yang dibuat oleh notaris perharinya dan tidak ada pengaturan tentang dimana tempat pembuatan akta notaris sehingga pembuatan akta terpusat di Jakarta atau kota-kota besar. Hal ini membuat beberapa masalah lain yang timbul akibat tidak adanya pengaturan ini yaitu akta otentik yang dibuat oleh Notaris menjadi kurang valid mengingat jumlah akta yang dibuat oleh notaris tertentu sampai ratusan atau ribuan akta perhari yang pada dasarnya ketika pembuatan akta dilakukan sesuai aturan yaitu dibuat dihadapan dan dibacakan oleh notaris maka jumlah akta yang dibuat tidak akan bisa sampai ribuan akta perhari. Selain itu, minuta akta atas akta jaminan fidusia pun kurang lengkap dan keadaan ini pun menyebabkan terhambatnya proses pendaftaran akta jaminan fidusia.

c. Jaminan Resi Gudang

Resi Gudang dapat dibebani hak jaminan untuk pelunasan suatu hutang. Pembebanan hak jaminan tersebut berdasarkan pada hutang Pemberi hak jaminan kepada Penerima hak jaminan. Pasal

¹⁹⁶ Dr. H. Tan Kamelo, S.H., M.S., op cit, hlm. 324.

14 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang mengatur bahwa Pembebanan Hak Jaminan terhadap Resi Gudang dibuat dengan Akta Perjanjian Hak Jaminan.

Lebih lanjut dalam penjelasan Pasal 14 ayat (1) UU No. 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, menjelaskan bahwa ketentuan tersebut dimaksudkan untuk lebih melindungi dan memberikan kekuatan hukum bagi para pihak dan dapat digunakan sebagai salah satu alat bukti yang sempurna dalam penyelesaian setiap perselisihan yang muncul dikemudian hari.

Dari ketentuan tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa Akta Perjanjian Hak Jaminan Resi Gudang tersebut merupakan akta dengan kekuatan pembuktian sempurna, atau akta autentik. Namun, dalam praktik penyelenggaraan pembebanan atas jaminan resi gudang dilakukan dengan akta di bawah tangan. Penggunaan akta di bawah tangan ini dilakukan sebagai upaya mempermudah dan mengurangi biaya penjaminan. Dalam eksekusi atas jaminan resi gudang, meskipun dilakukan dengan akta di bawah tangan, juga mudah dilakukan mengingat objek jaminan berada pada pengelola gudang.

d. Kuasi Jaminan

Dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 35/POJK.05/2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan Pasal 33, mengatur bahwa seluruh perjanjian pembiayaan antara Perusahaan Pembiayaan dengan Debitur wajib dibuat secara tertulis. Bentuk secara tertulis ini dapat dimaknai dengan akta notaris maupun akta di bawah tangan. Hal ini pun dipertegas dalam Pasal 34 yang menyatakan bahwa Perjanjian Pembiayaan wajib paling sedikit memuat rincian biaya notaris (jika ada). Hal ini mengindikasikan bahwa dalam perjanjian pembiayaan dimungkinkan tanpa akta notaris.

e. Jaminan atas Pesawat

Pembebanan Jaminan atas Pesawat dilakukan berdasarkan Peraturan Presiden No. 8 tahun 2007 tentang Pengesahan *Convention on International Interests in Mobile Equipment dan Protocol to the Convention on International Interests in Mobile*

Equipment on Matters Specific to Aircraft Equipment. Dalam *Cape Town Convention Article 7*, Formal requirements, dijelaskan bahwa *An interest is constituted as an international interest under this Convention where the agreement creating or providing for the interest:*

- (a) *is in writing;*
- (b) *relates to an object of which the chargor, conditional seller or lessor has power to dispose;*
- (c) *enables the object to be identified in conformity with the Protocol; and*
- (d) *in the case of a security agreement, enables the secured obligations to be determined, but without the need to state a sum or maximum sum secured.*

Dari ketentuan tersebut terlihat bahwa dalam pembebanan tidak diwajibkan dengan akta otentik namun hanya dilakukan dalam bentuk tertulis.

f. Hipotek atas Kapal

Pembebanan hipotek atas kapal dilakukan dengan pembuatan akta hipotek oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam Daftar Induk Pendaftaran Kapal. Setiap akta hipotek diterbitkan 1 (satu) Grosse Akta Hipotek yang diberikan kepada penerima hipotek. Dalam hal Grosse Akta Hipotek hilang dapat diterbitkan grosse akta pengganti berdasarkan penetapan pengadilan.

Ketentuan ini mengatur bahwa dalam pembuatan akta tidak dilakukan oleh Notaris melainkan oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal. Sehingga pilihan hukum yang dapat digunakan adalah dengan pembuatan akta oleh pejabat yang ditunjuk dalam peraturan perundang-undangan atau dengan akta otentik¹⁹⁷.

¹⁹⁷ Pasal 1868 BW “Suatu akta otentik adalah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh Undang-Undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat.”

Sebagaimana diuraikan terkait praktik penyelenggaraan penciptaan/pembebanan dalam penjaminan atas benda bergerak saat ini dalam Gadai, Jaminan Fidusia, Jaminan Resi Gudang, Jaminan atas Pesawat dan Hipotek Kapal serta Kuasi Jaminan yang beragam. Maka dalam penciptaan atau pembebanan atas jaminan benda bergerak pun harus mengakomodir kebutuhan masyarakat yang menginginkan syarat penciptaan yang mudah, murah dan cepat. Konsep ini pun juga harus memenuhi perlindungan dan kepastian hukum bagi para pihak.

Mengingat dalam penciptaan/ pembebanan diarahkan dalam pembentukan perjanjian/akta yang memiliki kekuatan hukum yang sempurna, maka penciptaan secara akta otentik merupakan pilihan utama dalam penciptaan/pembebanan. Akan tetapi, melihat perlunya mendorong kemudahan masyarakat khususnya bagi UMK dan masyarakat kecil maka atas objek jaminan kecil atau di bawah nilai 50 juta dapat dilakukan menggunakan akta di bawah tangan. Oleh karena akta di bawah tangan tidak memiliki standar baku atau format, maka agar dalam pembentukan akta ini mudah, murah dan cepat maka diharapkan dibentuk standar atau format akta yang dapat memudahkan masyarakat dalam membuat perjanjian.

Selain itu, dengan kemajuan teknologi yang ada, diharapkan proses ini dapat dilakukan dengan memanfaatkan kemajuan teknologi yang ada baik dalam pembentukan akta elektronik, tanda tangan elektronik dan verifikasi otomatis yang terintegrasi dengan data identitas para pihak dan objek jaminan. Proses ini pun diharapkan dapat disederhanakan dengan diintegrasikan bersama sistem pendaftaran.

Sehingga terhadap penciptaan jaminan pilihan kebijakan yang dapat diambil antara lain:

3.1. Keberlakuan Hak Jaminan

Ketentuan Jaminan Benda Bergerak dapat mempertimbangkan keberlakuan (sempurnanya) hak jaminan atas benda bergerak sebagai berikut:

1. pada saat penandatanganan perjanjian jaminan; atau
2. pada saat pendaftaran jaminan pada sistem pendaftaran jaminan telah selesai dilaksanakan.

Penciptaan dalam penjaminan khusus yang diatur pada peraturan perundang-undangan yang ada diletakan pada suatu perbuatan hukum tertentu yang disyaratkan. Dalam UU Jaminan Fidusia pengikatan perjanjian dalam pembebanan tidak menjadi waktu efektifnya penjaminan fidusia. Efektifnya Jaminan Fidusia terjadi pada saat pendaftaran.¹⁹⁸ Hal lain terkait terciptanya jaminan kebendaan khusus juga diatur dalam BW terkait gadai, yang memberikan waktu mulai efektifnya hak Gadai pada saat penyerahan bukan pada saat kesepakatan¹⁹⁹.

Sehingga pengaturan sebelumnya menggunakan istilah pembebanan jaminan bukan penciptaan jaminan, karena penciptaan jaminan khusus bukan terjadi pada saat perjanjian.

Namun, selain menggunakan konsep tersebut, terdapat pula praktek lain yang terdapat dalam *UNCITRAL Guide*, yang mengatur bahwa pendaftaran bukan dimaksudkan sebagai penciptaan jaminan. Dalam konsep ini, perjanjian jaminan tersebut memiliki fungsi antara lain sebagai:

- (a) dasar hukum dari pemberian jaminan;
- (b) menciptakan hubungan hukum antara hak jaminan dan kewajiban yang dijamin;
- (c) secara umum mengatur hubungan hukum antara pemberi jaminan dan penerima jaminan; dan
- (d) meminimalisir risiko sengketa sehubungan dengan ketentuan dari perjanjian jaminan.

¹⁹⁸ Pasal 14 ayat (3), Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Jaminan Fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal dicatatnya Jaminana Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia.

¹⁹⁹ Pasal 1152, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata “Hak gadai atas barang bergerak yang berwujud dan atas piutang bawa timbul dengan cara menyerahkan gadai itu kepada kekuasaan kreditur atau orang yang memberikan gadai atau yang dikembalikan atas kehendak kreditur. Hak gadai hapus bila gadai itu lepas dari kekuasaan pemegang gadai”.

Apabila hak jaminan berlaku efektif (sempurna) pada saat pendaftaran jaminan pada sistem pendaftaran jaminan telah selesai dilaksanakan, maka hal yang harus dipertimbangkan adalah apabila terjadi proses kepailitan setelah perjanjian jaminan ditandatangani oleh para pihak namun sebelum didaftarkan pada sistem pendaftaran jaminan. Oleh karena itu, diperlukan kepastian status kreditur, antara lain:

- a) kreditur selama masa pendaftaran jaminan (30 hari menurut Jaminan Fidusia atau jangka waktu lainnya) dianggap secara hukum merupakan kreditur yang memiliki hak mendahulu,
- b) kreditur yang memiliki hak mendahulu hanya kreditur yang atas jaminan tersebut didaftarkan; atau
- c) menggabungkan keduanya konsep diatas bahwa kreditur yang memiliki hak mendahulu adalah kreditur selama masa pendaftaran jaminan dan kreditur yang atas jaminan tersebut didaftarkan.

Terhadap pemilihan atas waktu efektifnya penjaminan, apakah pada saat perjanjian atau pada saat pendaftaran akan berdampak sebagai berikut:

- (a) Berlakunya Jaminan Kebendaan pada saat perjanjian
 - i. Tidak ada selisih waktu mulai lahirnya penjaminan dengan perjanjian.
 - ii. Terciptanya penjaminan khusus yang memberikan jaminan atas objek tertentu yang mulai berlaku pada saat perjanjian yang akan mencabut ketentuan berlakunya penjaminan dengan penyerahan (Gadai) dan penjaminan dengan pendaftaran (Jaminan Fidusia)
 - iii. Perlunya ditetapkan status kreditur yang tidak didaftarkan dan didaftarkan beserta haknya atas objek jaminan.
 - iv. Perlu dipertimbangkan terkait penjaminan umum yang diatur dalam Pasal 1131 BW yang meletakkan Segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan-perikatan perorangan debitur itu, dimana menjadi efektif atau berlaku pada saat syarat berlakunya jaminan tidak terpenuhi misalnya pendaftaran pada saat fidusia dan penyerahan pada saat gadai.

- (b) Berlakunya Jaminan Kebendaan pada saat pendaftaran

- i. Adanya perbedaan waktu antara kesepakatan penjaminan dan lahirnya penjaminan;
- ii. Otomatis berlakunya penjaminan kebendaan umum pada saat syarat lahirnya penjaminan tidak terpenuhi;
- iii. Mendorong masyarakat untuk mendaftarkan perjanjiannya karena syarat lahirnya penjaminan pada saat pendaftaran.

Perjanjian Jaminan yang sebelumnya diatur dalam berbagai peraturan baik KUHPdata, UU Jaminan Fidusia dan UU Sistem Resi Gudang, memiliki keberagaman baik dari sisi waktu efektifnya dalam jaminan maupun bentuk perjanjian yang digunakan. Sehingga dengan dibentuknya peraturan tentang jaminan benda bergerak maka diharapkan akan diseragamkan yaitu dengan perjanjian yang tertulis.

Terhadap bentuk perjanjian tertulis ini, dikenal 2 bentuk yaitu perjanjian dengan akta otentik dan akta di bawah tangan. Terhadap pemilihan jenis perjanjian ini akan berdampak pada beberapa hal yang akan diuraikan sebagai berikut:

3.2. Analisa Pilihan Perjanjian Jaminan Dengan Akta Notaris Dan Di Bawah Tangan

a. Kekuatan pembuktian

Pasal 1 angka 7 dari Undang-Undang No. 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 2 tahun 2014 ("**UU Jabatan Notaris**") mendefinisikan akta notaris sebagai akta autentik yang dibuat oleh atau dihadapan notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam UU Jabatan Notaris. Definisi dalam Pasal 1 angka 7 UU Jabatan Notaris tersebut sejalan dengan ketentuan dalam Pasal 1868 KUHP. Lebih lanjut, Pasal 1870 KUHP menyatakan bahwa suatu akta autentik memberikan diantara para pihak beserta ahli waris-ahli warisnya atau orang-orang yang mendapat hak dari mereka, suatu bukti yang sempurna tentang apa yang dimuat didalamnya. Dengan demikian, akta notaris sebagai suatu akta autentik memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna tentang apa yang dimuat didalamnya. Namun demikian, Penjelasan Umum dari UU Jabatan Notaris menyatakan bahwa, sebagai alat

bukti tertulis yang terkuat dan terpenuh, apa yang dinyatakan dalam akta notaris harus diterima, kecuali pihak yang berkepentingan dapat membuktikan hal yang sebaliknya secara memuaskan di hadapan persidangan pengadilan (*prima facie*). Disisi lain, perjanjian jaminan yang ditandatangani secara bawah tangan tidak memiliki kekuatan pembuktian yang sama sebagaimana yang dimiliki oleh akta notaris.

b. Efisiensi

Sebagaimana disebutkan diatas, baik pemberi jaminan maupun penerima jaminan dapat berkedudukan di dalam negeri maupun di luar negeri. Penggunaan akta notaris sebagai bentuk perjanjian jaminan mengharuskan para pihak untuk hadir dihadapan notaris secara bersamaan. Apabila salah satu pihak dalam perjanjian jaminan berkedudukan di luar negeri, maka:

- 1) pihak asing tersebut harus datang ke Indonesia dan hadir dihadapan notaris; atau
- 2) pihak asing tersebut harus memberikan surat kuasa kepada penerima kuasa yang berkedudukan di Indonesia untuk mewakilinya untuk hadir dihadapan notaris dan menandatangani akta perjanjian jaminan - dan untuk keperluan tersebut maka surat kuasa terkait harus ditandatangani dihadapan notaris publik di negara si pemberi kuasa dan kemudian dilegalisasi di kedutaan atau konsuler Indonesia di negara tersebut.

c. Biaya

Pembuatan perjanjian jaminan secara bawah tangan tidak membutuhkan biaya, sedangkan pembuatan perjanjian jaminan dalam bentuk akta notaris membutuhkan biaya. Apabila Jaminan Benda Bergerak menetapkan agar perjanjian jaminan harus dalam bentuk akta notaris, maka dapat dipertimbangkan untuk menentukan biaya pembuatan akta notaris terkait.

Mengingat permasalahan efisiensi dan biaya sebagaimana disebutkan diatas, maka Jaminan Benda Bergerak dapat mempertimbangkan untuk memberikan rujukan nilai penjaminan yang dapat dijadikan acuan dalam menentukan apakah perjanjian jaminan dapat dibuat dalam bentuk

bawah tangan, dalam bentuk bawah tangan namun harus dilegalisasi atau wajib dibuat dalam bentuk akta notaris. Berikut adalah rekomendasi nilai penjaminan yang dapat dijadikan acuan dalam menentukan bentuk perjanjian jaminan:

No.	Nilai Penjaminan	Bentuk Perjanjian Jaminan
1.	< Rp. 500.000.000	Perjanjian bawah tangan
2.	Rp. 500.000.000 - Rp. 10.000.000.000	Perjanjian bawah tangan + legalisasi
3.	> Rp. 10.000.000.000	Akta notaris

Nilai penjaminan dalam angka 1 dan 2 diatas ambil dari nilai kekayaan bersih usaha mikro, kecil dan menengah sebagaimana dimuat dalam Peraturan Bank Indonesia No./22/PBI/2012 tentang Pemberian Kredit atau Pembiayaan oleh Bank Umum dan Bantuan Teknis dalam Rangka Pengembangan Usaha Mikro, Kecil dan Menengah, sebagaimana diubah oleh Peraturan Bank Indonesia No. 17/12/PBI/2015.

Sebagai tambahan, untuk mempermudah transaksi, dalam pengaturan Jaminan Benda Bergerak dapat memberikan pilihan cara penandatanganan akta jaminan benda bergerak dalam beberapa pilihan:

- (i) akta notaris yang dibuat atau ditandatangani dihadapan notaris; atau
- (ii) akta notaris yang dibuat/ditandatangani secara virtual yang penyelenggaraan penandatanganan secara virtual tersebut dilakukan oleh notaris. Hal ini akan sangat membantu apabila salah satu pihak dalam perjanjian jaminan berada di luar Indonesia. Dengan demikian pihak tersebut tidak perlu untuk datang ke Indonesia dan hadir dihadapan notaris atau memberikan surat kuasa kepada penerima kuasa yang berkedudukan di Indonesia untuk mewakilinya untuk hadir dihadapan notaris dan menandatangani akta perjanjian jaminan.

Untuk mengakomodasi hal diatas, maka diperlukan perubahan terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan terkait seperti UU Jabatan Notaris. Selain itu, dapat juga dimuat ketentuan tambahan dimana

penandatanganan akta notaris secara virtual dapat menggunakan e-signature dan adanya sistem legalisasi online di kedutaan besar Indonesia di negara dimana pihak asing tersebut menandatangani perjanjian jaminan dan legalisasi online tersebut dapat diterima oleh notaris.

Mengenai permasalahan kekuatan pembuktian, maka Jaminan Benda Bergerak dapat juga menentukan bahwa perjanjian jaminan yang dibuat dalam bentuk bawah tangan dan memenuhi ketentuan Jaminan Benda Bergerak akan dianggap sebagai perjanjian autentik yang memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna tentang apa yang dimuat didalamnya - dengan dasar pemikiran bahwa sebagaimana halnya UU Jabatan Notaris dan KUHPer dapat menentukan akta notaris sebagai akta autentik, maka Jaminan Benda Bergerak yang berada pada hierarki yang sama juga dapat menentukan perjanjian jaminan yang dibuat dalam bentuk bawah tangan dan memenuhi ketentuan dalam Jaminan Benda Bergerak sebagai perjanjian yang autentik.

3.3. Bahasa Perjanjian Jaminan

Apabila ada pihak asing yang menjadi pihak dalam perjanjian jaminan, maka sesuai dengan Undang-Undang No. 24 tahun 2009 tentang Bendera, Bahasa, dan Lambang Negara, serta Lagu Kebangsaan ("UU No. 24/2009") dan Peraturan Presiden No. 63 tahun 2019 tentang Penggunaan Bahasa Indonesia (Perpres 63/2019), perjanjian jaminan dapat dibuat dalam:

- a. bahasa Indonesia dan bahasa Inggris; atau
- b. bahasa Indonesia dan bahasa nasional dari pihak asing tersebut.

Sesuai dengan Pasal 26 ayat 4 Perpres 63 tahun 2019, para pihak dapat menyetujui dalam perjanjian jaminan bahasa yang digunakan apabila terjadi perbedaan penafsiran antara kedua versi bahasa dari perjanjian jaminan. Perlu dipertimbangkan dalam Jaminan Benda Bergerak mengenai versi bahasa yang akan berlaku apabila terdapat perbedaan penafsiran/interpretasi atau inkonsistensi antara dua versi bahasa yang digunakan.

5. Pendaftaran Jaminan

a. Gadai

Dalam rezim Gadai tidak dikenal pendaftaran. Terhadap penjaminan yang dilakukan akan diterbitkan Surat Bukti Kredit oleh kreditur.

b. Jaminan Fidusia

Permohonan Pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan melalui Sistem Pendaftaran Jaminan Fidusia secara elektronik dengan alamat web: <http://ahu.go.id> atau <http://fidusia.ahu.go.id>. Permohonan Pendaftaran Jaminan Fidusia memuat data sebagai berikut:²⁰⁰

- 1) Identitas pihak pemberi Fidusia dan penerima Fidusia;
- 2) Tanggal, nomor akta Jaminan Fidusia, nama, dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta Jaminan Fidusia;
- 3) Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;
- 4) Uraian mengenai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia;
- 5) Nilai penjaminan; dan
- 6) nilai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Permohonan Pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pembuatan akta Jaminan fidusia.²⁰¹

Adapun beberapa permasalahan terkait pendaftaran Jaminan Fidusia antara lain:

1) Pendaftaran “Benda”

Pasal 11 UU ayat (1) No. 42 tahun 1999 menyebutkan bahwa : " benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan". Rumusan seperti ini menimbulkan permasalahan berkenaan dengan status benda yang dijaminakan dengan fidusia tersebut. Dalam hal ini, apakah

²⁰⁰ Pasal 13 Ayat (2) UU Jaminan Fidusia

²⁰¹ Pasal 4 PP Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia

pendaftaran dilakukan terhadap “benda” atau terhadap akta jaminannya? Ketentuan pasal 1 butir 2 menyebutkan bahwa obyek jaminan fidusia adalah: a. Benda bergerak yang berwujud, b. Benda bergerak yang tidak berwujud, c. Benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan. Benda bergerak itu dibedakan menjadi benda bergerak terdaftar dan benda bergerak yang tidak terdaftar. Benda bergerak terdaftar ada bukti kepemilikannya, misalnya BPKB, sedangkan benda bergerak tidak terdaftar tidak ada bukti kepemilikannya. Bagi benda-benda semacam itu bukti kepemilikannya mengikuti ketentuan pasal 1977 ayat (1) KUHPerdata.

Jika berdasarkan rumusan pasal 11 ayat (1) UU Jaminan Fidusia yaitu benda bergerak yang dijaminan dengan fidusia itu wajib didaftarkan maka akan timbul interpretasi apakah jika benda bergerak yang tidak terdaftar kemudian didaftarkan untuk memenuhi ketentuan pasal 11 ayat (1) tersebut diatas maka status benda tersebut berubah menjadi benda bergerak terdaftar. Dalam konteks ini seharusnya yang didaftarkan bukan “benda” melainkan akta pembebanan jaminan fidusia.²⁰²

Jaminan fidusia yang telah dituangkan dalam bentuk akta notaris selanjutnya akan ditindaklanjuti dengan pendaftaran objek jaminan fidusia secara online guna memperoleh sertifikat jaminan fidusia. Dengan dilakukannya pendaftaran maka telah memenuhi asas publisitas yang dapat melindungi kepentingan Pihak Ketiga. Dalam sertifikat jaminan fidusia juga memberikan penguasaan terhadap Penerima Fidusia untuk melakukan eksekusi berdasarkan sertifikat jaminan fidusia yang memiliki irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” yang sifatnya mempunyai kekuatan eksekutorial, yaitu kekuatan yang

²⁰² Prof. Siti Ismiyati Jenie, dalam presentasi ”prinsip-prinsip umum jaminan fidusia pada” diskusi publik penyusunan Naskah Akademik RUU tentang Perubahan atas UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia tanggal 6 Agustus 2018.

sama dengan keputusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Berdasarkan title eksekutorial tersebut, penerima Fidusia dapat langsung melaksanakan eksekusi melalui pelelangan umum atas objek Jaminan Fidusia tanpa melalui pengadilan.²⁰³

2) Batas Waktu Pendaftaran

Pendaftaran jaminan fidusia merupakan suatu hal yang wajib dilakukan oleh penerima jaminan sesuai dengan Pasal 11 ayat (1) jo Pasal 13 UU Jaminan Fidusia. Pelaksanaan dari Pasal 11 ayat (1) UU Jaminan Fidusia ternyata belum terlaksana dengan baik karena dalam UU Jaminan Fidusia tidak ada pengaturan batas waktu pendaftaran selain itu UU Jaminan Fidusia juga tidak memberikan sanksi apabila tidak melakukan pendaftaran fidusia sehingga penerima fidusia cenderung mengabaikan pendaftaran dan baru akan melakukan pendaftaran setelah ada wanprestasi dalam rangka eksekusi objek Fidusia.²⁰⁴

Beberapa penerima fidusia belum melaksanakan kewajiban pendaftaran karena pendaftaran membutuhkan biaya dan waktu. Terkait hal ini terdapat dilema antara permasalahan logika bisnis dan hukum yaitu dari aspek bisnis membutuhkan kecepatan pelayanan yang prima, hal ini tidak sejalan dengan hukum yang ada dimana dalam proses jaminan fidusia yang harus dibuat di hadapan notaris dan didaftarkan tentu saja akan membutuhkan waktu sementara itu lembaga pembiayaan untuk melakukan perjanjian dan transaksi di lapangan membutuhkan waktu yang cepat dan efisiensi biaya.

Lembaga pembiayaan yang tidak mendaftarkan jaminan Fidusia sebenarnya akan mengalami kerugian sendiri karena tidak mempunyai hak eksekutorial dan hak mendahului.

²⁰³ Badan Pembinaan Hukum Nasional,” Penelitian Hukum tentang Implementasi Jaminan Fidusia dalam Pemberian Kredit di Indonesia”, Jakarta, 2008, hlm. 48.

²⁰⁴ Yurizal, “Aspek Pidana dalam UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Malang: Media Nusa Creative, 2015, hlm. 78

Tidak adanya pendaftaran fidusia juga akan menimbulkan potensi kerugian negara yang besar karena tidak adanya pendapatan negara dalam bentuk Penerimaan Negara Bukan Pajak.²⁰⁵ Dari sisi dunia bisnis, tidak dilakukannya pendaftaran juga akan berdampak pada makin tidak sehatnya persaingan usaha karena pelaku usaha yang mendaftarkan Fidusia akan dibebani biaya administrasi sehingga harga jual atau bunga atas jasa yang diberikan lebih tinggi daripada kreditur yang tidak mendaftarkan Fidusia.²⁰⁶

Pengaturan jangka waktu pendaftaran jaminan fidusia dilakukan untuk memperjelas waktu lahirnya jaminan fidusia sehingga hal ini dapat menjamin kepastian hukum khususnya terhadap hak dan kewajiban para pihak. Jaminan kebendaan harus memenuhi asas publisitas, jika pendaftaran tidak dilakukan maka keterangan tentang benda yang menjadi obyek jaminan fidusia itu tidak ada dan tidak dapat diakses oleh masyarakat. Hal ini dapat membahayakan masyarakat, sebab jika orang ingin mengadakan perikatan dengan orang lain mengenai benda tersebut, statusnya menjadi tidak jelas. Orang tidak dapat mengetahui apakah benda itu benda yang bebas atau benda yang dibebani jaminan.

Selain untuk menjamin kepastian hukum, pengaturan jangka waktu pendaftaran jaminan fidusia juga dapat memberikan perlindungan hukum para pihak yang berkepentingan. Pengaturan jangka waktu pendaftaran jaminan fidusia sangat penting untuk memberikan kepastian dalam menentukan kedudukan kreditur dalam perjanjian jaminan fidusia. Bentuk pengaturan jangka waktu pendaftaran yang tepat berperan dalam mewujudkan tujuan dari lahirnya UU Jaminan Fidusia yaitu untuk memenuhi kebutuhan hukum yang dapat menjamin kepastian hukum serta mampu

²⁰⁵ Ibid, hlm. 52

²⁰⁶ Badan Pembinaan Hukum Nasional, “ Laporan Analisis dan Evaluasi UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia”, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, hlm 43

memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang berkepentingan.

Salah satu lembaga jaminan di Indonesia yang memiliki persamaan dengan jaminan fidusia yaitu hak tanggungan. Oleh karena itu, pengaturan jangka waktu yang telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dapat dijadikan salah satu pertimbangan untuk memperoleh bentuk pengaturan jangka waktu pendaftaran jaminan fidusia yang tepat. Pendaftaran jaminan fidusia penting untuk dilakukan karena memiliki tujuan yang sangat bermanfaat untuk para pihak. Maksud dan tujuan dari pendaftaran jaminan fidusia yaitu untuk:²⁰⁷

- a. Memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan, terutama terhadap kreditor lain mengenai benda yang telah dibebani dengan jaminan fidusia.
- b. Memberikan hak yang didahulukan kepada kreditor (penerima jaminan fidusia) dari pada kreditor lainnya, meskipun benda yang sebagai obyek jaminan masih berada di bawah penguasaan pemberi fidusia.

Hal lain yang dapat diusulkan diberi jangka waktu tertentu untuk mendaftarkan Fidusia yang harus dipenuhi oleh Notaris. Jika Notaris melakukan pendaftaran diluar jangka waktu yang telah ditentukan maka kepada Notaris dapat diberikan sanksi, dan notaris juga akan menanggung risiko kerugian dari kreditur jika tidak melakukan pendaftaran tepat waktu sebagaimana yang telah ditentukan.

3) Sinkronisasi Kantor Pendaftaran Fidusia dengan Lembaga Penerbit Bukti Kepemilikan Benda

Pengaturan mengenai Benda-Benda terdaftar telah diatur dalam berbagai macam peraturan yang terpisah-pisah seperti peraturan tentang pendaftaran tanah, peraturan tentang

²⁰⁷ Salim H.S, Op cit, hlm. 82.

pendaftaran kapal, peraturan tentang pendaftaran kendaraan bermotor dan lain sebagainya.

Adapun permasalahan terkait penerbitan sertifikat Jaminan Fidusia ini yaitu belum adanya sinkronisasi antara Kantor Pendaftaran Fidusia dengan lembaga penerbit bukti kepemilikan benda. Sebagai contoh pendaftaran terkait rumah susun yang dapat dijadikan objek fidusia, Pasal 48 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun, sebagai tanda bukti kepemilikan atas satuan rumah susun di atas barang milik negara/daerah berupa tanah atau tanah wakaf dengan cara sewa, diterbitkan Sertifikat Kepemilikan Bangunan Gedung (SKBG) satuan rumah susun. SKBG satuan rumah susun dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani fidusia sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan. SKBG satuan rumah susun tersebut diterbitkan oleh instansi teknis kabupaten/kota yang bertugas dan bertanggung jawab di bidang bangunan gedung. Contoh lain yaitu terkait pendaftaran kendaraan bermotor, Pasal 64 ayat (1) dan ayat (4) menyatakan setiap kendaraan wajib diregistrasikan, registrasi kendaraan bermotor dilaksanakan oleh Kepolisian Negara Republik Indonesia melalui sistem manajemen registrasi kendaraan bermotor. Selanjutnya Pasal 65 ayat (2) menyatakan sebagai bukti kendaraan bermotor telah diregistrasi, pemilik diberi Buku Pemilik Kendaraan Bermotor (BPKB), Surat Tanda Nomor Kendaraan Bermotor (STNK), dan Tanda Nomor Kendaraan Bermotor (TNKB).

Sebagaimana kita ketahui bahwa prinsip Jaminan Fidusia adalah kepercayaan dimana barang yang dijadikan objek Fidusia penguasaannya berada di debitur, hal ini rentan terjadinya penipuan atau tindak pidana pemalsuan. Untuk melindungi kreditur dan memberikan kepastian hukum kepada pihak ketiga maka dilakukan pendaftaran Jaminan Fidusia sehingga terpenuhi asas publisitas dan menghindari oknum debitur melakukan fidusia kembali atau bahkan menjual benda objek Jaminan Fidusia.

Dalam praktik, hal tersebut belum sepenuhnya aman. Sebagai contoh terkait fidusia kendaraan bermotor, kreditur melakukan pendaftaran objek Jaminan Fidusianya kemudian diikuti dengan menahan bukti kepemilikan kendaraan bermotor (BPKB). Oknum debitur nakal melakukan tindak kejahatan lain dengan melakukan permohonan penggantian BPKB yang telah dijadikan objek Jaminan Fidusia. Kondisi ini bisa terjadi karena lembaga yang memiliki otorisasi penerbitan bukti kepemilikan yaitu Kepolisian tidak memiliki hubungan yang sinergis dengan kantor Pendaftaran Fidusia. Dengan adanya permohonan tersebut maka akan terjadi bukti kepemilikan ganda (BPKB ganda) yang dengan kondisi tersebut maka debitur bisa melakukan penjualan kendaraan bermotor tanpa sepengetahuan kreditur. Pemblokiran terhadap kendaraan bermotor tersebut bisa saja dilakukan namun akan menambah biaya pengurusan sehingga menimbulkan ekonomi biaya tinggi.²⁰⁸

Kasus permasalahan tersebut tidak serta merta dimaknai bahwa otoritas yang mengeluarkan bukti kepemilikan benda harus satu lembaga dengan otoritas yang mengeluarkan sertifikat Jaminan Fidusia. Permasalahan tersebut seharusnya diatasi dengan adanya sinkronisasi data antara lembaga yang memiliki otorisasi penerbitan bukti kepemilikan dengan lembaga yang menerbitkan sertifikat Jaminan Fidusia.

c. Jaminan Resi Gudang

Pendaftaran atau registrasi jaminan atas resi gudang dilakukan pada Pusat Registrasi Resi Gudang. Pusat Registrasi Resi Gudang yang selanjutnya disebut Pusat Registrasi adalah badan usaha berbadan hukum yang mendapat persetujuan Badan Pengawas untuk melakukan penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi

²⁰⁸ Badan Pembinaan Hukum Nasional, “Analisis dan Evaluasi Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang jaminan Fidusia”, Jakarta: badan pembinaan Hukum Nasional, 2011, hlm 57.

Gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan hak jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi.

Penerima Hak Jaminan harus memberitahukan perjanjian pengikatan Resi Gudang sebagai Hak Jaminan kepada Pusat Registrasi dan Pengelola Gudang Pusat Registrasi yang disetujui BAPPEPTI adalah PT (Persero) Kliring Berjangka Indonesia.

d. Jaminan atas Pesawat

Pendaftaran jaminan atas pesawat dilakukan berdasarkan Undang-Undang No. 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan BAB VII Pendaftaran dan Kebangsaan Pesawat Udara dan BAB IX Kepentingan Internasional Atas Objek Pesawat Udara dan Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 52 Tahun 2018 tentang Peraturan Keselamatan Penerbangan Sipil Bagian 47 (*Civil Aviation Safety Regulations Part 47*) Tentang Pendaftaran Pesawat Udara (Aircraft Registration).

Convention on International Interests in Mobile Equipment beserta Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft (“CTC”) yang telah diratifikasi dengan Peraturan Presiden No. 8 Tahun 2007 memberikan perlindungan kepada pada kreditur, di antaranya dengan suatu instrumen yang disebut *Irrevocable Deregistration and Export Request Authorization* (“IDERA”). IDERA merupakan kuasa yang tidak dapat dicabut kembali yang diberikan oleh operator atas pesawat udara (yang didaftarkan di Indonesia dan tunduk pada ketentuan CTC) untuk memohon penghapusan pendaftaran dan ekspor pesawat terkait saat terjadi wanprestasi oleh penyewa terhadap perjanjian sewa atau pembiayaan pesawat udara.

Agar IDERA dapat berlaku, IDERA tersebut harus didaftarkan oleh Kreditur kepada Direktorat Jenderal Perhubungan Udara dengan memenuhi persyaratan PM 52/2018 dan peraturan pelaksanaannya.

Syarat tersebut, antara lain:

1. Objek :

- a. “Pesawat Terbang” yang paling sedikit mengangkut 8 orang termasuk awak pesawat; atau yang mengangkut barang-barang yang lebih dari 2.750 kg;
- b. “Helikopter” yang mengangkut paling sedikit 5 orang termasuk awak; atau yang mengangkut barang yang lebih dari 450 kg.

2. Dasar Pencatatan:

- a. Perjanjian pemberian hak jaminan kebendaan (*security agreement*);
- b. Perjanjian pengikatan hak bersyarat (*title reservation agreement*) dan/atau
- c. Perjanjian sewa guna usaha

Dari ketentuan tersebut maka terhadap pesawat yang tidak memenuhi persyaratan tidak dapat didaftarkan atau dijadikan jaminan atas pesawat. Namun terhadap pesawat tersebut pun tidak dapat dibebankan jaminan dengan Fidusia mengingat ketentuan Pasal 3 huruf c mengatur bahwa hipotek atas pesawat dikecualikan dari Jaminan Fidusia dan ketentuan pesawat tersebut tidak ada pembatasan sebagaimana pengaturan atas kapal yang diberikan batasan kapal 20m³. Oleh karena itu dalam praktiknya masih terdapat kekosongan hukum yang mengatur penjaminan atas pesawat yang tidak memenuhi syarat pendaftaran IDERA.

e. Hipotek atas Kapal

Penyelenggaraan Pendaftaran Kapal di Indonesia dilaksanakan oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal dibantu oleh Pegawai Pembantu Pendaftaran dan Pencatat Balik Nama Kapal yang ditetapkan oleh Menteri Perhubungan. Ketentuan didasarkan pada Pasal 158 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran. Terdapat 61 Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal ini di Indonesia yang tersebar dari Sabang sampai Merauke.

Pendaftaran atas kapal tersebut dapat dilakukan pada pelabuhan antara lain:

No.	NAMA PELABUHAN	No.	NAMA PELABUHAN	No.	NAMA PELABUHAN	No.	NAMA PELABUHAN	No.	NAMA PELABUHAN
1.	AMBON	16.	DUMAI	31.	LUWUK	46.	SIBOLGA	61.	TUAL
2.	BAGANSI-API	17.	GORONTALO	32.	MACCINI BAJI	47.	SORONG		
3.	BALIKPAPAN	18.	GRESIK	33.	MAKASSAR	48.	SUNDA KELAPA		
4.	BANJARMASIN	19.	INDRAMAYU	34.	MANADO	49.	TG. BALAI KARIMUN		
5.	BANTEN	20.	JAKARTA	35.	MANOKWARI	50.	TG. EMAS		
6.	BATAM	21.	JAMBI	36.	MERAUKE	51.	TG. LAUT		
7.	BATANG	22.	JAYAPURA	37.	PALEMBANG	52.	TG. PERAK		
8.	BELAWAN	23.	JEPARA	38.	PANJANG	53.	TG. PRIOK		
9.	BENGKULU/PULAU BAAI	24.	KENDARI	39.	PEKANBARU	54.	TG. WANGI		
10.	BENOA	25.	KUPANG	40.	PONTIANAK	55.	TG. PINANG		
11.	BITUNG	26.	LABUAN BAJO	41.	PROBOLINGGO	56.	TARAKAN		
12.	BULUKUMBA	27.	LARANTUKA	42.	SABANG	57.	TEGAL		
13.	CILACAP	28.	LAURENTIUS SAY	43.	SAMARINDA	58.	TELUK BAYUR		
14.	CIREBON	29.	LEMBAR	44.	SAMPIT	59.	TELUK PALU		
15.	DOBO	30.	LHOKSEUMAWE	45.	SAUMLAKI	60.	TERNATE		

Kapal yang akan didaftarkan harus memenuhi ketentuan Pasal 158 ayat (2) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran yaitu:

- 1) Berukuran tonase kotor sekurang-kurangnya GT 7;
- 2) Dimiliki oleh WNI atau badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia; dan
- 3) Kapal milik badan hukum Indonesia yang merupakan usaha patungan yang mayoritas sahamnya dimiliki oleh WNI.

Terhadap kapal yang telah didaftar sebagai kapal berbendera Indonesia maka akan diterbitkan *Grosse Akta* yang berfungsi sebagai bukti hak milik atas kapal sebagaimana diatur dalam Pasal 158 ayat (4) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran.

Terhadap Kapal yang telah terdaftar maka dapat dijadikan sebagai jaminan utang melalui pembebanan Hipotek. Pembebanan Hipotek kapal ini dilakukan dengan objek jaminan (kapal) tetap berada pada pemilik barang.

Pembebanan hipotek kapal dilaksanakan berdasarkan ketentuan yang tertuang dalam KUHD, yaitu pada Pasal 314 ayat 3 yang berbunyi "Atas kapal dalam pembuatan dan saham-saham pada kapal demikian dan kapal dalam pembuatan yang dibukukan dalam register kapal dapat diadakan hipotek" dan ayat 4 berbunyi

“Atas kapal yang tersebut dalam alinea pertama tidak dapat diadakan hak gadai. Atas kapal yang dibukukan, Kitab Undang-undang Perdata pasal 1977 tidak berlaku”.

Pasal 60 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran mengatur bahwa kapal yang telah didaftarkan dapat dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal. Lebih lanjut pada ayat (2) diatur bahwa pembuatan akta hipotek dilakukan oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal di tempat kapal tersebut didaftarkan dan dicatat pada Daftar Buku Induk Pendaftaran Kapal.

f. Kuasi Jaminan

Mengingat bahwa praktek Kuasi Jaminan bukan termasuk dalam rezim jaminan pada umumnya maka dalam praktek tidak mengenal pendaftaran. Untuk memberikan kepastian atas asas publisitas bagi pihak ketiga maka dalam Sewa Beli, Perusahaan Pembiayaan wajib menempelkan plakat atau etiket pada barang yang disewa-pembiayaankan dengan mencantumkan nama dan alamat Perusahaan Pembiayaan serta pernyataan bahwa barang dimaksud terikat dalam perjanjian Sewa Pembiayaan.

Dari urian praktek pendaftaran atas jaminan kebendaan bergerak baik Gadai, Jaminan Fidusia, Jaminan Resi Gudang, Jaminan atas Pesawat, Hipotek Kapal dan Kuasi Jaminan terlihat bahwa tidak semua penjaminan didaftarkan. Hal ini berdampak pada perlindungan dan kepastian hukum baik bagi para pihak maupun pihak ketiga, maka untuk dapat menjawab kebutuhan masyarakat diharapkan terhadap pendaftaran dapat diintegrasikan dalam satu sistem sehingga akan memudahkan dalam monitoring, publikasi dan akses masyarakat.

Selain itu, terhadap instansi/lembaga yang mengampu pendaftaran seperti Kementerian Perdagangan, Kementerian Perhubungan dan Kementerian Hukum dan HAM, maka diharapkan perlu diintegrasikan dalam satu sistem.

Dalam pendaftaran atas perjanjian/akta diperlukan adanya jangka waktu, sehingga dapat lebih menjamin adanya kepastian hukum bagi debitur maupun kreditur atas status penjaminan, dikarenakan

dengan didaftarkannya perjanjian/akta maka akan ada kepastian hukum atas hak-hak penjaminan benda bergerak dan perlindungan kepada pihak ketiga.

Mengingat fungsi pendaftaran adalah untuk publisitas maka terkait identitas para pihak, objek, jangka waktu penjaminan/perjanjian, nilai penjaminan dan nilai benda perlu menjadi data yang wajib diisi.

Terhadap jaminan yang didaftarkan dalam sistem, perlu disampaikan pemberitahuan kepada para pihak melalui elektronik sesuai data identitas yang disampaikan dan diterbitkan sertifikat atau bukti tanda daftar.

Sehingga pilihan kebijakan dalam pendaftaran jaminan benda bergerak sebagai berikut:

Rezim pendaftaran Jaminan sebelumnya hanya dikenal pada Jaminan Fidusia dan Jaminan Resi Gudang sedangkan dalam Gadai dan Kuasi Jaminan tidak dikenal pendaftaran. Dengan diseragamkannya kewajiban dalam pendaftaran maka semua penjaminan yang dilakukan harus didaftarkan akan tetapi terhadap penjaminan yang telah berlaku sebelum aturan ini disahkan maka tetap berlaku.

Selain itu, dengan sistem pendaftaran yang saat ini ada yaitu Jaminan Fidusia dan Jaminan Resi Gudang maka perlu dilakukan integrasi dalam satu sistem, dengan dibukanya juga pendaftaran atas objek yang diserahkan dan kuasi jaminan.

Pendaftaran ini menjadi sarana dalam pemenuhan asas publisitas dalam jaminan kebendaan dalam upaya perlindungan dan kepastian hukum.

Dampak lain yang muncul dari diwajibkannya pendaftaran adalah adanya biaya pendaftaran yang harus ditanggung masyarakat dan naiknya pendapatan negara bukan pajak atas pembebanan biaya tersebut.

Tujuan dari sistem pendaftaran adalah untuk menentukan:

- (a) metode yang dapat menentukan hak jaminan saat ini atau di masa yang akan datang terhadap aset pemberi jaminan yang

ada pada saat ini atau di masa yang akan datang akan berlaku efektif terhadap pihak ketiga;

- (b) poin rujukan yang efektif dalam menentukan aturan prioritas berdasarkan waktu pendaftaran sehubungan dengan suatu hak jaminan; dan
- (c) sumber informasi yang objektif bagi pihak ketiga (seperti calon kreditur) dalam berurusan dengan aset pemberi jaminan untuk menentukan apakah aset tersebut dapat dibebankan dengan suatu hak jaminan.

Untuk mencapai tujuan diatas, maka sistem pendaftaran jaminan harus didesain untuk memastikan proses pendaftaran dan pencarian yang sederhana, efisien, murah, ramah-pengguna dan dapat diakses oleh publik secara mudah.

4.1. Kerangka Kerja Operasional Sistem Pendaftaran

Pengaturan dalam Jaminan Benda Bergerak agar memiliki ketentuan yang memastikan bahwa:

- a) terdapat pedoman yang singkat namun jelas mengenai prosedur pendaftaran dan pencarian yang tersedia secara luas dan informasi mengenai keberadaan dan peran sistem pendaftaran yang diketahui oleh masyarakat;
- b) pendaftaran dilakukan dengan mendaftarkan pemberitahuan yang memberikan informasi pendaftaran, tanpa memerlukan pengajuan asli atau salinan perjanjian jaminan atau dokumen lainnya;
- c) sistem pendaftaran menerima pemberitahuan dengan media komunikasi tertentu (seperti pemberitahuan elektronik);
- d) sistem pendaftaran tidak memerlukan verifikasi identitas pendaftar atau adanya kewenangan untuk mendaftarkan pemberitahuan atau melakukan peninjauan lebih lanjut terhadap isi dari pemberitahuan;
- e) sistem pendaftaran tersentralisasi dan memuat semua pemberitahuan sehubungan dengan hak jaminan berdasarkan Jaminan Benda Bergerak;

- f) informasi yang tersedia dalam catatan sistem pendaftaran tersedia untuk diakses oleh publik;
- g) pemberitahuan yang didaftarkan dibuatkan indeks sehingga memudahkan untuk melakukan pencarian berdasarkan identitas pemberi jaminan;
- h) selain kemudahan dalam melakukan pencarian, dalam hal diperbolehkan untuk diberikannya lebih dari satu kali hak jaminan terhadap objek jaminan yang sama, maka terdapat notifikasi kepada penerima jaminan baru apabila objek jaminan yang sama akan dijamin kembali untuk kepentingan penerima jaminan yang baru;
- i) biaya untuk pendaftaran dan pencarian, jika ada, ditentukan pada batas yang wajar untuk menjaga sistem pendaftaran tetap beroperasi;
- j) sistem pendaftaran yang terintegrasi dengan database lainnya seperti database Kustodian Sentral Efek Indonesia, SAMSAT, BAPPEBTI, Rapindo, dll:
 - i. pendaftaran jaminan di sistem pendaftaran dilakukan terlebih dahulu sebelum kemudian informasinya disampaikan ke database lainnya; atau
 - ii. semua database lainnya terhubung dengan sistem pendaftaran jaminan benda bergerak dan sertifikat atau bukti pendaftaran jaminan benda bergerak hanya akan diperoleh ketika telah terjadi sinkronisasi antara pendaftaran di sistem pendaftaran jaminan benda bergerak dengan database lainnya;
- k) sistem pendaftaran berbentuk elektronik, dengan ketentuan:
 - i. pemberitahuan disimpan dalam bentuk elektronik yang tersimpan di database komputer;
 - ii. penerima jaminan wajib membuka rekening/ *account* di sistem pendaftaran elektronik, sebagaimana dicontohkan di sistem pendaftaran hak tanggungan elektronik
 - iii. pendaftar dan pencari informasi memiliki akses ke catatan sistem pendaftaran dengan cara elektronik, termasuk internet (online);

- iv. sistem pendaftaran diprogram untuk meminimalisir risiko didaftarkannya informasi yang tidak lengkap atau tidak relevan; dan
 - v. sistem pendaftaran diprogram untuk memfasilitasi pengambilan informasi yang cepat dan lengkap dan untuk meminimalisir dampak kesalahan manusia (*human error*);
- l) sistem pendaftaran, apabila elektronik, beroperasi terus-menerus kecuali untuk perawatan yang telah dijadwalkan; dan
 - m) sistem pendaftaran diintegrasikan dengan kewajiban pendaftaran jaminan yang sudah ada di peraturan perundang-undangan lain. Sebagai contoh, dalam hal hak jaminan diberikan atas saham, maka dalam daftar pemegang saham perseroan yang bersangkutan juga harus dimuat nomor sertifikat pendaftaran hak jaminan berdasarkan Jaminan Benda Bergerak.

4.2. Keamanan Sistem Pendaftaran

Untuk memastikan keamanan sistem pendaftaran, pengaturan Jaminan Benda Bergerak agar memiliki ketentuan yang merefleksikan karakteristik sistem pendaftaran sebagai berikut:

- 1) identitas pendaftar dimintakan pada saat melakukan pendaftaran dan informasi identitasnya disimpan dalam sistem pendaftaran - namun tanpa ada keharusan untuk melakukan verifikasi;
- 2) kewajiban untuk memberikan salinan bukti pendaftaran dari pendaftar (penerima jaminan) kepada pemberi jaminan dalam jangka waktu tertentu setelah pendaftaran selesai-dengan sanksi moneter apabila lalai melakukannya dalam jangka waktu tertentu;
- 3) pendaftar (penerima jaminan) dapat segera memperoleh salinan bukti pencatatan pendaftaran segera setelah informasi pendaftaran selesai dimasukkan dan proses pendaftaran selesai; dan
- 4) catatan pendaftaran dalam beberapa salinan yang berfungsi sebagai cadangan yang dapat dipergunakan dalam hal terdapat kehilangan atau kerusakan pada sistem pendaftaran.

4.3. Informasi dalam Pemberitahuan Pendaftaran

Jaminan Benda Bergerak dapat mempertimbangkan agar hanya informasi berikut yang perlu tersedia dalam pemberitahuan yang diperlukan untuk pendaftaran hak jaminan atas benda bergerak:

- 1) identitas dari pemberi jaminan, yang memenuhi rekomendasi berikut:
 - a. identitas yang benar dari pemberi jaminan;
 - b. apabila pemberi jaminan adalah individu (perorangan), maka identitas pemberi jaminan harus sesuai dengan dokumen resmi dari individu tersebut (seperti KTP), dan apabila diperlukan nomor dari dokumen resmi dari individu tersebut (yaitu, No. KTP), tanggal lahir dari individu tersebut, status perkawinan, apabila sudah menikah pernyataan mengenai apakah ada perjanjian pra-nikah dan apabila terdapat perjanjian pra-nikah apakah sudah disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan;
 - c. apabila pemberi jaminan adalah suatu badan/perkumpulan, maka identitas dari pemberi jaminan harus sesuai dengan dokumen resmi dari badan/perkumpulan tersebut (seperti Akta Pendirian atau Anggaran Dasar yang memuat nama dari pemberi jaminan);
- 2) identitas dari penerima jaminan atau perwakilan/kuasanya dan alamatnya, termasuk alamat surel pemberi dan penerima jaminan agar sistem pendaftaran dapat secara otomatis mengirimkan bukti pendaftaran atau roya ke pemberi dan penerima jaminan setelah proses pendaftaran atau proses roya selesai;
- 3) uraian mengenai benda bergerak yang dijaminakan (termasuk antara lain lokasi benda bergerak berwujud dan nilai objek jaminan) yang dimuat dalam pemberitahuan pendaftaran, dengan perincian yang lebih jelas dan uraian mengenai benda bergerak disimpan di *database*. Notaris dan penerima jaminan wajib untuk mengunggah daftar objek jaminan ke sistem pendaftaran agar sistem pendaftaran memiliki uraian yang lengkap mengenai benda bergerak yang dijaminakan. Sebagai tambahan, di dalam sistem pendaftaran terdapat link yang dapat diakses oleh publik untuk

dapat melihat perincian dari daftar objek jaminan yang diunggah oleh Notaris dan penerima jaminan tersebut;

- 4) apabila benda bergerak yang dijaminakan diasuransikan, dan jaminan meliputi klaim asuransi yang timbul dari benda bergerak yang dijaminakan tersebut, maka dalam sistem pendaftaran akan dimintakan untuk memasukkan perincian mengenai asuransi tersebut pada saat melakukan pendaftaran;
- 5) periode keberlakuan hak jaminan yang didaftarkan, apabila hal ini diperlukan guna kepastian hukum mengenai kapan hak jaminan akan berakhir - dan proses perpanjangan atau pengakhiran hak jaminan. Harap merujuk ke Bagian 3.5 di bawah mengenai jangka waktu dan keberlakuan pendaftaran; dan
- 6) nilai penjaminan untuk keperluan eksekusi jaminan. Sebagaimana disebutkan sebelumnya, adanya kewajiban pencantuman nilai tukar tidak relevan dari segi penghitungan kewajiban debitur kepada kreditur oleh karena kewajiban pembayaran debitur kepada kreditur tetap harus dilakukan dalam mata uang dari pinjaman terkait dan hasil eksekusi dalam mata uang rupiah dan tetap akan harus diperhitungkan terhadap mata uang dari pinjaman terkait (jika bukan dalam mata uang rupiah). Dengan demikian, nilai penjaminan seharusnya dapat tetap dicantumkan dalam mata uang asing tanpa harus mencantumkan nilai tukar dalam Rupiah dalam sertifikat pendaftaran jaminan. Untuk keperluan perhitungan penerimaan negara bukan pajak, hal tersebut masih tetap dapat dilakukan pada saat proses pendaftaran jaminan dalam sistem pendaftaran jaminan, namun dinyatakan secara tegas di dalam sistem pendaftaran sebagai penerimaan negara bukan pajak dan tidak dikaitkan dengan nilai penjaminan ataupun dicantumkan dalam sertifikat pendaftaran jaminan.

4.4. Perubahan Data Identitas Pemberi Jaminan dan Penerima Jaminan

Apabila terjadi perubahan informasi identitas pemberi jaminan dan penerima jaminan, pemberitahuan yang telah dicatatkan dalam sistem pendaftaran dapat diupdate dalam jangka waktu tertentu. Apabila terjadi pengalihan atau hal serupa, maka pemberitahuan yang telah dicatatkan

dalam sistem pendaftaran dapat diupdate untuk merefleksikan pendaftaran tersebut. Sebagai contoh, apabila terjadi pengalihan tugas sebagai agen jaminan atau apabila pemberi jaminan menggabungkan dirinya ke dalam perusahaan lain (apabila hal tersebut diperbolehkan secara kontraktual oleh kreditur). Dokumen yang harus disertakan dalam proses update tersebut mengikuti proses pendaftaran awal dan apabila:

- 1) terjadi pengalihan pemberi jaminan kepada pemberi jaminan baru atau pengalihan penerima jaminan kepada penerima jaminan baru (dan dengan syarat pengalihan dilakukan sesuai peraturan perundang-undangan dan ketentuan dalam perjanjian kredit), maka dokumen pengalihan tersebut harus diikutsertakan dalam proses update informasi identitas pemberi jaminan atau penerima jaminan; dan
- 2) bentuk dokumen pengalihan tersebut mengikuti ketentuan bentuk dokumen perjanjian jaminan.

4.5. Pengkinian Daftar Objek Jaminan

Pengkinian daftar objek jaminan perlu dilakukan secara rutin supaya terdapat kejelasan mengenai informasi benda-benda apa saja yang masih tercakup dalam objek jaminan dan untuk mempermudah proses eksekusi objek jaminan tersebut. Sebagai contoh barang-barang inventori dan tagihan mempunyai tingkat pergantian yang tinggi, sehingga untuk benda-benda ini perlu dilakukan pengkinian daftar objek jaminan yang lebih sering dibandingkan dengan objek jaminan lainnya seperti mesin-mesin dan peralatan.

Ketentuan dalam Jaminan Benda Bergerak agar mempertimbangkan ketentuan mengenai pengkinian daftar objek jaminan secara berkala. Hal ini perlu didukung pula oleh sistem yang memberikan pengingat untuk melakukan pengkinian objek jaminan. Metode pengkinian di sistem pendaftaran dibuat sedemikian rupa agar pemberi jaminan atau notaris dapat dengan mudah melakukan pengkinian dan mengunggah daftar objek jaminan yang paling terkini secara berkala.

4.6. Jangka Waktu Pendaftaran dan Keberlakuan Pendaftaran

Jaminan Benda Bergerak agar mempertimbangkan untuk memiliki ketentuan mengenai:

- 1) kapan pendaftaran hak jaminan harus dilakukan:
 - a. setelah penandatanganan perjanjian jaminan; atau
 - b. setelah penandatangan perubahan perjanjian jaminan; atau
 - c. apabila tidak ada perubahan terhadap perjanjian jaminan, namun terdapat perpanjangan jangka waktu jatuh tempo pembayaran utang berdasarkan transaksi pembiayaan yang dijamin, setelah penandatanganan perubahan perjanjian kredit/perjanjian pembiayaan;
- 2) kapan pendaftaran hak jaminan menjadi efektif - misalnya, setelah semua informasi yang dibutuhkan telah di-input ke dalam sistem pendaftaran;
- 3) sebagai kelanjutan paragraf (b) diatas, keberlakuan efektif (sempurnanya) hak jaminan yang diciptakan terhadap benda bergerak yang didaftarkan dalam sistem pendaftaran;
- 4) kewajiban kepada penerima jaminan untuk melakukan pencoretan/penghapusan pendaftaran apabila kewajiban yang dijamin sudah terpenuhi secara tanpa syarat dan tidak dapat ditarik kembali. Penerima jaminan wajib mendaftarkan surat roya kedalam sistem dalam jangka waktu tertentu setelah utang lunas atau penerima jaminan melepaskan haknya atas jaminan tersebut untuk alasan apapun. Demi mengupayakan tertib administrasi dalam pencoretan/penghapusan pendaftaran, maka dalam Jaminan Benda Bergerak dapat dipertimbangkan adanya pemberian denda apabila pencoretan/penghapusan tidak dilakukan oleh penerima jaminan sebagaimana seharusnya, sebagai contoh diberikannya denda harian hingga maksimal 1% dari nilai penjaminan. Untuk memastikan bahwa penegakkan tertib administrasi dapat dilaksanakan, maka pengaturan Jaminan Benda Bergerak dapat memuat ketentuan yang mewajibkan dilakukannya pencoretan/penghapusan pendaftaran apabila hak jaminan dilepaskan sebelum jangka waktu penjaminan berakhir;

- 5) adanya metode pengingat dalam sistem pendaftaran jaminan sebelum jangka waktu penjaminan yang tercantum dalam sistem pendaftaran berakhir. Sebagai contoh, 6 bulan sebelum jangka waktu penjaminan yang tercantum dalam sistem pendaftaran berakhir, maka sistem pendaftaran akan mengirimkan pemberitahuan (melalui email) kepada penerima jaminan mengenai akan berakhirnya jangka waktu penjaminan tersebut, dan secara periodik (sebagai contoh, setiap 1 bulan) pemberitahuan tersebut akan kembali dikirimkan kepada penerima jaminan hingga berakhirnya jangka waktu penjaminan. Apabila penerima jaminan tidak melakukan tindakan apapun untuk memperpanjang jangka waktu penjaminan atau meroya jaminan maka jaminan tersebut akan secara otomatis berakhir serta dilepaskan dan dihapuskan dari sistem pendaftaran secara otomatis dalam jangka waktu tertentu.

6. Perubahan dan Pengalihan Jaminan

Praktik Perubahan dan Pengalihan Jaminan dalam berbagai lembaga jaminan dijelaskan sebagai berikut:

a. Gadai

Gadai merupakan konsep penjaminan yang sederhana, penjaminan dibebankan pada perijinan dan penyerahan objek jaminan secara nyata. Dalam prakteknya mengingat objek jaminan diserahkan pada kreditur dan tidak ada pendaftaran atas jaminan maka atas perubahan, perpanjangan atau gadai ulang (pada kreditur sama) dapat dilakukan secara langsung pada lembaga pegadaian atau melalui aplikasi apabila lembaga telah memilikinya.²⁰⁹

Sedangkan dalam masyarakat, praktik perubahan atau pengalihan didasarkan atas kesepakatan para pihak. Mengingat tidak diatur secara tegas dalam BW yang mengatur mekanisme perubahan. Akan tetapi dalam Pasal 1159 BW, dijelaskan bahwa

²⁰⁹ Tanya jawab seputar gadai, <https://www.pegadaian.co.id/produk/kca>, diakses pada 19 September 2020 pukul 14.00. WIB.

“Bila antara kreditur dan debitur terjadi utang kedua, yang diadakan antara mereka berdua setelah saat pemberian gadai dan dapat ditagih sebelum pembayaran utang yang pertama atau pada hari pembayaran itu sendiri, maka kreditur tidak wajib untuk melepaskan barang gadai itu sebelum ia menerima pembayaran penuh kedua utang itu, walaupun tidak diadakan perjanjian untuk mengikatkan barang gadai itu bagi pembayaran utang yang kedua.”

Ketentuan tersebut dapat diartikan bahwa apabila terjadi perubahan atas nilai penjaminan atau adanya utang kedua, hal ini dapat dilakukan dan secara hukum akan terikat pada jaminan yang telah disampaikan meskipun tidak diadakan perjanjian untuk pengikatan barang gadai atas utang yang kedua tersebut.

Berkenaan dengan pengalihan jaminan, KUHPdata Pasal 1152 mengatur bahwa Hak gadai hapus bila gadai itu lepas dari kekuasaan pemegang gadai.

b. Jaminan Fidusia

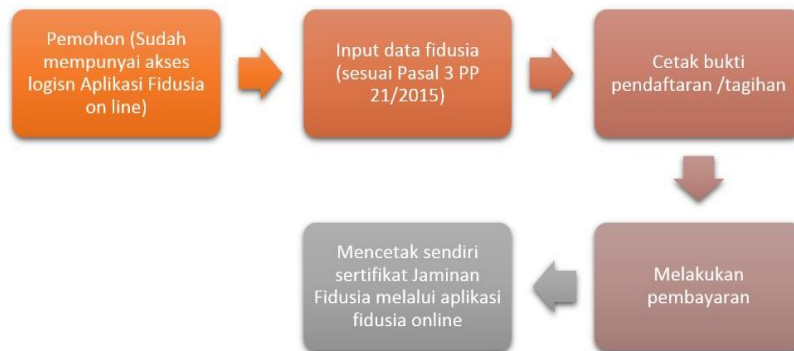
Dalam hal terjadi perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam sertifikat jaminan fidusia, penerima fidusia wajib mengajukan permohonan pendaftaran atas perubahan sertifikat jaminan fidusia kepada Kantor Pendaftaran Fidusia. Perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam Sertifikat Jaminan Fidusia harus diberitahukan kepada para pihak. Perubahan ini tidak perlu dilakukan dengan akta notaris dalam rangka efisiensi untuk memenuhi kebutuhan dunia usaha.

Dalam hal terjadi kesalahan pengisian atau perubahan data dalam permohonan pendaftaran jaminan fidusia mengenai jumlah nilai penjaminan dalam kategori nilai penjaminan yang berbeda, penerima fidusia, kuasa atau wakilya harus mengajukan permohonan perubahan Sertifikat Jaminan Fidusia kepada Menteri. Permohonan Perubahan Sertifikat Jaminan Fidusia paling sedikit memuat:

- 1) Nomor dan tanggal Sertifikat Jaminan Fidusia terakhir;
- 2) Nama dan tempat kedudukan Notaris;
- 3) Data perubahan; dan

4) Keterangan perubahan.

Prosedur/alur permohonan pendaftaran dan perubahan Jaminan Fidusia, sebagai berikut:



Keterangan Bagan:

1. Sebelum mengajukan permohonan Sertifikat Jaminan Fidusia secara elektronik pemohon terlebih dahulu mengajukan permohonan password dan user id melalui ahu. online;
2. Setelah mendapat *user id* dan *password*, baru pemohon akses ke aplikasi fidusia online dengan memasukkan *user id* dan *password* yang telah diberikan;
3. Selanjutnya pada aplikasi fidusia online akan tampil pilihan fitur:
 - Pendaftaran Jaminan Fidusia;
 - Perubahan Jaminan Fidusia;
 - Penghapusan Jaminan Fidusia;
 - Perbaikan Data Fidusia.
4. Untuk permohonan pendaftaran atau perubahan sertifikat Jaminan Fidusia memilih fitur Pendaftaran atau Perubahan Jaminan Fidusia;
5. Selanjutnya melakukan input data sesuai perjanjian pokok dan akta jaminan fidusia
6. Setelah selesai melakukan input data akan tampil halaman yang memuat menu cetak bukti tagihan, setelah dicetak untuk pemohon Korporasi dan retail membayar PNBP di Counter BNI atau BJB sedangkan untuk pemohon notaris menggunakan KTA yang terinstall dengan Aplikasi YAP, sehingga tidak perlu dating ke Counter BNI maupun BJB.
7. Setelah PNBP sudah dibayar, pemohon login kembali dan buka daftar transaksi, apabila sudah berwarna hijau, maka pemohon sudah dapat melakukan cetak Sertifikat Jaminan Fidusia.

c. Jaminan Resi Gudang

Pemegang Resi Gudang adalah pemilik barang atau pihak yang menerima pengalihan dari pemilik barang atau pihak lain yang menerima pengalihan lebih lanjut.

Dalam hal terjadi perubahan Perjanjian Hak Jaminan, maka penerima Hak Jaminan memberitahukan kepada Pusat Registrasi dengan menggunakan formulir yang bentuk dan isinya ditetapkan oleh Badan Pengawas.

Pemberitahuan disampaikan secara tertulis dengan melampirkan fotokopi perubahan Perjanjian Hak Jaminan dan fotokopi Resi Gudang. Dalam hal berkas pemberitahuan perubahan pembebanan Hak Jaminan telah diterima secara lengkap, Pusat Registrasi harus mencatat dalam Buku Daftar Pembebanan Hak Jaminan dan menerbitkan konfirmasi perubahan pembebanan Hak Jaminan.

Konfirmasi perubahan pembebanan Hak Jaminan harus disampaikan secara tertulis atau elektronik kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan dan Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya. Dalam resi gudang dimungkinkan terjadinya pengalihan akan tetapi dalam penjaminan atas resi gudang hanya dapat dibebani satu jaminan utang.

d. Kuasi Jaminan

Dalam Kuasi Jaminan terhadap perubahan dan pengalihan objek dilakukan berdasarkan kesepakatan para pihak. Peraturan yang digunakan sebagai dasar pelaksanaan perubahan atau pengalihan adalah ketentuan perjanjian yang diatur dalam BW mengingat belum ada pengaturan teknis yang mengatur tentang kuasi jaminan. Ketentuan dalam Peraturan OJK No. 35/POJK.05/ 2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan tidak mengatur mengenai praktik pendaftaran atau perubahan dan pengalihan jaminan.

Dalam uraian praktik penyelenggaraan dalam perubahan dan pengalihan Jaminan terlihat bahwa terkait dengan perubahan atas jaminan dapat dilakukan dengan adanya kesepakatan para pihak.

Perubahan Jaminan dapat dilakukan atas identitas para pihak, objek, jangka waktu penjaminan/perjanjian, nilai penjaminan dan nilai benda. Dalam menjaga kepastian informasi hukum, maka terkait adanya perubahan atas jaminan diharapkan dilakukan perubahan dalam data/informasi yang telah didaftarkan sebelumnya.

Selanjutnya, terkait dengan pengalihan jaminan, terdapat beberapa konsep pengalihan jaminan. Pengalihan jaminan dapat dilakukan secara penuh yang diartikan beralihnya segala hak dan kewajiban penerima atau pemberi jaminan kepada penerima atau pemberi yang baru ataupun pengalihan dapat dilakukan secara bagian (termasuk penjaminan dengan kreditur bertingkat).

Terkait pengalihan, hal ini dikecualikan atas pengalihan objek jaminan yang berupa barang sediaan atau barang yang lazim mengalami perpindahan dalam usaha. Pengalihan atas objek jaminan tersebut wajib digantikan dengan nilai yang setara. Sedangkan terkait Pemberi Jaminan yang cidera janji, maka hasil pengalihan dan/atau tagihan yang timbul karena pengalihan, demi hukum menjadi objek Jaminan pengganti dari objek Jaminan yang dialihkan. Pembeli benda yang menjadi objek Jaminan yang merupakan benda persediaan bebas dari tuntutan meskipun pembeli tersebut mengetahui adanya Jaminan itu, apabila pembeli membeli dengan harga penjualan Benda tersebut sesuai dengan harga pasar. Apabila Penerima Jaminan setuju bahwa Pemberi dapat menggunakan, menggabungkan, mencampur, atau mengalihkan Benda atau hasil dari Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia, atau menyetujui melakukan penagihan atau melakukan kompromi atas piutang, maka persetujuan tersebut tidak berarti bahwa Penerima Jaminan melepaskan Jaminan.

Mengingat satu tujuan pembentukan Jaminan Benda bergerak adalah untuk memberikan peluang dalam optimalisasi nilai objek dalam jaminan maka terhadap Pemberi Jaminan dapat mengalihkan, atau menyewakan kepada pihak lain Benda yang menjadi objek Jaminan dengan persetujuan Penerima Jaminan.

Dalam hal penjaminan kepada kreditur bertingkat, maka para pihak dalam jaminan yang baru wajib mendaftarkan kembali jaminannya. Sistem akan memberikan pemberitahuan atas dijaminkannya objek jaminan kepada kreditur baru.

Penerima Jaminan tidak menanggung kewajiban atas akibat tindakan atau kelalaian Pemberi Jaminan baik yang timbul dari hubungan kontraktual atau yang timbul dari perbuatan melanggar hukum sehubungan dengan penggunaan dan pengalihan Benda yang menjadi objek Jaminan.

Terhadap pengalihan objek jaminan yang berdampak pada perubahan data dalam pendaftaran maka sebaiknya dilakukan pendaftaran kembali. Sehingga pilihan kebijakan dalam perubahan dan pengalihan jaminan sebagai berikut:

Persyaratan wajib daftar pada setiap jaminan benda bergerak pada sebuah sistem maka terhadap perubahan dan pengalihan jaminan pun wajib dilaporkan kembali dalam sistem. Oleh karena itu, perlu diklasifikasikan perubahan atas jaminan yang harus dilakukan penciptaan perjanjian kembali dengan akta notaris dan perubahan yang cukup dengan dilaporkan.

Dalam praktek penyelenggaraan diatas, dari berbagai lembaga penjaminan, konsep fidusia dalam pendaftaran dan perubahan data sudah cukup baik dalam menjawab kebutuhan masyarakat, bahkan dalam fidusia mengenal perbaikan data. Sehingga pengaturan atas perubahan dan pengalihan jaminan dapat disempurnakan dari jaminan fidusia.

Perbaikan ini terjadi apabila terdapat kesalahan pengisian atau perubahan data dalam permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia mengenai jumlah nilai penjaminan dalam kategori nilai penjaminan yang berbeda.

Sedangkan Perubahan dilakukan apabila terdapat perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam Sertifikat Jaminan (surat bukti pendaftaran). Perubahan tersebut berkenaan dengan:

- a. identitas pihak Pemberi dan Penerima Jaminan;
- b. tanggal, nomor akta Jaminan, nama, dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta Jaminan apabila menggunakan akta notaris;
- c. data perjanjian pokok yang dijamin;
- d. uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan;
- e. nilai penjaminan; dan
- f. nilai Benda yang menjadi objek Jaminan.

Penjaminan kepada kreditur bertingkat atas objek jaminan dapat dilakukan dengan perubahan atas identitas pihak Penerima Jaminan. Perubahan atas penerima jaminan ini dilakukan dengan pembuatan perjanjian kembali.

Selain dengan perubahan, penjaminan kepada kreditur bertingkat juga dapat dilakukan dengan proses penjaminan biasa, sehingga dilakukan mulai dari penciptaan perjanjian (pembebanan) dan pendaftaran.

Terhadap pendaftaran atas jaminan lanjutan, sistem akan mengintegrasikannya dengan penjaminan sebelumnya.

Perubahan atau penjaminan kepada kreditur bertingkat akan diterbitkan sertifikat jaminan baru yang berisikan data perubahan dan status kreditur sebagai kreditur pertama, kedua dan seterusnya. Penentuan status kreditur ini sebagai acuan terhadap prioritas pelunasan utang dalam eksekusi. Terhadap lembaga jaminan yang mengatur bahwa satu objek (Resi Gudang) hanya dapat dibebani satu jaminan utang perlu diubah.

7. Penghapusan Jaminan dan Pencoretan Jaminan

1) Gadai

Hak gadai hapus karena:²¹⁰

- 1) Hapusnya perikatan pokok yang dijamin dengan gadai. Ini sesuai dengan sifat *accessoir* daripada gadai, sehingga nasibnya bergantung kepada perikatan pokoknya. Perikatan pokok hapus antara lain karena:
 - a) Pelunasan
 - b) Kompensasi
 - c) Novasi
 - d) Penghapusan utang.
- 2) Terlepasnya benda jaminan dari kekuasaan pemegang gadai. Tetapi pemegang gadai masih mempunyai hak untuk menuntutnya kembali dan kalau berhasil, maka undangundang menganggap perjanjian gadai tersebut tidak pernah terputus (Pasal 1152 ayat (3) KUHPerdara).
- 3) Hapusnya/musnahnya benda jaminan.
- 4) Dilepasnya benda gadai secara sukarela.
- 5) Percampuran, yaitu dalam hal pemegang gadai menjadi pemilik barang gadai tersebut.
- 6) Kalau ada penyalahgunaan benda gadai oleh pemegang gadai (Pasal 1159 KUHPerdara). Sebenarnya KUHPerdara

²¹⁰ J. Satrio, Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.2002, hlm. 132

tidak mengatakan secara tegas mengenai hal ini. Hanya saja dalam Pasal 1159 dikatakan bahwa pemegang gadai mempunyai hak retensi, kecuali kalau ia menyalahgunakan benda gadai. Dalam hal mana, secara *a contrario* dapat disimpulkan bahwa pemberi gadai berhak untuk menuntut kembali benda jaminan. Kalau benda jaminan keluar dari kekuasaan pemegang gadai, maka gadainya menjadi hapus. Pencoretan tidak dikenal dalam jaminan gadai karena gadai tidak didaftarkan.

2) Jaminan Fidusia

Jaminan Fidusia hapus karena:

- 1) Hapusnya utang yang dijaminkan dengan fidusia;
- 2) Pelepasan hak atas jaminan Fidusia oleh Penerima Fidusia; atau
- 3) Musnahnya benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Dalam hal Jaminan Fidusia hapus, maka Penerima Fidusia, kuasa atau wakilnya wajib memberitahukan kepada Menteri dalam jangka waktu paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal hapusnya Jaminan Fidusia. Pemberitahuan penghapusan Jaminan Fidusia paling sedikit memuat:

- 1) Keterangan atau alasan hapusnya Jaminan Fidusia;
- 2) Nomor dan tanggal Sertifikat Jaminan Fidusia;
- 3) Nama dan tempat kedudukan notaris; dan 4) Tanggal hapusnya Jaminan fidusia.

Berdasarkan Pemberitahuan penghapusan, Jaminan Fidusia dihapus dari daftar Jaminan fidusia dan diterbitkan keterangan penghapusan yang menyatakan Sertifikat Jaminan Fidusia (SJF) yang bersangkutan tidak berlaku lagi.²¹¹ Alur pemberitahuan Penghapusan Jaminan Fidusia, yaitu:

²¹¹ Pasal 16 dan Pasal 17 PP Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia



Ada pun Tarif Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) permohonan Sertifikat Jaminan Fidusia berdasarkan PP Nomor 45 tahun 2016, sebagai berikut:

Nilai Penjaminan	Biaya PNBP
< Rp 50,000,000	50.000
Rp 50,000,000 - Rp 100,000,000	100.000
Rp 100,000,000 - Rp 250,000,000	200.000
Rp 250,000,000 - Rp 500,000,000	450.000
Rp 500,000,000 - Rp 1,000,000,000	850.000
Rp 1,000,000,000 - Rp 100,000,000,000	1.800.000
Rp 100,000,000,000 - Rp 500,000,000,000	3.500.000
Rp 500,000,000,000 - 1,000,000,000,000	6.800.000
Rp > 1,000,000,000,000	13.300.000
Perubahan	250.000
Hapus/Roya	Bebas biaya
Pencarian/ Unduh	50.000
Perbaikan data fidusia	50.000

Penghapusan dilakukan terutama terhadap objek dari lembaga jaminan yang sewaktu pembebanannya disyaratkan untuk melakukan kewajiban pendaftaran. Misalnya seperti lembaga

jaminan hipotek, hak tanggungan, atau jaminan fidusia. Proses penghapusan yang paling umum diketahui oleh masyarakat adalah pada hak tanggungan, setelah hutangnya lunas maka hak tanggungan hapus dan perlu untuk dilakukan penghapusan (roya atau pencoretan) agar tanah yang semula dibebani dengan hak tanggungan menjadi bersih dari statusnya sebagai jaminan. Terkait dengan jaminan fidusia maka tujuan dilakukannya penghapusan jaminan fidusia adalah demi tercapainya tertib administrasi terkait status dari benda objek jaminan fidusia yang sebelumnya dilakukan pendaftaran. Dengan dilaksanakannya penghapusan jaminan fidusia maka akan dinyatakan bahwa benda tersebut sudah bukan sebagai objek jaminan dari suatu utang dan sertifikat jaminan fidusia yang bersangkutan sudah tidak berlaku lagi.²¹²

Ketentuan dalam PP Nomor 21 Tahun 2015 telah memberikan kewajiban untuk melakukan penghapusan jaminan fidusia. Pemberian jangka waktu penghapusan jaminan fidusia yang diatur dalam Peraturan Pemerintah yaitu selama 14 (empat belas) hari. Implikasi yuridis terhadap debitur pemberi fidusia yang benda objek jaminannya tidak dilakukan penghapusan oleh penerima fidusia adalah benda tersebut tidak dapat didaftarkan kembali dalam sistem fidusia sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 17 ayat (2) PP Nomor 21 Tahun 2015.

Dengan adanya pembaruan sistem fidusia yang memberikan kesempatan pada pihak lain untuk melakukan registrasi secara elektronik maka penghapusan jaminan fidusia seharusnya mudah dilakukan oleh penerima fidusia. Penerima fidusia biasanya merupakan perusahaan pembiayaan yang berbentuk badan hukum yaitu Perseroan Terbatas (PT). Dengan melakukan pendaftaran (*register*) dengan nama korporasi atau ritel tersebut, maka akan diberikan username dan password untuk masuk (*login*). Ketika telah mendapatkan username dan password, lembaga pembiayaan

²¹² Yunita Nerrisa Wijaya, dalam artikel “*Perlindungan Hukum bagi Debitur Jika Penghapusan Jaminan Fidusia Tidak Dilaksanakan oleh Kreditor*”, www.hukum.studentjournal.ub.ac.id, diakses tanggal 27 Agustus 2018

tersebut bisa melakukan semua penghapusan jaminan fidusia yang diberikan kepadanya.

Kenyataannya kreditur sebagai pihak yang dibebani kewajiban seringkali tidak melakukan kewajibannya tersebut. Kreditur hanya mengembalikan bukti kepemilikan objek jaminan yang disertai dengan surat keterangan lunas sebagai bukti bahwa utang debitur telah lunas dibayar, tetapi tidak diberikan surat keterangan penghapusan jaminan fidusia.

Ketentuan penghapusan ini tidak efektif karena bagi pihak penerima fidusia tidak memiliki pengaruh apapun/ sanksi bagi penerima fidusia yang baik karena lalai tidak mengetahui adanya kewajiban tersebut maupun karena sengaja tidak melaksanakan penghapusan jaminan fidusia. Dalam hal ini pemberi fidusia menjadi pihak yang dirugikan karena sesuai dengan ketentuan Pasal 17 ayat (2) PP Nomor 21 Tahun 2015 menentukan bahwa: “Jika penerima fidusia, kuasa atau wakilnya tidak memberitahukan penghapusan jaminan fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16, jaminan fidusia yang bersangkutan tidak dapat didaftarkan kembali”.

Perlu ditegaskan kembali pihak mana yang berkewajiban untuk melakukan penghapusan. Apakah pihak penerima fidusia sebelumnya, pihak penerima fidusia berikutnya (kreditur selanjutnya) atau pemberi fidusia dengan atau tanpa meminta bantuan kepada notaris. Dalam hal pendaftaran jaminan fidusia dilakukan melalui Notaris, akan lebih baik jika penghapusan dilakukan oleh notaris yang membuat akta dan melakukan pendaftaran jaminan fidusia karena diperlukan data yang sama dengan data pada saat dilakukannya pendaftaran.

Untuk perlindungan hukum bagi pemberi fidusia apabila tidak dilakukan penghapusan jaminan fidusia oleh penerima fidusia, kuasa atau wakilnya dapat diberikan antara lain dengan cara memberikan kesempatan kepada pemberi fidusia untuk melakukan penghapusan secara mandiri dan dengan mensyaratkan yang lebih mudah contoh dengan menghilangkan keharusan memiliki NPWP pada saat melakukan *register*.

3) Jaminan Resi Gudang

Hak Jaminan yang dimiliki oleh penerima Hak Jaminan hapus karena hapusnya utang pokok yang dijamin dengan Hak Jaminan dan pelepasan Hak Jaminan oleh penerima Hak Jaminan.

Dalam hal pembebanan Hak Jaminan hapus, penerima Hak Jaminan memberitahukan secara tertulis atau elektronik kepada Pusat Registrasi paling lambat 3 (tiga) hari setelah hapusnya pembebanan Hak Jaminan.

Pusat Registrasi mencoret catatan pembebanan Hak Jaminan yang hapus dalam Buku Daftar Pembebanan Hak Jaminan paling lambat 1 (satu) hari setelah menerima pemberitahuan.

Pusat Registrasi menerbitkan konfirmasi pencoretan pembebanan Hak Jaminan secara tertulis atau elektronik kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan dan Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya.

4) Kuasi Jaminan

Kuasi Jaminan hapus apabila prestasi yang diperjanjikan telah terpenuhi, akan tetapi dalam kuasi jaminan tidak mengenal pendaftaran sehingga tidak ada pencoretan (roya).

Dari uraian penyelenggaraan di atas maka terlihat bahwa hapusnya jaminan disebabkan oleh telah terlaksananya prestasi yang diperjanjikan dan musnahnya objek jaminan. Dalam pengaturannya terkait hapusnya jaminan, dapat mengambil dari aturan hapusnya jaminan yang diatur dalam Jaminan Fidusia.

Dalam hal pencoretan jaminan dari sistem pendafaran, diharapkan dapat dilakukan dengan penghapusan secara otomatis. Penghapusan otomatis ini dilakukan dalam jangka waktu tertentu setelah berakhirnya masa jaminan. Diharapkan sistem akan memberikan pemberitahuan kepada para pihak menjelang berakhirnya masa jaminan. Apabila terdapat permasalahan dan diajukan perpanjangan maka kreditur dapat melaporkan pada sistem untuk diperpanjang.

Sehingga terkait dengan penghapusan dan pencoretan jaminan, pilihan kebijakan yang dapat diambil, sebagai berikut:

Rezim pencoretan ini muncul akibat adanya pendaftaran. Dari lembaga penjaminan yang ada, hanya lembaga Jaminan Fidusia dan Jaminan Resi Gudang. Dari kedua lembaga tersebut, jaminan fidusia yang memiliki jenis objek yang beragam maka terhadap penghapusan ini dapat dilakukan dengan penyempurnaan konsep dalam sistem penghapusan dan pencoretan dalam Jaminan Fidusia.

Mekanisme pencoretan Fidusia yang saat ini diatur dalam UU Jaminan Fidusia tidak efektif, banyak fidusia yang masih terdaftar sebagai Jaminan Fidusia padahal sejatinya perjanjian pokoknya sudah berakhir. Data fidusia yang tidak update ini tidak menjamin kepastian hukum bagi pihak ketiga.

Untuk permasalahan ini, terdapat dua alternatif penyelesaian, pertama, pihak yang dibebankan untuk melakukan penghapusan pencatatan Jaminan, selain oleh penerima jaminan juga perlu diberikan kesempatan kepada pemberi jaminan. Dengan demikian baik penerima jaminan maupun pemberi jaminan dapat melaporkan untuk penghapusan pencatatan pendaftaran Jaminan. Dalam hal pemberi jaminan yang melakukan pelaporan maka harus melampirkan bukti lunas hutang dari kreditor. Kekurangan dari kebijakan ini yaitu pemberi fidusia terutama masyarakat awam pada umumnya tidak mengetahui secara benar prosedur penjaminan termasuk dalam hal ini prosedur penghapusan fidusia. Kedua, terdapat usulan untuk merubah sistem penghapusan jaminan yang sebelumnya berdasarkan pelaporan penerima jaminan ke sistem pendaftaran jaminan menjadi otomatis melakukan penghapusan pencatatan jaminan fidusia sesuai dengan jangka waktu yang diajukan pada saat awal pendaftaran.

Dalam hal perjanjian pokoknya ternyata belum selesai sesuai dengan jangka waktu yang telah ditetapkan di awal misalnya karena terdapat tunggakan sehingga hutang belum dapat dinyatakan lunas, masih terdapat gugatan, atau dalam proses eksekusi maka penerima jaminan wajib melakukan pelaporan untuk melakukan perpanjangan Jaminan. Untuk memastikan bahwa perjanjian pokok tersebut sudah secara nyata selesai sehingga pencatatan Jaminan dapat aman dilakukan penghapusan

maka sistem jaminan akan memberikan notifikasi dan jangka waktu tertentu kepada penerima jaminan untuk melakukan pelaporan apabila memerlukan perpanjangan Jaminan. Selain penghapusan tersebut, dimungkinkan pula penghapusan dipercepat apabila ketentuan hapusnya hutang (pelunasan, musnahnya Benda) terjadi sebelum masa perjanjian berakhir.

Terdapat beberapa perjanjian yang berdasarkan karakteristiknya tidak serta merta dapat diterapkan penghapusan pencatatan jaminan secara otomatis karena membutuhkan fleksibilitas misalnya untuk perjanjian kredit modal kerja revolving dimana pembiayaannya dapat berulang-ulang dalam jangka waktu setahun serta dapat diperpanjang. Untuk hal ini perlu penyesuaian dalam sistem jaminan.

Implikasi kebijakan penghapusan jaminan secara otomatis maka perlu ada perubahan sistem online yang saat ini berjalan yang berdampak perlu adanya penganggaran untuk pembaruan sistem. Kelebihannya yaitu database jaminan lebih mutakhir (update) karena jaminan yang telah berakhir jangka waktu perjanjian pokoknya secara otomatis akan terhapus, database yang terbaru (update) akan lebih membantu penerima jaminan berikutnya (pihak ketiga) untuk mengetahui status objek jaminan dalam proses penjaminan fidusia. Pemberi fidusia (debitur) akan lebih terlindungi dari penerima fidusia yang lalai tidak melakukan penghapusan jaminan fidusia walaupun perjanjian pokoknya telah berakhir (hutangnya telah terlunasi)

8. Hak Mendahulu

1. Gadai

Pengaturan mengenai gadai diatur dalam Bab XX KUHPERdata. Dalam Pasal 1150 KUHPERdata, dijelaskan bahwa gadai adalah suatu hak yang diperoleh kreditur, atau oleh kuasanya, sebagai jaminan atas utangnya, dan yang memberi wewenang kepada kreditur untuk mengambil pelunasan piutangnya dan barang itu dengan hak mendahului krediturkreditur lain; dengan pengecualian biaya penjualan sebagai pelaksanaan putusan atas

tuntutan mengenai pemilikan atau penugasan, dan biaya penyelamatan barang itu, yang dikeluarkan setelah barang itu sebagai gadai dan yang harus didahulukan. Pada saat ini tidak ada sistem pendaftaran yang secara resmi mendaftarkan gadai yang dapat diakses oleh masyarakat luas kecuali gadai atas saham atau efek yang terdaftar di Bursa Efek Indonesia namun catatan tersebut tidak dapat diakses masyarakat luas. Dalam KUHPErdata tidak ketentuan yang mengatur batas waktu untuk pembuatan dan penyempurnaan gadai, dengan demikian dan dikaitkan dengan tidak adanya sistem pendaftaran yang secara resmi mendaftarkan gadai maka tidak ada kepastian hukum apakah gadai telah diciptakan dan disempurnakan terhadap suatu benda dan informasi tersebut kemudian tersedia untuk dapat diakses oleh masyarakat luas.

Mengingat sifat dari gadai maka tidak dimungkinkan untuk memberikan gadai lebih dari satu kali oleh pemberi gadai yang sama atas benda bergerak yang sama, meskipun nilai dari benda yang dijadikan objek gadai tersebut lebih besar dari nilai utang yang dijamin dengan gadai tersebut sehingga hal tersebut menutup kemungkinan terhadap debitur atau pemberi gadai untuk memaksimalkan nilai benda bergerak yang dimilikinya untuk dijadikan objek jaminan guna memperoleh kredit semaksimal nilai benda bergerak yang dimilikinya untuk dijadikan objek jaminan guna memperoleh semaksimal mungkin dengan lebih dari satu kreditur dimana nantinya kredit yang diperolehnya tersebut dapat digunakan oleh debitur membiayai kegiatan usaha sehari-hari atau memperluas usahanya.

2. Jaminan Fidusia

Jaminan fidusia merupakan jaminan kebendaan yang mengatur bahwa kreditur memiliki hak mendahulu atas objek yang dijaminakan dalam pelunasan utang. Pengaturan mengenai hak mendahulu dalam jaminan fidusia diatur dalam Pasal 27 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang menyatakan bahwa Penerima Fidusia memiliki hak yang didahulukan terhadap kreditor lainnya. Hak yang didahulukan

sebagaimana dimaksud adalah hak penerima fidusia untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil eksekusi benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia. Hak yang didahulukan dari penerima fidusia tidak hapus karena adanya kepailitan dana atau likuidasi pemberi fidusia. Hak yang didahulukan dihitung sejak tanggal pendaftaran Benda yang menjadi objek jaminan fidusia pada kantor pendaftaran fidusia. Selanjutnya dalam Pasal 28 menyatakan bahwa Apabila atas Benda yang sama menjadi objek Jaminan Fidusia lebih dari 1 (satu) perjanjian Jaminan Fidusia, maka hak yang didahulukan diberikan kepada pihak yang lebih dahulu mendaftarkannya pada Kantor Pendaftaran Fidusia.

Dalam Pasal 17 UU Jaminan Fidusia menyatakan bahwa pemberi fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang terdaftar. Namun dalam pasal lain membuka kemungkinan objek jaminan fidusia untuk dialihkan, digadaikan atau disewakan seperti yang dinyatakan dalam Pasal 25 ayat (2) UU jaminan Fidusia yang menyatakan bahwa Pemberi fidusia dilarang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan kepada pihak lain Benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang tidak merupakan benda persediaan, kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih dahulu dari penerima fidusia. Permasalahan yang timbul jika atas objek jaminan Fidusia tersebut digadaikan karena dalam UU Jaminan Fidusia dimungkinkan atas Objek yang dijaminakan untuk mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan kepada pihak lain dengan persetujuan tertulis dari Penerima Fidusia. Hal ini dikarenakan gadai juga memberikan hak preferen kepada krediturnya dan dalam gadai tidak melakukan pendaftaran.

3. Jaminan Resi Gudang

Dalam UU Nomor 9 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang Pada Pasal 1 Angka 10 menyatakan bahwa Hak Jaminan atas Resi Gudang, yang selanjutnya disebut Hak Jaminan adalah hak jaminan yang dibebankan pada resi gudang untuk pelunasan utang, yang memberikan kedudukan untuk diutamakan bagi penerima hak jaminan terhadap kreditor yang lain. Setiap resi

gudang yang diterbitkan hanya dapat dibebani satu jaminan utang. Permasalahan yang muncul adalah bagaimana status biaya atas penyimpanan, apakah akan didahulukan ataupun dibayar setelah pelunasan utang.

4. Kuasi Jaminan

Sebagai jaminan kebendaan maka diharapkan kreditur dalam Jamainan atas Benda Bergerak berkedudukan sebagai kreditor preferen yang keistimewaan yang tidak dimiliki oleh kreditor konkuren, sehingga kreditor preferen mampu mengambil pelunasan terlebih dahulu dari kreditur-kreditur lainnya.

Hak mendahulu dalam pelunasan utang pajak untuk wajib pajak dinyatakan pailit akan timbul jika pada saat yang bersamaan penanggung pajak memiliki utang pribadi dan utang kepada negara, sementara hartanya tidak cukup melunasi utangutang tersebut.

Berkenaan dengan hak-hak istimewa tersebut, harus memperhatikan Pasal 21 ayat (1) dan ayat (3) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2007 tentang Perubahan Ketiga Atas UndangUndang Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan yang menyatakan bahwa Negara mempunyai hak mendahulu untuk utang pajak atas barang-barang milik Penanggung Pajak, Lebih lanjut dalam PAsal 21 ayat (3) menyatakan bahwa Hak mendahulu untuk utang pajak melebihi segala hak mendahulu lainnya, kecuali terhadap:

- a. biaya perkara yang hanya disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu barang bergerak dan/atau barang tidak bergerak;
- b. biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang dimaksud; dan/atau
- c. biaya perkara, yang hanya disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan

Berdasarkan rumusan pasal tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa tagihan pajak adalah hak istimewa yang didahulukan dari piutang para kreditur separatis. Dalam pelaksanaan hak mendahulu juga memperhatikan ketentuan kepailitan yang diatur

dalam UU Kepailitan dan Penundaan Pembayaran Utang (UU KPKPU). Dalam UU KPKPU menyatakan bahwa seluruh kreditor meliputi kreditor yang memiliki hak yang didahulukan berdasarkan ketentuan undang-undang serta kreditor konkuren atau kreditor biasa. Dalam hal pekerja yang bekerja pada Debitur, merupakan salah satu subjek (kreditor) yang lemah perlindungannya jika terjadi kepailitan. Berdasarkan Pasal 39 KPKPU dinyatakan bahwa pekerja yang bekerja pada Debitur dapat memutuskan hubungan kerja dan sebaliknya kurator dapat memberhentikannya. Posisi upah pekerja sehubungan dengan adanya kepailitan sangatlah rentan, dalam Pasal 39 ayat (2) UU KPKPU sejak pernyataan pailit diucapkan, upah yang terutang sebelum ataupun sesudah putusan pernyataan pailit diucapkan merupakan utang harta pailit. Penjelasan Pasal 39 ayat (2) UU KPKPU menyatakan bahwa upah adalah hak pekerja yang diterima dan dinyatakan dalam bentuk uang sebagai imbalan dari pemberi kerja kepada pekerja atas suatu pekerjaan atas jasa yang telah atau akan dilakukan, ditetapkan, dan dibayarkan menurut suatu perjanjian kerja, kesepakatan, atau peraturan perundang-undangan, termasuk tunjangan pekerja dan keluarga.

Sehubungan dengan adanya kepailitan secara hukum kedudukan pekerja berada pada posisi sama dengan Kreditor pada umumnya. Namun ketentuan ini tidak sejalan dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 1139 dan 1149 KUHPERdata yang akibatnya dalam praktik UU KPKPU mengalami ketidakpastian hukum sehubungan dengan upah pekerja yang harus dibayarkan oleh harta debitur pailit. Dalam perkembangannya, Mahkamah Konstitusi (MK) memperkuat norma mengenai kedudukan upah buruh sebagai hak istimewa untuk didahulukan pembayarannya daripada hak-hak lainnya semakin diperkuat dengan dikeluarkannya Putusan MK Nomor 67/PUU-XI/2013 tanggal 11 September 2014.

Berdasarkan putusan ini, dapat dipahami bahwa Mahkamah Konstitusi (MK) membuat 2 (Dua) norma baru apabila perusahaan diputus pailit, yaitu:

- a. Upah pekerja didahulukan pembayarannya dari segala jenis tagihan dan kreditur-kreditur lainnya, termasuk dari kreditur separatis dan tagihan pajak negara
- b. Hak-hak pekerja lainnya dibayar lebih dahulu dari segala macam tagihan dan kreditur-kreditur lainnya, kecuali jika debitur memiliki kreditur separatis.

Dari pengaturan tersebut menegaskan bahwa Putusan MK menempatkan upah pekerja pada posisi lebih utama dari semua jenis tagihan, bahkan mengalahkan tagihan negara dan kreditor separatis. MK memberikan alasan bahwa upah pekerja yang belum dibayar Debitur sebelum diputus pailit, merupakan hak dasar pekerja yang tidak boleh hapus maupun dikurangi. Dengan demikian Putusan MK mengaskan bahwa upah buruh kedudukannya kreditur separatis dan utang pajak, sedangkan hak-hak pekerja lainnya dibayar lebih dahulu dari segala macam tagihan dan kreditur kreditu lainnya kecuali jika debitur memiliki kreditur separatis.

Merujuk beberapa ketentuan diatas maka dapat disimpulkan terdapat ketentuan yang mengatur lebih didahulukannya pemenuhan pembayaran tersebut dibandingkan pelunasan kreditur antara lain:

- 1) pembayaran upah pekerja/buruh yang terhutang apabila pailit
- 2) Pajak
- 3) Pengecualian terhadap hak mendahulu atas penjaminan dengan penyerahan objek jaminan adalah biaya untuk menyelamatkan barang.
- 4) biaya perkara

Hak mendahulu dalam jaminan erat hubungannya dengan keberlakuan hak jaminan terhadap pihak ketiga. Keberlakuan hak jaminan terhadap pihak ketiga ini bertujuan untuk menciptakan landasan bagi urutan prioritas yang dapat diperkirakan, adil dan efisien dengan:

- (a) mensyaratkan pendaftaran sebagai syarat untuk keberlakuan hak jaminan terhadap pihak ketiga; dan

- (b) menciptakan kerangka hukum untuk membuat dan mendukung sistem pendaftaran publik yang sederhana, terjangkau dan efektif untuk pendaftaran hak jaminan

9. Eksekusi Jaminan

Setiap benda bergerak memiliki mekanisme eksekusi yang berbeda bergantung pada jenis lembaga jaminan yang dilekatkan padanya. Jika menggunakan gadai, eksekusinya akan tunduk pada aturan KUH Perdata. Begitu juga pada benda yang dilekati fidusia atau resi gudang maka mekanisme eksekusinya akan tunduk pada Undang-Undang yang mengaturnya. Berikut uraian mekanisme eksekusi menurut jenis jaminan yang dilekati.

a. Gadai

Dalam praktek, eksekusi atas objek jaminan gadai adalah eksekusi yang sederhana dan mudah mengingat objek jaminan berada pada penguasaan kreditur. Ketentuan eksekusi dalam gadai diatur dalam pasal 1155 dan 1156 KUHPerdata, yang mengatur bahwa:

- 1) Bila oleh pihak-pihak yang berjanji tidak disepakati lain, maka jika debitur atau pemberi gadai tidak memenuhi kewajibannya, setelah lampaunya jangka waktu yang ditentukan, atau setelah dilakukan peringatan untuk pemenuhan perjanjian dalam hal tidak ada ketentuan tentang jangka waktu yang pasti, kreditur berhak untuk menjual barang gadainya dihadapan umum menurut kebiasaankebiasaan setempat dan dengan persyaratan yang lazim berlaku, dengan tujuan agar jumlah utang itu dengan bunga dan biaya dapat dilunasi dengan hasil penjualan itu. Bila Gadai itu terdiri dan barang dagangan atau dan efek-efek yang dapat diperdagangkan dalam bursa, maka penjualannya dapat dilakukan di tempat itu juga, asalkan dengan perantaraan dua orang makelar yang ahli dalam bidang itu.
- 2) Dalam segala hal, bila debitur atau pemberi gadai lalai untuk melakukan kewajibannya, maka kreditur dapat menuntut lewat pengadilan agar barang gadai itu dijual untuk melunasi

utangnya beserta bunga dan biayanya, menurut cara yang akan ditentukan oleh Hakim, atau agar hakim mengizinkan barang gadai itu tetap berada pada kreditur untuk menutup suatu jumlah yang akan ditentukan oleh hakim dalam suatu keputusan, sampai sebesar utang beserta bunga dan biayanya. Tentang pemindahtanganan barang gadai yang dimaksud dalam pasal ini dan pasal yang lampau, kreditur wajib untuk memberitahukannya kepada pemberi gadai, selambat-lambatnya pada hari berikutnya bila setiap hari ada hubungan pos atau telegraf, atau jika tidak begitu halnya, dengan pos yang berangkat pertama. Berita dengan telegraf atau dengan surat tercatat dianggap sebagai berita yang pantas.

Dari ketentuan tersebut terlihat bahwa pada dasarnya eksekusi atas objek Gadai dapat dilakukan dengan:

- 1) Menjual objek jaminan dihadapan umum, atau atas objek tertentu barang dagangan/saham dapat dijual di bursa (dengan syarat 2 makelar yang ahli di bidang itu. Pelaksanaan ketentuan dilakukan berdasarkan kesepakatan para pihak.
- 2) Tidak menjual objek jaminan di muka umum, yang harus dilakukan melalui penuntutan di pengadilan, yaitu permohonan kepada hakim agar benda gadainya dijual barang menurut cara ketentuan Hakim atau mengizinkan barang tetap berada pada kreditur.

b. Jaminan Fidusia

Terhadap debitor atau Pemberi Fidusia cidera janji, eksekusi terhadap Benda yang menjadi obyek Jaminan Fidusia dapat dilakukan dengan cara:²¹³

- 1) pelaksanaan titel eksekutorial dari sertifikat jaminan fidusia yang oleh Penerima Fidusia yang mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;

²¹³ Pasal 29 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

- 2) penjualan Benda yang menjadi obyek Jaminan Fidusia atas kekuasaan Penerima Fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan;
- 3) penjualan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan Pemberi dan Penerima Fidusia jika dengan cara demikian dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan para pihak.

Dalam hal Pelaksanaan eksekusi dengan cara penjualan di bawah tangan maka pelaksanaannya dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan 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. Terkait penjualan dibawah tangan, terdapat sedikit kekuangan yakni UU fidusia tidak memberi batasan mengenai harga tertinggi yang paling menguntungkan. Hal ini memungkinkan terjadinya penentuan harga tertinggi lebih rendah dari harga pasar. Olehkarena itu perlu pengaturan yang dapat melindungi kepentingan debitur dan kreditur secara bersama-sama.

Pemberi Fidusia wajib menyerahkan Benda yang obyek Jaminan Fidusia dalam rangka pelaksanaan eksekusi Jaminan Fidusia. Dalam hal Benda yang obyek Jaminan Fidusia terdiri atas benda perdagangan atau efek yang dapat dijual di pasar atau di bursa, penjualannya dapat dilakukan di tempat-tempat tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Tetapi dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 terkait permohonan materiil terhadap ketentuan Pasal 15 ayat (2) dan ayat (3), Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang memutuskan bahwa:

- a) 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”;

- b) 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”.
- c) 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”

Akibat dari putusan ini, menyebabkan praktik penyelegaraan eksekusi yang selama ini dilakukan dengan pengambilalihan objek jaminan secara langsung dengan menggunakan sertifikat fidusia sebagai alas hak tidak dapat serta merta dilakukan. Apabila tidak ada kesepakatan tentang cedera janji dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia maka kreditur dapat mengajukan permohonan bantuan eksekusi di pengadilan yang merujuk pada ketentuan Pasal 196 HIR atau Pasal 208 RBg. Putusan MK tidak mewajibkan adanya gugatan maupun putusan pengadilan dalam rangka eksekusi jaminan fidusia namun hanya menjelaskan bahwa prosedur

pelaksanaan titel eksekutorial harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap apabila dua syarat kesepakatan dan penyerahan sukarela tidak tercapai. Prosedur tersebut adalah melalui pengajuan permohonan penetapan eksekusi ke pengadilan, bukan pengajuan gugatan baru untuk meminta putusan.²¹⁴ Adapun prosedur pengajuan pelaksanaan titel eksekutorial pada jaminan fidusia setelah Putusan MK adalah :

- a) Apabila telah ada kesepakatan mengenai cedera janji dan debitur debitur dengan sukarela menyerahkan barang maka kreditur dapat melaksanakan eksekusi berdasar titel eksekutorial tanpa perlu mengajukan permohonan ke pengadilan;
- b) Apabila syarat pada huruf a) tidak tercapai maka:
 - i. Kreditur mengajukan permohonan eksekusi kepada ketua pengadilan negeri, yang kemudian akan memanggil debitur dan mengeluarkan teguran (aanmaning) agar debitur menyerahkan objek jaminan fidusia kepada kreditur dalam jangka waktu selambat-lambatnya delapan hari; ^[1]_[SEP]
 - ii. Apabila setelah lewatnya jangka waktu tersebut debitur tetap tidak menyerahkan objek jaminan fidusia kepada kreditur, atau debitur tidak hadir di pengadilan walaupun sudah dipanggil secara patut, ketua pengadilan negeri mengeluarkan penetapan yang berisikan perintah kepada panitera atau jurusita untuk meletakkan sita eksekusi terhadap objek jaminan fidusia;
 - iii. Kemudian akan dilakukan pengumuman lelang yang diikuti dengan lelang eksekusi sesuai dengan ketentuan-ketentuan di bidang pelelangan, termasuk Peraturan Menteri Keuangan No. 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang.²¹⁵

Terkait dengan putusan ini, salah satu penyebab yang mendasari lahirnya keputusan inskonstitusional bersyarat oleh MK adalah kekuatan eksekutorial yang memiliki kekuatan setara dengan putusan pengadilan berpotensi menimbulkan kesewenang-

²¹⁴ HHP, Law Firm, Ruang Lingkup dan Aspek Hukum. hlm 66

²¹⁵ Ibid

wenangan oleh kreditur. Tindakan sewenang-wenang inilah yang dibuktikan oleh Pemohon pengujian UU Fidusia. Kreditur melakukan penarikan paksa melalui *debt collector* atas kepada debitur untuk mengambil alih barang yang dikuasai Pemohon tanpa melalui prosedur hukum yang benar. Ada beberapa momentum tindakan paksa, tanpa menunjukkan bukti dan dokumen resmi, tanpa kewenangan, dengan menyerang diri pribadi, kehormatan, harkat dan martabat, serta mengancam akan membunuh Para Pemohon. Tindakan inipun telah dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum oleh Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Nomor 345/PDT.G/2018/PN.Jkt.Sel. Kondisi ini juga perlu diselesaikan, mengingat pada keberadaan jasa penarikan sangat mungkin dibutuhkan untuk mengatasi debitur nakal yang memang enggan menyerahkan objek jaminan.

c. Jaminan Resi Gudang

Ketentuan eksekusi dalam Jaminan Resi Gudang, diatur dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, yaitu bahwa apabila pemberi Hak Jaminan cedera janji, penerima Hak Jaminan mempunyai hak untuk menjual objek jaminan atas kekuasaan sendiri melalui lelang umum atau penjualan langsung. Penerima Hak Jaminan memiliki hak untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil penjualan setelah dikurangi biaya penjualan dan biaya pengelolaan. Penjualan objek jaminan hanya dapat dilakukan atas sepengetahuan pihak pemberi Hak Jaminan.

Lebih lanjut Bank Indonesia dalam PBI No. 9/6/PBI/2007 yang diantaranya berisi ketentuan diterimanya resi gudang yang dibebani hak jaminan sebagai agunan kredit. PBI pasal 46 huruf F; antara lain menyatakan bahwa Resi Gudang (berdasarkan UU No. 9 Tahun 2006) yang diikat hak jaminan atas Resi Gudang, sebagai agunan, dapat diperhitungkan sebagai pengurang dalam pembentukan Penyisihan Penghapusan Aktiva (PPA).

Penyiapan prosedur serta langkah terkait penjaminan dan Hak Eksekutorial dan Perbankan:

- i. Pembebanan hak jaminan dibuat dengan akta perjanjian hak jaminan.

- ii. Penerimaan hak jaminan (bank) memiliki kedudukan yang diutamakan terhadap kreditur.
- iii. Penerimaan hak jaminan harus memberitahukan/mencatatkan perjanjian pengikatan resi gudang sebagai hak jaminan kepada pusat registrasi dan pengelola gudang.
- iv. Penerima hak jaminan mempunyai hak eksekusi melalui lelang umum atau penjualan langsung tanpa memerlukan penetapan pengadilan.
- v. Sebelum melakukan penjualan melalui lelang umum atau penjualan langsung penerima hak jaminan harus memberitahukan kepada pemberi hak jaminan, pusat registrasi, dan pengelola gudang paling lambat 3 (tiga) hari sebelum pelaksanaan lelang umum atau penjualan langsung.

d. Hipotek Kapal

Jenis jaminan yang dapat dilekatkan kepada kapal yang telah didaftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia adalah hipotek. Apabila debitur tidak melakukan prestasinya, maka penerima jaminan selaku penerima jaminan dapat melakukan eksekusi dengan didasarkan pada groose akta yang dipegangnya tanpa perlu melalui proses gugatan di pengadilan.²¹⁶ Pemegang jaminan dapat serta merta melakukan eksekusi karena pada groose akta melekat kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap.

Meskipun tidak memerlukan lagi proses gugatan di pengadilan, tidak dapat dimaknai bahwa kapal dapat dieksekusi serta merta. Ketika kapal sedang dalam kondisi bongkar muat maka kapal tidak dapat dieksekusi.⁹⁸ Selain itu, pelaksanaan eksekusi harus terlebih dahulu meminta fiat eksekusi, baik secara lisan maupun tertulis kepada Ketua Pengadilan berdasarkan Pasal 224 Jo. Pasal 195 dan Pasal 196 HIR.²¹⁷ Proses pengajuan fiat eksekusi diawali

²¹⁶ Indonesia, UU tentang Pelayaran, UU Nomor 17 Tahun 2008. Lihat Penjelasan Ps. 60 ayat (4) ⁹⁸ Ibid.

²¹⁷ Muhammad Rizky Syahrur Rizal, Pelaksanaan Sita Eksekusi Atas Objek Jaminan Hipotek Kapal Laut Yang

Sedang Dalam Kegiatan Pelayaran, Perspektif, Volume 23 Nomor 2 Tahun 2018 Edisi Mei, hlm.80

dengan pengajuan permohonan untuk melakukan peneguran kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat. Ketua Pengadilan selanjutnya akan melakukan penelitian terhadap berkas. Setelah itu akan dilakukan sidang peneguran oleh Ketua Pengadilan kepada Termohon eksekusi agar termohon melunasi pembayaran hutang secara sukarela, yang memiliki masa tenggang sampai dengan 8 (delapan) hari. Apabila batas waktu peringatan yang diberikan sudah melewati waktu yang telah diberikan, namun debitur tidak juga melaksanakan pemenuhan secara sukarela, selanjutnya Ketua Pengadilan Negeri akan mengeluarkan Sita Eksekusi atas objek Hipotek. Penyitaan akan dilakukan oleh juru sita dibantu oleh dua orang saksi untuk membuat Berita Acara Penyitaan yang akan diumumkan dengan cara didaftarkan di kantor Syahbandar yang bersangkutan sesuai dengan Pasal 198 HIR. Kemudian Ketua Pengadilan Negeri akan menerbitkan Penetapan Penjualan Lelang dibantu oleh Kantor Lelang yang sekaligus berkedudukan sebagai perantara penjualan lelang.²¹⁸

Adapun pesawat yang dibebani jaminan²¹⁹, ketika debitur wanprestasi maka tindakan yang dapat kreditur dijalankan di Indonesia adalah mengajukan penghapusan pendaftaran pesawat udara dan melakukan ekspor pesawat udara dengan seketika tanpa memerlukan putusan pengadilan. Kewenangan pengajuan ini bersumber dari Surat Kuasa yang tidak dapat dicabut kembali untuk memohon penghapusan pendaaran dan ekspor (*Irrevocable Deregistraon and Export Request Authorizaon* yang selanjutnya disebut IDERA).²²⁰ IDERA ini harus diakui dan dicatat oleh Menteri dan tidak dapat dibatalkan tanpa persetujuan kreditur. IDERA merupakan solusi untuk melindungi hak kreditur sekaligus menjamin pesawat tetap beroperasi pada keadaan kesulitan menjual di dalam negeri akibat pasar pesawat tersebut

²¹⁸ Ibid

²¹⁹ Menurut Capetown Convention, suatu pesawat terbang atau helikopter yang terdaar dan dioperasikan di Indonesia, dapat dibebani jaminan berdasarkan hukum jaminan di negara asing.

²²⁰ UU Penerbangan. Lihat Ps. 75. Kuasa memohon deregistrasi ini diterbitkan oleh Debitur untuk selanjutnya digunakan oleh Kreditur dalam hal debitur cidera janji.

biasanya sangat sedikit. Terhadap keadaan ini, kreditor perlu menariknya keluar dari wilayah Indonesia, sehingga dapat dijual/disewakan pada pihak lain dan dapat didaftarkan di negara lain.²²¹

- e. Eksekusi Jaminan atas benda-benda bergerak melibatkan pihak ketiga.

Pada praktiknya terdapat benda bergerak tidak berwujud yang eksekusinya dilakukan melalui pihak ketiga yang membayar langsung kepada penerima jaminan sebesar nilai utang pemberi jaminan. Contohnya adalah jaminan atas tagihan/piutang, klaim asuransi, dan uang dalam rekening bank. Pada transaksi yang berkaitan dengan contoh tersebut dalam perjanjian antara kreditor dan debitur disepakati bahwa apabila debitur cidera janji, kreditor cukup mengirimkan pemberitahuan kepada pihak bank, perusahaan asuransi, atau obligor untuk langsung membayar hutang debitur kepada kreditor. Dengan demikian hasil yang terdapat dalam jaminan tersebut akan menjadi milik dari kreditor.

Kondisi ini tentunya bertentangan dengan ketentuan sebagaimana diatur dalam KUHPdata terkait gadai dan UU Jaminan fidusia yang melarang penerima jaminan untuk memiliki objek jaminan dalam hal pemberi jaminan cidera janji. Hakikat larangan adalah untuk melindungi Pemberi Fidusia karena adakalanya nilai hasil eksekusi benda yang dijaminkan lebih besar dari jumlah utang Pemberi Fidusia kepada Penerima Fidusia. Namun demikian, praktik menunjukkan hasil eksekusi jaminan fidusia atas tagihan dan klaim asuransi seharusnya tidak akan melebihi jumlah utang pemberi jaminan, karena perjanjian antara kreditor dan debitur dapat memastikan bahwa nilai yang akan diklaim oleh kreditor dari obligor maupun perusahaan asuransi hanya akan sebesar jumlah utang debitur. Hal tersebut juga dapat berlaku terhadap eksekusi jaminan gadai atas uang dalam rekening bank.

²²¹ Hazar Kusmahan, Penerapan dan Permasalahan Eksekusi Pesawat Terbang Berdasarkan Hukum Acara Perdata Dalam Perjanjian Perawatan Mesin Pesawat, Jurnal Bina Mulia Hukum, Volume 1 Nomor 1 Tahun 2016, hlm. 30

f. Kuasi Jaminan

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bentuk kegiatan pembiayaan yang di dalamnya mengandung unsur penjaminan antara lain sewa pembiayaan dan Jual Sewa Beli. Pada sewa pembiayaan dan jual sewa beli kembali, Kepemilikan atas barang objek transaksi berada pada Perusahaan Pembiayaan. Obyek transaksi dapat sewaktu-waktu diambil oleh Kreditur sebagai pelunasan hutang debitur dalam hal debitur wanprestasi dengan demikian objek transaksi seolah-olah berkedudukan atas jaminan pemenuhan hutang debitur yakni hutang untuk membayar sejumlah biaya yang dikeluarkan oleh kreditur untuk menyediakan objek transaksi

Praktek penyelenggaraan eksekusi atas objek transaksi (kuasi jaminan) untuk memenuhi sisa hutang debitur diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 35 /POJK.05/2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan. Pelaksanaan eksekusi agunan wajib memenuhi ketentuan bahwa Debitur terbukti wanprestasi, Debitur sudah diberikan surat peringatan; dan Perusahaan Pembiayaan memiliki sertifikat jaminan fidusia, sertifikat hak tanggungan, dan/atau sertifikat hipotek. Eksekusi agunan wajib dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan yang mengatur masing-masing agunan.

Dalam hal terjadi eksekusi agunan, Kreditur wajib menjelaskan kepada Debitur informasi mengenai:

- a) outstanding pokok terutang;
- b) bunga yang terutang;
- c) denda yang terutang;
- d) biaya terkait eksekusi agunan; dan
- e) mekanisme penjualan agunan dalam hal Debitur tidak menyelesaikan kewajibannya.

Setelah dilaksanakan eksekusi agunan dan Debitur tidak dapat menyelesaikan kewajiban dalam jangka waktu tertentu, Perusahaan Pembiayaan hanya dapat melakukan:

- a) penjualan agunan melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan; dan/atau
- b) penjualan agunan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan harga Perusahaan Pembiayaan dan Debitur sebelum agunan dijual. Hal ini dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh Perusahaan Pembiayaan kepada Debitur dan diumumkan paling sedikit dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan.
- c) Perusahaan Pembiayaan wajib mengembalikan uang kelebihan dari hasil penjualan agunan melalui pelelangan umum atau penjualan agunan di bawah tangan kepada Debitur dalam jangka waktu sesuai dengan perjanjian pembiayaan

Beragamnya mekanisme eksekusi yang digunakan akan berubah sebagai akibat penggunaan jaminan benda bergerak sebagai satusatunya instrumen penjaminan bagi benda bergerak. Mekanisme eksekusi sebaiknya menggunakan mekanisme yang memberi kepastian hukum bagi pelaksanaan hak kreditur namun tetap melindungi hak debitur atas prestasi yang telah dilaksanakan. Mekanisme yang pasti dan memiliki jaminan kuat bagi kreditur adalah titel eksekutorial. Adapun untuk perlindungan hak debitur atas prestasi yang telah dilaksanakan maka syarat yang ditentukan MK dalam putusan pada perkara pengujian UU Fidusia harus terpenuhi. Terpenuhiya syarat ini akan berpengaruh pada pelaksanaan titel eksekutorial tidak perlu lagi meminta penetapan pengadilan sebagaimana yang diminta oleh MK dalam putusannya. Setelah berdasar titel eksekutorial barang tersebut ditarik, maka penjualannya dapat dilakukan melalui lelang umum atau dibawah tangan merujuk pada mekanisme yang dikenal pada fidusia, resi gudang maupun hipotek kapal. Khusus bagi pesawat proses idera akan berjalan pada saat penarikan sehingga pesawat dapat dibawa keluar Indonesia dijual/disewakan pada pihak lain di luar wilayah Indonesia.

10. Sanksi

a. Gadai

Dalam prakteknya, penjaminan atas gadai tidak mengenal pidana khusus sebagaimana dikenal dalam UU Jaminan Fidusia, akan tetapi dalam prakteknya dapat menggunakan delik pidana dalam KUHPidana, antara lain terkait:

1) Penadahan,

Delik ini dapat disangkakan kepada Kreditur apabila dia memenuhi ketentuan Pasal 480 KUHP, yang berbunyi:

Dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun atau denda sebanyak-banyaknya Rp 900 dihukum:

- 1. karena sebagai sekongkol, barangsiapa yang membeli, menyewa, menerima tukar, menerima gadai, menerima sebagai hadiah, atau karena hendak mendapat untung, menjual, menukarkan, menggadaikan, membawa, menyimpan atau menyembunyikan sesuatu barang, yang diketahuinya atau yang patut disangkanya diperoleh karena kejahatan;*
- 2. barangsiapa yang mengambil keuntungan dari hasil sesuatu barang, yang diketahuinya atau patut harus disangkanya barang itu diperoleh karena kejahatan.*

2) Pecurian dan Penggelapan

Delik ini dapat disangkakan kepada Debitur/Kreditur apabila dia memenuhi ketentuan Pasal 362 KUHP yang berbunyi:

“Barang siapa mengambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah.”

3) Penipuan

Delik ini dapat disangkakan kepada Debitur/Kreditur apabila dia memenuhi ketentuan Pasal 378 KUHP, yang berbunyi:

“Barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang, diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun”.

4) Pengerusakan

Delik ini dapat disangkakan kepada Kreditur apabila dia memenuhi ketentuan Pasal 406 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana(“KUHP”), sebagai berikut:

- (1) Barang siapa dengan sengaja dan melawan hukum menghancurkan, merusakkan, membikin tak dapat dipakai atau menghilangkan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian milik orang lain, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.*
- (2) Dijatuhkan pidana yang sama terhadap orang yang dengan sengaja dan melawan hukum membunuh, merusakkan, membikin tak dapat digunakan atau menghilangkan hewan, yang seluruhnya atau sebagian milik orang lain.*

b. Jaminan Fidusia

Ancaman pidana yang terkait dengan objek jaminan fidusia pada dasarnya tersangkut dengan tindak pidana penipuan maupun penggelapan. Bila kita bandingkan antara UU Jaminan Fidusia

dengan KUHP maka terdapat empat ancaman sanksi pidana dalam ketentuan berikut:

Pasal 372 KUHP

“Barang siapa dengan sengaja dan melawan hukum memiliki barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, tetapi yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan diancam karena penggelapan, dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak Sembilan ratus Rupiah.”



Pasal 36 UU Jaminan Fidusia

“Pemberi Fidusia yang mengalihkan, mengadaikan, atau menyewakan benda yang menjadi objek jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam pasal 23 ayat 2 yang dilakukan tanpa persetujuan tertulis terlebih dahulu dari penerima Fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta Rupiah)”.

Pasal 378 KUHP

“Barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang, diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun”.



Pasal 35 UU Jaminan Fidusia

“Setiap orang yang dengan sengaja memalsukan, mengubah, menghilangkan atau dengan cara apapun memberikan keterangan secara menyesatkan, yang jika hal tersebut diketahui oleh salah satu pihak tidak melahirkan perjanjian jaminan fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling sedikit Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta Rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000,00 (seratur juta Rupiah)”

Berdasarkan asas hukum *Lex Specialis Derogat Legi Generalis* yaitu ketentuan yang lebih khusus/spesifik menutup keberlakuan norma hukum yang bersifat umum/general. Maka terhadap perkara Jaminan Fidusia, mengingat:

- Pasal 372 KUHP tentang penggelapan (ancaman pidana 4 tahun) telah diatur secara spesifik dalam pasal 36 UU Jaminan Fidusia (dengan ancaman pidana paling lama 2 tahun).
- Pasal 378 KUHP tentang penipuan (ancaman pidana penjara 4 tahun) telah diatur secara spesifik dalam pasal 35 UU Jaminan Fidusia (dengan ancaman pidana paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun).

Berdasarkan perbandingan tersebut, sanksi hukum dalam UU Jaminan Fidusia ternyata lebih rendah dari ancaman hukuman yang tercantum dalam Pasal 372 KUH Pidana. Dalam prakteknya, perkara yang diputus berdasarkan Pasal 36 UU Jaminan Fidusia, pidana yang dijatuhkan berkisar antara 2 (dua) bulan sampai dengan 1 (satu) tahun 3 (tiga) bulan dan denda antara Rp2.500.000,00 sampai dengan Rp 25.000.000,00.²²²

Dengan memperhatikan ancaman pidana yang terdapat di dalam UU Jaminan Fidusia, baik pidana penjara maupun pidana dendanya maka ancaman tersebut sangat tidak sebanding dengan perkembangan perkreditan sekarang yang sudah mencapai trilyunan rupiah. Oleh karena itu, perlu memperluas cakupan perbuatan dan memperberat ancaman pidana penjara dan denda agar debitur lebih hati-hati jika ingin/berniat mengalihkan benda Jaminan Fidusia. Pengaturan mengenai perubahan sanksi dalam UU Jaminan Fidusia ini sebaiknya mengacu kepada RUU KUHP yang saat ini sedang di bahas perubahannya di DPR.

Pembaruan pidana dalam UU Jaminan Fidusia ini juga perlu melihat Pasal 5 ayat (1) UU Jaminan Fidusia yang mengatakan bahwa “pembebanan dengan jaminan fidusia dibuat dengan akta

²²² Surastini Fitriasih, Dosen Fakultas Hukum UI, “*Aspek Hukum Pidana dalam Lembaga Jaminan Fidusia*” Makalah disajikan dalam FGD Penyusunan Perubahan UU Jaminan Fidusia di Depok, tanggal 23 Oktober 2018

notaris dalam bahasa Indonesia dan merupakan akta jaminan fidusia. Namun dalam prakteknya sering kali penerima fidusia maupun notaris tidak mendaftarkannya kepada instansi yang berwenang dengan pertimbangan penghematan biaya yang akan dikeluarkan, walaupun diketahui bersama bahwa pendaftaran jaminan fidusia merupakan suatu kewajiban, dan salah satu tujuan dari pendaftaran jaminan fidusia itu adalah untuk kepastian hukum bagi kreditur sendiri. Akibat hukum bagi penerima fidusia yang tidak membuat akta jaminan fidusia dalam bentuk akta notaris ataupun tidak mendaftarkan ke kantor pendaftaran fidusia, maka ia tidak dapat langsung mengajukan eksekusi, tetapi harus terlebih dahulu mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri, sehingga prosesnya panjang.

Berkaitan dengan ketiadaan sanksi bagi yang tidak melakukan pendaftaran kepada instansi yang berwenang tersebut sangat dirasakan dalam praktik sebagai suatu kelemahan bagi pranata hukum fidusia, sebab di samping menimbulkan ketidakpastian hukum, tidak adanya kewajiban pendaftaran jaminan fidusia tersebut menjadikan jaminan fidusia tidak memenuhi unsur publisitas sehingga susah dikontrol. Hal ini dapat menimbulkan hal-hal yang tidak sehat dalam praktik, seperti adanya fidusia dua kali tanpa sepengetahuan krediturnya, adanya pengalihan barang fidusia tanpa sepengetahuan kreditur, dan lain-lain. Ketidadaan sanksi juga terdapat pada ketentuan pihak pemberi fidusia/debitur yang secara nyata wanprestasi tetapi tidak mau menyerahkan objek jaminan fidusianya untuk dieksekusi, hal ini tentu saja menghambat proses eksekusi jaminan fidusia.

Selain terkait besaran sanksi, permasalahan lain yang dihadapi dalam prakteknya adalah belum diaturnya unsur merugikan dalam pembedaan. Transaksi jaminan fidusia yang merupakan perbuatan perdata, sehingga pengenaan sanksi perlu juga ditambahkan unsur kerugian. Sehingga sepanjang perbuatan yang dilakukan oleh debitur tidak merugikan kreditur maka hal tersebut seharusnya tidak dipidana.

c. Jaminan Resi Gudang

Dalam prakteknya, penjaminan atas Resi Gudang tidak mengenal pidana khusus sebagaimana dikenal dalam UU Jaminan Fidusia, akan tetapi dalam Sistem Resi Gudang secara umum mengatur adanya sanksi pidana apabila melakukan manipulasi data atau keterangan yang berkaitan dengan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 diancam dengan pidana penjara paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah). Hal ini terkait Penipuan, Delik ini dapat disangkakan kepada Debitur/Kreditur apabila dia memenuhi ketentuan Pasal Pasal 378 KUHP, yang berbunyi:

“Barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang, diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun”.

Dengan diaturnya pidana khusus dalam UU Sistem Resi Gudang maka ketentuan yang berlaku adalah sanksi pidana dalam resi gudang.

d. Kuasi Jaminan

Dalam prakteknya, kuasi jaminan tidak mengenal pidana khusus sebagaimana dikenal dalam UU Jaminan Fidusia, akan tetapi dalam prakteknya dapat menggunakan delik pidana dalam KUHPidana.

Berdasarkan praktek penyelenggaraan di atas, diharapkan dalam pengaturan Penjaminan atas Benda Bergerak diatur juga sanksi pidana sebagai *lex specialis* atas pidana umum dalam KUHPidana. Selain sanksi pidana, diharapkan juga dapat diatur sanksi perdata dan administratif sebagai sanksi atas kewajiban administratif seperti pendaftaran yang akan diwajibkan.

Sehingga pilihan kebijakan terhadap ketentuan sanksi sebagai berikut:

Jaminan atas Benda Bergerak merupakan kegiatan perdata yang di dalam proses pengikatannya terdapat proses administrasi sehingga terhadap pelanggaran atas pemenuhan ketentuan dapat dikenakan sanksi sesuai dengan letak pelanggaran itu dilakukan.

Terhadap pelanggaran administrasi akan diberikan atas pelanggaran kewajiban pendaftaran jaminan dalam waktu tertentu, apabila pendaftaran dilakukan setelah batas masa pendaftaran maka akan dikenakan biaya tambahan atas keterlambatannya. Begitu juga dengan kewajiban melaporkan status berakhirnya jaminan, apabila kreditur/debitur tidak atau terlambat melaporkan status jaminan maka terhadapnya akan dikenakan denda pada saat pengajuan penghapusan.

Terhadap orang yang melakukan ketidakpatuhan dalam pemenuhan prestasi (kewajiban) maka terhadapnya dapat diberikan penilaian atas kepatuhan sebagaimana BI Checking yang memberikan informasi catatan mengenai lancar atau macetnya pembayaran kredit yang terdapat dalam Sistem Informasi Debitur (SID).

Selanjutnya, terkait dengan pidana, perbuatan yang diancam dengan pidana haruslah perbuatan yang ada unsur kejahatan (*mens rea*). Dalam pengaturan pidana ini, Jaminan atas benda bergerak dapat mengatur pidana khusus sebagaimana konsep Jaminan Fidusia atau dengan mengacu pada KUHPidana.

Apabila akan diatur tersendiri maka terhadap pengaturan pemidanaan harus menambahkan unsur adanya kerugian khususnya dalam pemidanaan atas penipuan data untuk memperoleh pembiayaan. Sepanjang perbuatan tersebut tidak merugikan kreditur maka debitur tidak dapat dituntut pidana.

D. Kajian Implikasi Penerapan Sistem Baru yang akan Diatur Dalam Undang-Undang Terhadap Aspek Kehidupan Masyarakat dan Dampaknya Terhadap Beban Keuangan Negara

Sistem dalam penjaminan benda bergerak akan berdampak terhadap beberapa aspek. Kajian dampak ini dilihat dari sudut pandang pihakpihak terkait dan efektivitas perundang-undangan, antara lain:

1. Dampak terhadap perubahan Substansi Jaminan

Pembentukan peraturan yang akan melakukan pembaharuan hukum di bidang jaminan atas benda bergerak yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan lainnya (Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Gadai), Undang-Undang No. 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang dan undang-undang lain yang mengatur penjaminan atas benda yang menurut sifatnya bergerak baik dengan Fidusia, Gadai maupun hipotek) telah dikenal dan dipraktekan masyarakat.

Substansi atas penjaminan tersebut pun telah diatur dengan berbagai peraturan teknis.

Dengan diaturnya ketentuan penjaminan benda bergerak yang tidak mengikuti pengaturan penjaminan pada peraturan sebelumnya, misalnya:

- a. Penjaminan kepada kreditur bertingkat pada jaminan benda bergerak;
- b. Kewajiban pendaftaran;

Terhadap dibukanya penjaminan kepada kreditur bertingkat, hal ini akan memberikan potensi kenaikan resiko jaminan. Naiknya risiko atas penjaminan kepada kreditur bertingkat ini disebabkan karena adanya potensi masalah yang diakibatkan oleh naiknya jumlah pembayaran cicilan, penyerahan objek jaminan, pelaksanaan eksekusi dan pembagian pelunasan utang. Naiknya potensi atas jaminan ini, akan mengakibatkan naiknya bunga, tarif imbal jasa penjaminan¹⁰⁵ yang nantinya akan membebani debitur.

Sehingga terhadap pengaturan terhadap dibukanya peluang dilakukan penjaminan kepada kreditur bertingkat perlu mendapatkan persetujuan kreditur sebelumnya. Hal ini dilakukan sebagai upaya perlindungan kreditur terhadap potensi risiko yang akan timbul akibat penjaminan kepada kreditur bertingkat.

Terhadap kewajiban pendaftaran atas jaminan, ketentuan ini sebelumnya hanya berlaku terhadap jaminan yang dibebankan dengan akta notaris yaitu Jaminan Fidusia dan Resi Gudang (dengan menggunakan istilah pemberitahuan¹⁰⁶) akan tetapi terhadap Gadai¹⁰⁵ Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor

6/POJK.05/2014 tentang penyelenggaraan Usaha Lembaga Penjaminan, Pasal 17 ayat (2), Besarnya tarif IJP dan IJPU ditetapkan dengan pertimbangan, antara lain:

- a. risiko yang dijamin yang dihitung berdasarkan antara lain:
 1. rasio klaim;
 2. jenis kredit atau pembiayaan;
 3. cakupan Penjaminan; dan
 4. jangka waktu Penjaminan;
- b. biaya administrasi umum, operasional dan pemasaran; dan
- c. keuntungan.¹⁰⁶

Pasal 13, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011 tentang Sistem Resi Gudang tidak dilakukan pendaftaran. Dengan diwajibkannya pendaftaran maka perlu disiapkan sistem pendaftaran yang terintegrasi sehingga dimungkinkan adanya verifikasi otomatis terhadap pelaksanaan penjaminan. Dampak terhadap pendaftaran ini dari sisi masyarakat akan membebani biaya baru khususnya terhadap jaminan yang selama ini tidak didaftarkan. Namun, hal ini akan memberikan perlindungan hukum bagi masyarakat, baik terhadap pihak ketiga yang terkait maupun pihak lain yang berkepentingan terhadap subjek dan objek jaminan. Hal ini mengingat dengan dilakukannya pendaftaran maka masyarakat dapat melihat status benda maupun status orang, apakah terhadap benda tersebut dilekatkan hak jaminan, status pemberi jaminan dan penerima jaminan. Selain itu, kewajiban pendaftaran jaminan akan memberikan tambahan penerimaan negara bukan pajak.

2. Dampak terhadap Kelembagaan/ Struktur/Pemerintah

Pengaturan Jaminan Benda Bergerak yang akan menyatukan pengaturan atas lembaga penjaminan yang selama ini tersebar dalam berbagai peraturan menyebabkan perlu dilakukannya integrasi terhadap lembaga yang membidangi lembaga penjaminan tersebut. Praktek penyelenggaraan penjaminan yang telah diuraikan pada subbab sebelumnya menjelaskan bahwa terdapat beberapa lembaga yang menangani mekanisme penjaminan antara lain:

- a. Kementerian Hukum dan HAM untuk Jaminan Fidusia

- b. Kementerian Perdagangan untuk Jaminan Resi Gudang
- c. Kementerian Perhubungan untuk Hipotek Pesawat dan Kapal.

Untuk menyederhanakan proses penjaminan dan pemutakhiran data base penjaminan sebagaimana dijelaskan sebelumnya maka terhadap kewenangan lembaga-lembaga tersebut perlu dilakukan integrasi terutama terkait dengan sistem penjaminan khususnya pendaftaran. Namun, kewenangan terkait bidang atau terhadap objek yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan tetap dipertahankan, mengingat telah dibagi sesuai pembagian kewenangan antar kementerian, contohnya terhadap sistem resi gudang yang tetap berada pada Kementerian Perdagangan, Kapal dan Pesawat oleh Kementerian Perhubungan.

3. Dampak terhadap Masyarakat/Kultur/Pemberi dan Penerima Jaminan

Penggantian ketentuan penjaminan (Jaminan Fidusia, Gadai, Jaminan Resi Gudang dan Hipotek atas Pesawat dan Kapal) yang selama ini digunakan oleh Masyarakat akan berpotensi terjadi kebingungan dalam praktek penyelenggaraan aturan baru, sehingga diperlukan sosialisasi yang luas dan intens kepada masyarakat.

Dampak lain yang timbul terkait keuangan negara terhadap penerapan sistem baru khususnya pendaftaran adalah adanya kenaikan penerimaan negara bukan pajak. Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, adanya pendaftaran terhadap jaminan benda bergerak akan menaikkan potensi penerimaan negara. Akan tetapi potensi ini dapat berkurang apabila masyarakat tidak melakukan pendaftaran baik dengan menunda pendaftaran maupun dengan kuasa pendaftaran sampai akan terjadinya sengkata. Oleh karena itu, diperlukan mekanisme yang mengikat bagi masyarakat untuk melakukan pendaftaran baik dengan memberikan sanksi denda apabila terlambat melakukan pendaftaran dalam waktu tertentu, maupun dengan tidak diberikan perlindungan hukum (hak mendahului atas kreditur lainnya) atau tidak dapat didaftarkan.

BAB III

EVALUASI DAN ANALISIS PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN TERKAIT

A. Ruang Lingkup Jaminan

1. Objek Jaminan

Objek Jaminan Benda Bergerak terhadap Benda yang sifatnya bergerak diatur dalam beberapa peraturan antara lain:

Konsep kebendaan yang ada di dalam KUHPPerdata berdasarkan Pasal 504 KUHPPer, dibedakan menjadi dua, yaitu:

- a. benda tidak bergerak, yang diatur lebih lanjut dalam Pasal 506 Pasal 508 KUHPPer dan meliputi:
 - a. benda tidak bergerak karena sifatnya (Pasal 506 KUHPPer), seperti tanah;
 - b. benda tidak bergerak karena tujuan pemakaiannya (Pasal 507 KUHPPer), seperti barang-barang hasil pabrik; dan
 - c. benda tidak bergerak karena ketentuan undang-undang (Pasal 508 KUHPPer), seperti hak pakai hasil dan hak pakai atas kebendaan tidak bergerak.
- b. benda bergerak, yang diatur lebih lanjut dalam Pasal 509 - Pasal 518 KUHPPer dan meliputi:
 - a. benda bergerak karena sifatnya (Pasal 510 KUHPPer), seperti kapal dan perahu; dan
 - b. benda bergerak karena ketentuan undang-undang (Pasal 511 KUHPPer), seperti hak pakai hasil dan hak pakai atas kebendaan bergerak.

a. Gadai

Ketentuan mengenai gadai diatur dalam BW Buku II Bab XX Pasal 1150-1161. Pasal 1150 memberikan definisi gadai sebagai berikut:

Pasal 1150

Gadai adalah suatu hak yang diperoleh kreditur atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh kreditur, atau oleh kuasanya, sebagai jaminan atas utangnya, dan yang memberi wewenang kepada kreditur untuk mengambil pelunasan piutangnya dan barang itu dengan mendahului kreditur-kreditur lain; dengan pengecualian biaya penjualan sebagai pelaksanaan putusan atas tuntutan mengenai pemilikan atau penguasaan, dan biaya penyelamatan barang itu, yang dikeluarkan setelah barang itu sebagai gadai dan yang harus didahulukan

Dari definisi tersebut dapat diketahui bahwa untuk dapat disebut gadai, unsur-unsur berikut harus dipenuhi:

1. Gadai diberikan hanya atas barang bergerak
2. Gadai harus dikeluarkan dari penguasaan pemberi gadai;
3. Gadai memberikan hak kepada kreditur untuk memperoleh pelunasan terlebih dahulu atas piutang kreditur;
4. Gadai memberikan kewenangan kepada kreditur untuk mengambil sendiri pelunasan secara mendahului tersebut. Dengan perubahan konsep jaminan benda bergerak seperti penyeragaman penyebutan objek menjadi Benda Bergerak serta penguasaan benda pada pemberi jaminan maka pengaturan tentang Gadai dalam KUHPerdara sebaiknya dicabut.
 - a. Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia
Objek jaminan fidusia diatur dalam Pasal 1 angka 2 UU 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang mengatur 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. Ruang lingkup objek ini dibatasi oleh ketentuan pasal 3 yang mengatur bahwa jaminan fidusia tidak berlaku pada:
 - a. Hak Tanggungan yang berkaitan dengan tanah dan bangunan, sepanjang peraturan perundang-undangan yang berlaku menentukan jaminan atas benda-benda tersebut wajib didaftar;
 - b. Hipotek atas kapal yang terdaftar dengan isi kotor berukuran 20 (dua puluh) M³ atau lebih;

- c. Hipotek atas pesawat terbang; dan
- d. Gadai

Luasnya cakupan objek jaminan fidusia ini tidak hanya memberikan kebebasan masyarakat dalam perolehan pembiayaan (kredit) tetapi juga memberikan ketidakpastian hukum. Hal ini dikarenakan perkembangan objek (benda), khususnya penilaian atas benda tersebut dan mekanisme eksekusinya.

Beberapa peraturan terkait objek jaminan Fidusia adalah sebagai berikut:

- 1) Undang-Undang Di Bidang Kekayaan Intelektual (Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten)

Dari beberapa peraturan perundang-undangan di bidang kekayaan intelektual, setidaknya ada dua undang-undang yang menyebutkan mengenai fidusia di dalam batang tubuhnya, yaitu Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten.

Dalam Pasal 16 ayat (1) UU Hak Cipta disebutkan bahwa Hak Cipta merupakan benda bergerak tidak berwujud. Implikasi lebih lanjut dari ketentuan ini adalah bahwa kemudian hak cipta dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia, dimana ketentuan mengenai hak cipta sebagai objek jaminan fidusia dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan (Pasal 16 ayat (3) dan ayat (4)).

Undang-Undang Paten dalam Pasal 108 ayat (1) disebutkan bahwa Hak atas Paten dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia dan di ayat (2) menyebutkan bahwa ketentuan mengenai syarat dan tata cara hak atas Paten sebagai objek jaminan fidusia diatur dengan Peraturan Pemerintah. Dengan demikian dapat dinyatakan bahwa hak cipta dapat dijadikan sebagai agunan kredit (*collateral*). Namun keberlakuan pasal-pasal ini harus dipertegas kembali terutama berhubungan dengan lembaga pembiayaan baik non bank maupun bank yang mau menerima hak cipta sebagai jaminan fidusia. Saat ini belum ada peraturan-peraturan lain yang mengatur secara teknis dan jelas mengenai Kekayaan Intelektual dapat dijadikan agunan dalam pemberian kredit.

OJK sebagai lembaga yang mempunyai kewenangan melakukan pengaturan, pengawasan, pemeriksaan dan penyidikan terhadap

lembaga jasa keuangan bank maupun non bank, sampai saat ini belum mengeluarkan peraturan atau kebijakan dimungkinkannya hak cipta sebagai obyek jaminan kredit.

2) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas

Saham selain sebagai penyertaan modal dalam suatu perseroan terbatas, juga dapat dijadikan sebagai obyek jaminan karena sifatnya sebagai benda bergerak yang tidak berwujud. Dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dikenal saham atas nama yaitu saham yang mencantumkan nama pemiliknya. Sebagai benda bergerak yang memiliki nilai ekonomis dan memberikan hak kepemilikan atas suatu perseroan bagi pemegangnya, lembaga jaminan yang tepat bagi saham adalah fidusia yang biasanya tertuang dalam perjanjian fidusia dan memberikan hak kebendaan bagi kreditor sebagai pihak pemegang fidusia atas adanya perjanjian utang piutang dengan debitor sebagai pihak pemberi fidusia. Pengaturan mengenai saham diatur pada bagian kelima dalam Pasal 48 hingga Pasal 62. Dalam salah satu pasalnya, yaitu Pasal 60 ayat (2) menyebutkan bahwa saham dapat diagunkan dengan gadai atau jaminan fidusia sepanjang tidak ditentukan lain dalam anggaran dasar. Dengan demikian, saham yang termasuk dalam benda bergerak dimungkinkan untuk menjadi obyek dalam jaminan fidusia ataupun dengan gadai namun jika anggaran dasar menentukan lain maka saham tersebut tidak dapat diagunkan dengan gadai atau jaminan fidusia.

Sebagai obyek jaminan fidusia maka sesuai dengan undang-undang tentang jaminan fidusia maka hak milik serta obyek fidusia, dalam hal ini adalah saham, tetap berada dalam kekuasaan debitor atau pemberi fidusia. Demikian sebagaimana disebutkan dalam Pasal 60 ayat (4) UU Perseroan Terbatas bahwa hak suara atas saham tersebut tetap berada pada pemegang saham. Dalam penjelasan pasal disebutkan bahwa ketentuan ini menegaskan kembali asas hukum yang tidak memungkinkan pengalihan hak suara terlepas dari kepemilikan atas saham. Sedangkan hak lain di luar hak suara dapat diperjanjikan sesuai dengan kesepakatan di antara pemegang saham dan pemegang agunan. Ketentuan ini sebenarnya mengakomodir pada prakteknya ketika dividen yang didapatkan dari suatu saham untuk kemudian dijadikan

agunan baik untuk sebagian maupun untuk keseluruhannya.²²³ Hak atas dividen ini kemudian sebagai salah satu bentuk hak diluar hak suara sebagaimana disebut dalam penjelasan Pasal 60 ayat (4) tersebut.

3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan

Salah satu alat transportasi yang sangat menunjang kegiatan perekonomian di Indonesia adalah pesawat udara yang digunakan dalam penerbangan. Transportasi udara mengalami perkembangan pesat, setelah pemerintah memberikan cukup kebebasan bagi maskapai penerbangan untuk menentukan tarif. Perkembangan bisnis transportasi udara, tidak seiring dengan perkembangan sistem hukum yang menopang pertumbuhan bisnis sektor tersebut. Salah satunya adalah hukum mengenai jaminan atas pesawat udara. Mahalnya harga pesawat udara membuat perusahaan penerbangan hampir tidak mungkin membeli secara tunai, oleh karena itu untuk dapat memiliki pesawat udara salah satunya adalah dengan kredit maka dibutuhkan lembaga jaminan yang dapat dibebankan pada pesawat udara.

UU Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan tidak menyentuh pengaturan mengenai pembebanan hipotik pesawat terbang. Dalam ketentuan tersebut pengaturan mengenai penjaminan pesawat terbang diatur dalam Pasal 71 s/d Pasal 82 tetapi tidak menyebutkan lembaga jaminan apakah yang digunakan dan bagaimana sistem penjaminannya. Pasal 71 UU Penerbangan menyebutkan bahwa objek pesawat udara dapat dibebani dengan kepentingan internasional yang timbul akibat perjanjian pemberian hak jaminan kebendaan, perjanjian pengikatan hak bersyarat, dan/ atau perjanjian sewa guna usaha. Pasal 82 UU Penerbangan menyebutkan bahwa ketentuan dalam konvensi internasional mengenai kepentingan internasional dalam peralatan bergerak dan protokol mengenai masalahmasalah khusus pada peralatan pesawat udara, di mana Indonesia merupakan pihak mempunyai kekuatan hukum di Indonesia dan merupakan ketentuan hukum khusus (*lex specialis*). Ketentuan yang ada dalam Undang-Undang penerbangan tersebut sudah diatur bahwa pesawat udara dapat digunakan sebagai jaminan dalam perjanjian yang dibuat oleh para pihak. Meskipun

²²³ Lihat <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl3853/hak-pemegang-saham-jika-saham-digadaikan>, akses tanggal 5 Juni 2018

demikian, belum diatur secara tegas lembaga apa yang digunakan untuk menjamin pesawat udara sebagai objek dalam jaminan kebendaan untuk menjamin pelunasan piutang kreditor.

Dengan demikian, dalam RUU Jaminan Benda Bergerak dapat dipertimbangkan agar objek pesawat udara menjadi salah satu benda bergerak dan kepentingan internasional sebagai salah satu hak jaminan berdasarkan Jaminan Benda Bergerak. dalam RUU ini juga dapat menentukan agar kepentingan internasional dan IDERA dapat dicatatkan di dalam sistem pendaftaran berdasarkan RUU Jaminan benda bergerak.

4) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran

Sektor pelayaran merupakan bidang usaha dengan modal besar. Kegiatan ini membutuhkan kapal sebagai alat usaha utama. Untuk memenuhi kebutuhan unit kapal laut, diperlukan modal besar agar kelangsungan pelaku usaha tetap terjamin. Masalah besarnya permodalan inilah yang menjadikan usaha pelayaran nasional berkembang dengan tidak signifikan. Hambatan utama yang dihadapi oleh dunia usaha pelayaran adalah kesulitan untuk memperoleh dana untuk mencari pembiayaan kapal. Sumber untuk memperoleh modal dapat diperoleh baik dari lembaga bank maupun lembaga keuangan non-bank berupa kredit untuk modal kerja atau jaminan pembiayaan. Setiap pemberian kredit apalagi dalam jumlah yang besar tentu harus dengan jaminan yang proporsional dari calon debitur. Dalam industri pelayaran, aset yang bernilai dan dapat dijadikan jaminan adalah kapal. Kredit yang diperoleh untuk membeli kapal, diharapkan dapat dijamin dengan kapal itu sendiri dengan cara pembebanan hipotek atas kapal. Sementara, pihak lembaga perbankan atau lembaga keuangan non bank dengan berbagai alasan tidak menerima jika hanya terdapat unit kapal sebagai jaminan sehingga pihak lembaga pembiayaan membutuhkan jaminan tambahan yang menghambat pertumbuhan industri angkutan laut dengan skala kecil.

Penjaminan atas kapal laut diatur dalam Pasal 1 angka 12 UU Pelayaran yang menyatakan hak kebendaan atas kapal yang terdaftar untuk menjamin pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor lain. Agunan tersebut mensyaratkan kapal yang terdaftar sebagai jaminan pelunasan

utang. Pasal 60 UU Pelayaran menyatakan Kapal yang telah didaftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia dapat dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal.

Berkaitan dengan pembebanan hipotek, menurut Pasal 60 ayat (2), status pendaftaran dilakukan di hadapan Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam Daftar Induk Pendaftaran Kapal. Setiap akta hipotek akan mendapatkan *Grosse Akta Hipotek* yang diberikan kepada penerima hipotek yang juga berlaku sebagai bukti hak milik kapal laut. *Grosse Akta* inilah yang menjadi jaminan utang. Akta Hipotek memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan Pengadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 60 Ayat (4). Sehubungan dengan pendaftaran kapal, pasal 158 UU Pelayaran menyatakan bahwa kapal yang dapat didaftar di Indonesia yaitu:

- a. kapal dengan ukuran tonase kotor sekurang-kurangnya GT 7 (tujuh Gross Tonnage);
- b. kapal milik warga negara Indonesia atau badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia; dan
- c. kapal milik badan hukum Indonesia yang merupakan usaha patungan yang mayoritas sahamnya dimiliki oleh warga negara Indonesia.

Sebagai bukti kapal telah terdaftar, kepada pemilik diberikan *grosse akta* pendaftaran kapal yang berfungsi pula sebagai bukti hak milik atas kapal yang telah didaftar.

Untuk pembebanan hipotek kapal, Pasal 29 Permenhub Nomor 39 Tahun 2007 menyatakan bahwa untuk dapat dilakukan pembebanan Hipotek Kapal, pemilik kapal dan penerima hipotek mengajukan permohonan kepada Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal terdaftar, dengan disertai dengan:

- a. perjanjian kredit; dan
- b. asli *grosse akta* pendaftaran kapal atau *grosse akta* balik nama kapal.

Sehubungan adanya persyaratan asli *grosse akta* pendaftaran kapal atau *grosse akta* balik nama kapal maka Hipotek Kapal hanya dapat dilakukan terhadap kapal dengan ukuran sekurang-kurangnya GT 7

(tujuh Gross Tonnage). Sedangkan untuk kapal dengan ukuran kurang dari GT 7 maka dapat dijamin dengan Jaminan Fidusia.

Dalam RUU Jaminan Benda Bergerak, ruang lingkup jaminan benda bergerak akan diperluas yaitu mencakup semua jenis benda yang menurut sifatnya merupakan bergerak. Oleh karena itu, dalam RUU ini Kapal akan dimasukkan sebagai Benda bergerak baik terhadap kapal kapal dengan ukuran tonase kotor lebih dari GT 7 atau kurang dari GT 7. Dengan perluasan konsepsi ruang lingkup Kapal sebagai Benda bergerak maka pengaturan hipotek kapal dalam UU pelayaran perlu dilakukan perubahan.

Terkait dengan pelaksanaan tugas dan kewenangan teknis mengenai pembebanan dan pendaftaran Kapal sebagai agunan jaminan tetap dapat dipertahankan di institusi yang selama ini telah menjalankan kewenangan tersebut yaitu di Kementerian Perhubungan, namun demikian untuk pemutakhiran data penjaminan Benda Bergerak maka perlu diatur adanya sinkronisasi database Jaminan Benda Bergerak.

5) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2013 tentang Keantariksaan

Sejalan dengan kepentingan internasional (*international interest*) dalam Konvensi Cape Town, mengidentifikasi benda bergerak dalam beberapa kategori antara lain:²²⁴

(a) *airframes, aircraft engines and helicopters;*

(b) *railway rolling stock; and (c) space assets*

Terkait dengan penjaminan aset antariksa (*space asset*), lebih lanjut diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2013 tentang Keantariksaan, Pasal 85 yang mengatur bahwa:

(2) Aset Keantariksaan yang bukan milik pemerintah dapat dijadikan objek penjaminan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

(3) Pelaksanaan perjanjian penjaminan wajib mematuhi ketentuan Bab X dan Bab XV dalam Undang-Undang ini.

(4) Aset Keantariksaan milik pemerintah dilarang untuk dijadikan objek penjaminan

²²⁴ Article 2 — The international interest, point 3, Convention on International Interests in Mobile Equipment, 2001

Ketentuan tersebut mengatur bahwa aset antariksa dapat dijaminan namun, lembaga penjaminan atas objek tersebut belum diatur secara tegas.

Melihat dari ketentuan yang berlaku, apabila aset antariksa merupakan benda bergerak maka lembaga penjaminan yang dapat digunakan adalah Gadai dan Fidusia, tetapi mengingat atas aset tersebut (berada di luar angkasa) maka tidak mungkin dilakukan penyerahan sehingga lembaga penjaminan yang paling memungkinkan adalah Jaminan Fidusia. Selain menggunakan Jaminan Fidusia, penjaminan terhadap benda bergerak tertentu juga dapat dilakukan dengan Hipotek, sebagai contohnya adalah pesawat dan kapal (yang melebihi 7 GT). Sehingga lembaga jaminan Hipotek ini dapat digunakan juga untuk menjaminkan aset antariksa, akan tetapi hal ini perlu kepastian pengaturan atas lembaga jaminan yang dapat digunakan sebagai jaminan atas aset antariksa.

Sehingga dengan diaturnya pengaturan yang jaminan benda bergerak maka terhadap objek benda yang sifatnya merupakan benda bergerak, terhadap penjaminannya dilakukan dengan Jaminan Benda Bergerak.

6) Peraturan Presiden Nomor 8 Tahun 2007 Tentang

Pengesahan *Convention On International Interests In Mobile Equipment* (Konvensi Tentang Kepentingan Internasional Dalam Peralatan Bergerak) Beserta *Protocol To The Convention On International Interests In Mobile Equipment On Matters Specific To Aircraft Equipment* (Protokol Pada Konvensi Tentang Kepentingan Internasional Dalam Peralatan Bergerak Mengenai Masalah-Masalah Khusus Pada Peralatan Pesawat Udara)

Peraturan ini menjadi dasar ratifikasi peraturan nasional dengan peraturan internasional terkait dengan pesawat udara, dimana pengaturan mengenai lembaga jaminan terkait pesawat udara mengalami pergeseran setelah lahirnya Peraturan Presiden Nomor 8 Tahun 2007 tentang Pengesahan *Convention on International Interests in Mobile Equipment* (Konvensi tentang Kepentingan Internasional dalam Peralatan Bergerak) beserta *Protocol to The Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft* (Protokol pada konvensi tentang Kepentingan Internasional dalam Peralatan Bergerak mengenai Masalah-masalah Khusus Peralatan Pesawat Udara). Pada tahun 2009, Undang-Undang

Nomor 15 tahun 1992 tentang Penerbangan diganti dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan yang tunduk dan sesuai dengan Cape Town Convention dimana dalam undang-undang tersebut tidak lagi menyebutkan hipotik sebagai lembaga jaminan atas pesawat udara.

Dengan lahirnya undang-undang penerbangan yang baru, terdapat alternatif lain lembaga jaminan berupa kepentingan internasional (*international interest*) sebagaimana diatur dalam Pasal 71 UU Penerbangan Tahun 2009 yang menyebutkan bahwa: “Obyek pesawat terbang udara dapat dibebani dengan kepentingan internasional (*international interest*) yang timbul akibat perjanjian pemberian jaminan kebendaan (*security agreement*), perjanjian pengikatan hak bersyarat (*title reservation agreement*) dan atau Perjanjian Hak Sewa Guna Usaha (*Leasing Agreement*).”

Berdasarkan ketentuan tersebut menimbulkan hak preferen pada Debitur setelah pesawat terbang tersebut didaftarkan pada Kantor Pendaftaran Internasional yang dapat dilakukan secara online melalui website <https://www.internationalregistry.aero>. Kepentingan internasional (*international registry*) merupakan pendaftaran obyek pesawat udara secara elektronik yang beroperasi di bawah kerangka hukum *Cape Town Convention*.

- b. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang

Berdasarkan Pasal 1 angka 2 UU Resi Gudang yang dimaksud dengan Resi Gudang adalah dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di Gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang. Resi Gudang adalah surat berharga yang mewakili barang yang disimpan di Gudang. Sebagai surat berharga, Resi Gudang juga dapat dialihkan atau diperjualbelikan di pasar yang terorganisasi (bursa) atau di luar bursa oleh Pemegang Resi Gudang kepada pihak ketiga. Dengan terjadinya pengalihan Resi Gudang tersebut, kepada Pemegang Resi Gudang yang baru diberikan hak untuk mengambil barang yang tercantum di dalamnya. Pada Pasal 3 UU Resi Gudang disebutkan bahwa ada 2 (dua) Jenis Resi Gudang, yaitu Resi Gudang dengan warkat adalah surat berharga yang kepemilikannya berupa sertifikat baik atas nama maupun atas perintah, sedangkan Resi Gudang tanpa warkat (*scripless*) adalah

surat berharga yang kepemilikannya dicatat secara elektronis. Dalam hal Resi Gudang tanpa warkat, bukti kepemilikan yang otentik dan sah adalah pencatatan kepemilikan secara elektronis.

Pada hak jaminan Resi Gudang tidak terdapat asas *droit de suite* sebagai salah satu ciri dari hak kebendaan sebagaimana pada lembaga jaminan Gadai, Hipotek, hak tanggungan dan Fidusia. Demikian juga dengan penentuan lahirnya hak kebendaan pada hak jaminan Resi Gudang tidak secara tegas diatur sehingga ditafsirkan bahwa lahirnya hak kebendaan pada hak jaminan, yaitu pada saat penerima hak jaminan Resi Gudang memberitahukan perjanjian pengikatan Resi Gudang sebagai Hak Jaminan kepada Pusat Registrasi dan Pengelola Gudang. Tujuan pemberitahuan adalah untuk mencegah adanya penjaminan ganda serta memantau peredaran Resi Gudang dan memberikan kepastian hukum tentang pihak yang berhak atas barang dalam hal terjadi wanprestasi.

Resi Gudang harus memuat sekurang-kurangnya: judul Resi Gudang; jenis Resi Gudang; nama dan alamat pihak pemilik barang; lokasi gudang tempat penyimpanan barang; tanggal penerbitan; nomor penerbitan; waktu jatuh tempo simpan barang; deskripsi barang; biaya penyimpanan dan tanda tangan pemilik barang dan Pengelola Gudang. Resi Gudang dapat dialihkan, dijadikan jaminan utang, atau digunakan sebagai dokumen penyerahan barang.²²⁵

- c. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1997 tentang Perdagangan Berjangka Komoditi sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2011. Pasal 1 angka (4) UU Perdagangan Berjangka Komoditi mengatur bahwa Kontrak Berjangka adalah suatu bentuk kontrak standar untuk membeli atau menjual Komoditi dalam jumlah, mutu, jenis, tempat dan waktu penyerahan di kemudian hari yang telah ditetapkan, dan termasuk dalam pengertian Kontrak Berjangka ini adalah Opsi atas Kontrak Berjangka.

Berdasarkan Pasal 1 angka (5) Opsi atas Kontrak Berjangka adalah suatu kontrak yang memberikan hak kepada pembeli untuk membeli atau menjual Kontrak Berjangka atas Komoditi tertentu pada tingkat harga,

²²⁵ Pasal 5, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang.

jumlah, dan jangka waktu tertentu yang telah ditetapkan terlebih dahulu dengan membayar sejumlah premi.

Berdasarkan pengaturan tersebut, Kontrak Berjangka menimbulkan hak untuk memperoleh barang (Komoditi) dengan harga tertentu atau hak untuk menerima pembayaran. Dengan demikian Kontrak Berjangka dapat dipertimbangkan untuk dimasukkan sebagai objek jaminan.

d. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Pengaturan mengenai jaminan kebendaan dalam KUHPERDATA diatur dalam buku kedua mengenai benda. Dalam kerangka hukum jaminan, jaminan kebendaan dibedakan atas jaminan atas benda bergerak dan tidak bergerak. Untuk benda bergerak dikenal gadai dan jaminan fidusia. Sedangkan untuk benda tidak bergerak dikenal hipotek (kapal 20m3) dan hak tanggungan.

Sejak tahun 1960 telah terjadi perubahan mendasar terhadap Kitab Undang-Undang Hukum Perdata di Indonesia khususnya pada Buku Kedua KUHPerdata dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria sebagai unifikasi hukum pertanahan nasional. UUPA menyebutkan bahwa Buku Kedua KUHPerdata sepanjang yang mengenai bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai hipotik yang masih berlaku pada mulai berlakunya UUPA dinyatakan tidak berlaku. UUPA dalam hubungannya dengan lembaga hak jaminan menggariskan sebagai berikut:

1. Mencabut Buku Kedua KUHPERDATA sepanjang yang mengenai bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai hipotik yang masih berlaku pada mulai berlakunya UUPA.
2. UUPA menentukan adanya lembaga hak jaminan atas tanah yang diberi nama dengan sebutan hak tanggungan, yang untuk selanjutnya akan diatur tersendiri dengan undangundang tentang hak tanggungan (Pasal 51).
3. Adapun hak-hak atas tanah yang dapat dibebani dengan hak tanggungan tersebut adalah hak milik, hak guna usaha, dan hak guna bangunan sebagaimana tersebut dalam pasalpasal 25, 33, dan 39 UUPA.

4. Selama Undang-undang Hak Tanggungan yang dimaksud belum terbentuk maka untuk sementara yang berlaku adalah ketentuan-ketentuan mengenai hipotik tersebut dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Credietverband tersebut dalam S. 1908-542 sebagai yang telah diubah dengan S. 1937- 190 (pasal 57).

Pada prinsipnya dikenal beberapa bentuk lembaga jaminan kebendaan yang pengaturannya terpisah antara lain hak tanggungan, hipotik, gadai, fidusia dan resi gudang. Untuk hak tanggungan, fidusia dan resi gudang diatur dalam peraturan tersendiri yaitu Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, Undang-Undang tentang Jaminan Fidusia dan UU Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011. Sedangkan untuk hipotik dan gadai masih diatur dalam KUH Perdata.

Jaminan kebendaan hak hipotik pengaturannya terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku Kedua Bab XXI Pasal 1162 sampai dengan 1232. Hipotik adalah suatu lembaga jaminan yang diperuntukan bagi khusus tanah yang tunduk pada hukum barat, sedangkan jaminan yang sama bagi tanah-tanah Indonesia telah dikeluarkan S. 1908-542 jo S. 1909- 586, yaitu *Regeling betreffede het creditverband* yang mulai berlaku sejak 1 Januari 1910 sebagaimana telah diubah beberapa kali. Definisi hipotik ditemukan dalam pasal 1162 BW yang menyebutkan Hipotik adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian dari padanya bagi pelunasan suatu perikatan. Menurut Pasal 1164 BW yang dapat dibebani dengan hipotik adalah:

1. Benda-benda tak bergerak yang dapat dipindahtangankan beserta segala perlengkapannya.
2. Hak pakai hasil atas benda-benda tersebut beserta segala perlengkapannya.
3. Hak numpang karang dan hak guna usaha.
4. Bunga tanah baik yang harus dibayar dengan uang maupun yang harus dibayar dengan hasil dengan hasil tanah dalam wujudnya.
5. Bunga sepesepuluh.

6. Pasar-pasar yang ditentukan oleh pemerintah, beserta hak-hak istimewa yang melekat padanya.

Yang termasuk benda-benda tak bergerak adalah hak atas tanah, kapal laut, dan pesawat terbang. Hak atas tanah terdiri dari Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan. Sejak berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT), maka hipotek atas tanah menjadi tak berlaku lagi, sehingga yang digunakan dalam pembebanan hak atas tanah adalah hak tanggungan. Untuk benda tak bergerak lainnya seperti kapal laut dan pesawat terbang berlaku ketentuan tentang hipotik sebagaimana diatur dalam Buku II KUH Perdata. Pengaturan penjaminan hipotik terhadap pesawat terbang dapat ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1992 Tentang Penerbangan. Namun ketentuan mengenai pembebanan jaminan untuk pesawat terbang dalam bentuk hipotik mengalami pergeseran sejak Indonesia meratifikasi *Cape Town Convention*. Demikian juga terhadap kapal laut dengan obot 20m³ ke atas dapat dijadikan jaminan hipotik dasar hukumnya adalah Pasal 314 ayat 1 dan Pasal 314 ayat 3 Kitab Undang-Undang Hukum Dagang dan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran.

Di dalam Pasal 314 ayat 1 KUHPer disebutkan bahwa: “Kapal-kapal Indonesia yang ukurannya paling sedikit dua puluh meter kubik isi kotor dapat didaftarkan di suatu daftar kapal sesuai dengan peraturan-peraturan yang akan diberikan dengan ordonasi tersendiri.” Pasal 314 ayat 3 KUHPer mengatakan bahwa: “Atas kapal-kapal yang terdaftar dalam daftar kapal, kapal-kapal yang sedang dibuat dan bagian-bagian dalam kapal-kapal yang demikian itu, dapat diadakan hipotik.

Namun demikian, dalam RUU Jaminan Benda Bergerak ini penjaminan Kapal yang sebelumnya merupakan jaminan hipotek akan dialihkan menjadi jaminan benda bergerak, oleh karena itu pengaturan hipotek kapal sebagaimana diatur dalam KUHPer dan KUHPer akan dicabut.

Pengaturan penjaminan hipotik terhadap pesawat terbang dapat ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1992 Tentang Penerbangan. Namun ketentuan mengenai pembebanan jaminan untuk pesawat terbang dalam bentuk hipotik mengalami pergeseran sejak Indonesia meratifikasi *Cape Town Convention*.

Jaminan kebendaan benda bergerak yang diikat dengan hak gadai diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata pada Buku Kedua Bab XX Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1161. Dalam Pasal 1150 disebutkan mengenai definisi gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan daripada orang-orang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan.

Timbulnya hak gadai pertama-tama adalah karena diperjanjikan. Perjanjian tersebut memang dimungkinkan berdasarkan ketentuan Pasal 1132 BW dan dipertegas dalam Pasal 1133 BW yang menyatakan bahwa hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak-hak istimewa, hak gadai dan hak hipotik. Perjanjian itu melibatkan dua pihak yaitu pihak yang menggadaikan barangnya dan disebut pemberi gadai atau debitur dan pihak yang menerima jaminan gadai dan disebut juga penerima/pemegang gadai atau kreditur. Yang penting dalam perjanjian gadai ialah bahwa benda yang dijadikan jaminan haruslah dilepaskan dari kekuasaan si pemberi gadai dan diserahkan kepada penerima gadai (*inbezitstelling*). Adapun obyek hak gadai adalah benda atau barang bergerak baik bertubuh/berwujud/berbentuk (*lichemelijke zaken*) maupun tidak bertubuh/ berwujud/ berbentuk (*onlichemelijke zaken*).

Objek Jaminan Benda Bergerak terhadap Benda yang sifatnya tidak bergerak diatur dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun

Jaminan Fidusia dapat dilakukan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud ataupun atas benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan. Terkait rumah susun, Pasal 48 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun, sebagai tanda bukti kepemilikan atas rumah susun di atas barang milik negara/daerah berupa tanah atau tanah wakaf dengan cara sewa, diterbitkan Sertifikat Kepemilikan Bangunan Gedung (SKBG) satuan rumah susun. SKBG satuan rumah susun dapat

dijadikan jaminan utang dengan dibebani fidusia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. SKBG satuan rumah susun tersebut diterbitkan oleh instansi teknis kabupaten/kota yang bertugas dan bertanggung jawab di bidang bangunan gedung.

Pada dasarnya, bangunan merupakan satu kesatuan dengan bidang tanahnya, namun Hukum Agraria yang berlaku menganut *asas Pemisahan Horizontal* yang diadopsi dari Hukum Adat. Artinya, kepemilikan bangunan (yang berpondasi) dan tanahnya bisa saja berbeda. Asas inilah yang memungkinkan dilakukannya pembebanan bangunan sebagai jaminan secara terpisah dari tanahnya.

- e. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 35/POJK.05/2018 Tahun 2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan (POJK 35/2018)

Dalam POJK 35/2018 terdapat beberapa lembaga yang memiliki fungsi serupa dengan hak jaminan yaitu Sewa Pembiayaan (*Finance Lease*) dan Jual dan Sewa Balik (*Sale and Lease Back*).

Pasal 1 angka (5) POJK 35/2018 menyatakan Finance Lease yang selanjutnya disebut Sewa Pembiayaan adalah kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan barang oleh Perusahaan Pembiayaan untuk digunakan debitur selama jangka waktu tertentu, yang mengalihkan secara substansial manfaat dan risiko atas barang yang dibiayai. Kemudian, Pasal 1 angka (6) Sale and Lease back yang selanjutnya disebut Jual dan Sewa Balik adalah kegiatan pembiayaan dalam bentuk penjualan suatu barang oleh debitur kepada Perusahaan Pembiayaan yang disertai dengan menyewa-pembiayaankan kembali barang tersebut kepada debitur yang sama.

Berdasarkan POJK 35/2018, Sewa Pembiayaan dan Jual dan Sewa-Balik bukanlah jaminan kebendaan karena hak milik atas benda masih ada pada kreditur. Namun demikian dari sudut jaminan benda bergerak, bahwa benda yang menjadi objek dari Sewa Pembiayaan dan Jual dan Sewa-Balik dianggap sebagai satu kesatuan dengan piutang yang ditimbulkan. Dengan demikian, apabila perusahaan pembiayaan memberikan jaminan fidusia atas piutang yang diterimanya dari transaksi Sewa Pembiayaan dan Jual dan Sewa-Balik dari para nasabahnya maka perlu diperjelas bahwa jaminan itu termasuk barangbarang/objek yang menjadi transaksinya. Berdasarkan hal

tersebut, dapat dipertimbangkan untuk memasukkan sewa pembiayaan dan jual dan sewa balik sebagai kuasi-jaminan dalam RUU Jaminan Benda bergerak.

Berdasarkan UNCITRAL Guide, Sewa Pembiayaan memiliki fungsi serupa dengan hak jaminan dengan menggunakan hak kepemilikan (title) untuk tujuan penjaminan dengan metode *retention-of-title* dimana penjual atau pemberi sewa (*seller* atau *lessor*) menahan hak kepemilikan hingga debitur (*buyer* atau *lessee*) melunasi semua kewajibannya, dimana pada saat itu hak kepemilikan akan beralih dari penjual atau pemberi sewa (*seller* atau *lessor*) kepada debitur (*buyer* atau *lessee*). Sedangkan, Jual dan Sewa-Balik memiliki fungsi serupa dengan hak jaminan dengan pengalihan hak kepemilikan dari pemberi jaminan kepada penerima jaminan untuk menjamin kewajiban debitur dengan metode pengalihan terjadi di awal dan kemudian dialihkan kembali kepada pemberi jaminan ketika semua kewajiban telah terpenuhi

2. Subjek Jaminan

Dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, mengatur bahwa subjek Jaminan adalah setiap orang yaitu perseorangan dan korporasi. Korporasi adalah kumpulan orang atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum²²⁶.

Sedangkan dalam BW, subjek hukum dalam pelaksanaan Gadai tidak diatur secara tegas. Untuk dapat mengidentifikasi subjek hukum atas Gadai, perlu mengurai unsur dari Gadai yaitu perjanjian dan hak kepemilikan kebendaan. Perjanjian secara umum diatur dalam Pasal 1313 yang berbunyi bahwa “*suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang lain atau lebih*”. Ketentuan ini menyatakan bahwa pelaksana perjanjian adalah orang. Sehingga subjek hukum dalam gadai adalah orang, baik orang perseorangan maupun badan hukum.

²²⁶ Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

B. Penyerahan Objek Jaminan

Terhadap lembaga penjaminan yang saat ini berlaku, masing-masing penjaminan memiliki kekhususan dalam penyerahan objek jaminan. Ketentuan ini diatur oleh peraturan yang mengatur peraturan atas lembaga penjaminan tersebut, antara lain:

1. Gadai

Ketentuan Pasal 1150 BW, Gadai adalah suatu hak yang diperoleh kreditur atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh kreditur, atau oleh kuasanya, sebagai jaminan atas utangnya, dan yang memberi wewenang kepada kreditur untuk mengambil pelunasan piutangnya dan barang itu dengan mendahului krediturkreditur lain; dengan pengecualian biaya penjualan sebagai pelaksanaan putusan atas tuntutan mengenai pemilikan atau penguasaan, dan biaya penyelamatan barang itu, yang dikeluarkan setelah barang itu sebagai gadai dan yang harus didahulukan.

Hal ini mengatur bahwa Gadai mewajibkan adanya penyerahan atas objek jaminan, bahkan dalam Pasal 1152 BW mengatur bahwa Hak gadai atas barang bergerak yang berwujud dan atas piutang bawa timbul dengan cara menyerahkan gadai itu kepada kekuasaan kreditur atau orang yang memberikan gadai atau yang dikembalikan atas kehendak kreditur. Ketentuan ini menjelaskan bahwa hak gadai lahir akibat dari penyerahan.

Terhadap penyerahan atas objek jaminan tersebut, dalam Gadai juga dibebankan hak dan tanggungjawab terhadapnya. Hal ini diatur dalam Pasal 1157 BW, yang mengatur bahwa Kreditur bertanggung jawab atas kerugian atau susutnya barang gadai itu, sejauh hal itu terjadi akibat kelalaiannya. Di pihak lain debitur wajib mengganti kepada kreditur itu biaya yang berguna dan perlu dikeluarkan oleh kreditur itu untuk penyelamatan barang gadai itu.

2. Jaminan Fidusia

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia mengatur 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. Ketentuan ini mengatur bahwa dalam Jaminan Fidusia tidak terdapat penyerahan objek jaminan melainkan pengalihan hak kepemilikan atas objek jaminan. Sehingga tidak ada hak dan tanggung jawab atas biaya perawatan dan penyelamatan atas objek jaminan. Namun, karena objek jaminan berada pada penguasaan pemberi jaminan, dalam Pasal 30 UU Jaminan Fidusia mengatur bahwa, dalam rangka pelaksanaan eksekusi atas objek jaminan, pemberi jaminan wajib menyerahkan objek jaminan.

3. Resi Gudang

Dalam Jaminan atas resi gudang Pasal 12 ayat (2) UU Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang mengatur bahwa Setiap Resi Gudang yang diterbitkan hanya dapat dibebani satu jaminan utang. Dalam ketentuan ini dapat dilihat bahwa penjaminan dilakukan terhadap resi gudang, yang merupakan dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di Gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang, dan bukan atas objek benda tersebut secara langsung (barang yang disimpan di gudang). Barang/objek jaminan tersebut disimpan di gudang yang diawasi dan dipelihara oleh pengelola gudang.

Pengaturan ini menjelaskan bahwa terhadap jaminan atas resi gudang, terhadap objek jaminan tidak diserahkan pada penerima jaminan merupakan kepada pengelola gudang, sedangkan penerima jaminan hanya mendapatkan hak kepemilikan atas barang tersebut (sama seperti konsep jaminan fidusia tetapi dalam hal ini objek berada pada pihak ke-3 (pengelola gudang).

Selanjutnya, Pasal 13 mengatur bahwa Penerima Hak Jaminan harus memberitahukan perjanjian pengikatan Resi Gudang sebagai Hak Jaminan kepada Pusat Registrasi dan Pengelola Gudang.

C. Penciptaan/Pembebanan Jaminan

Pembebanan Benda bergerak dengan Jaminan Fidusia diatur dalam pasal 5 ayat (1) UU Jaminan Fidusia yang mengatur bahwa Pembebanan Benda dengan Jaminan Fidusia dapat dilakukan setelah terlebih dahulu adanya perjanjian pokok yang menyatakan bahwa terhadap benda tersebut dilakukan pembebanan dengan jaminan fidusia. Pembebanan benda dengan Jaminan

Fidusia dibuat dengan akta notaris dalam Bahasa Indonesia dan merupakan akta Jaminan Fidusia.²²⁷ Akta Jaminan Fidusia sekurang-kurangnya memuat:¹¹²

1. Identitas pihak Pemberi dan Penerima Fidusia;
2. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;
3. Uraian mengenai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia;
4. Nilai penjaminan; dan
5. Nilai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Untuk pembebanan jaminan resi Gudang, sebagaimana diatur dalam UU Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang menyatakan bahwa pembebanannya juga dilakukan melalui akta notaris. Pasal 14 ayat (1) menyatakan Pembebanan Hak Jaminan terhadap Resi Gudang dibuat dengan Akta Perjanjian Hak Jaminan. Selanjutnya ayat (2) menyatakan Perjanjian Hak Jaminan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sekurang-kurangnya memuat: a. identitas pihak pemberi dan penerima Hak Jaminan; b. data perjanjian pokok yang dijamin dengan Hak Jaminan; c. spesifikasi Resi Gudang yang diagunkan; d. nilai jaminan utang; dan e. nilai barang berdasarkan harga pasar pada saat barang dimasukkan ke dalam Gudang.

Pengaturan mengenai gadai berbeda dengan benda bergerak yang dijamin dengan fidusia ataupun resi Gudang. Berdasarkan Pasal 1152 KUHPdata, Hak gadai atas barang bergerak yang berwujud dan atas piutang-bawa timbul dengan cara menyerahkan gadai itu kepada kekuasaan kreditur atau pihak ketiga yang disetujui oleh kedua belah pihak. Hak gadai itu tidak mungkin ada atas barang yang tetap berada dalam kekuasaan debitur atau orang yang memberikan gadai atau yang dikembalikan atas kehendak kreditur. Berdasarkan hal ini maka pembebanan jaminan dengan gadai tercipta setelah terjadinya penyerahan barang bergerak kepada kekuasaan kreditur atau pihak ketiga yang disetujui oleh kedua belah pihak.

Penciptaan Jaminan juga terkait dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris sebagaimana terakhir diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 (UUJN). Pembebanan Jaminan Fidusia dilakukan dengan akta notaris. Ketentuan ini diatur dalam UU Jaminan Fidusia Pasal 5 ayat (1) yang mengatur bahwa

²²⁷ Pasal 5 Ayat (1) UU Jaminan Fidusia ¹¹² Pasal 6 UU Jaminan Fidusia

Pembebanan Benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan akta notaris dalam bahasa Indonesia dan merupakan akta Jaminan Fidusia. Pengaturan akan akta notaris ini diatur dalam UUJN.

Dalam UUJN Pasal 1 angka 7 didefinisikan bahwa Akta Notaris yang selanjutnya disebut Akta adalah akta autentik yang dibuat oleh atau dihadapan Notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang ini. Selain itu, Pasal 15 (1) mengatur bahwa Notaris berwenang membuat Akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundangundangan dan/atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam Akta autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan Akta, menyimpan Akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan Akta, semuanya itu sepanjang pembuatan Akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang. Adanya ketentuan tersebut maka akta notaris yang diatur dalam UU Jaminan Fidusia mengacu pada ketentuan dalam UUJN.

D. Pendaftaran Jaminan

Jaminan Benda Bergerak yang mewajibkan adanya mekanisme pendaftaran adalah jaminan fidusia. Undang-Undang tentang Jaminan Fidusia Pasal 11 Ayat (1) menyatakan bahwa benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan pada Kantor Pendaftaran Fidusia

(Kementerian Hukum dan HAM) agar bersertifikat Jaminan Fidusia.

Pengaturan turunan dari Undang-Undang ini yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia. Peraturan Pemerintah ini merupakan peraturan pelaksanaan UU Jaminan Fidusia. Peraturan Pemerintah ini ditetapkan untuk menggantikan Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2000 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia yang sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan hukum dan kebutuhan masyarakat. Tujuan penyusunannya adalah untuk meningkatkan pelayanan pendaftaran jaminan fidusia dengan mudah, cepat, dan biaya rendah melalui pelayanan pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik.

Dalam Peraturan Pemerintah ini diatur bahwa Permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia, permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia,

permohonan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia, dan pemberitahuan penghapusan sertifikat Jaminan Fidusia diajukan oleh Penerima Fidusia, kuasa atau wakilnya kepada Menteri Hukum dan HAM melalui sistem pendaftaran Jaminan Fidusia secara elektronik.

Beberapa substansi dalam PP ini yang merupakan penjabaran baru dari UU Jaminan Fidusia antara lain adanya pengaturan jangka waktu untuk prosedur pelayanan jaminan fidusia yaitu:

- a. permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pembuatan akta Jaminan Fidusia (Pasal 4 PP no 21 Tahun 2015).
- b. Permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal sertifikat Jaminan Fidusia diterbitkan.
- c. Dalam hal Jaminan Fidusia hapus, Penerima Fidusia, kuasa atau wakilnya wajib memberitahukan kepada menteri dalam jangka waktu paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal hapusnya Jaminan Fidusia.

Dalam PP ini diatur bahwa jika Penerima Fidusia, kuasa atau wakilnya tidak memberitahukan penghapusan Jaminan fidusia maka Jaminan fidusia yang bersangkutan tidak dapat didaftarkan kembali.

Kewajiban pendaftaran jaminan fidusia dikuatkan pula dengan adanya PMK RI Nomor 130/PMK.010/2012 tentang Pendaftaran Jaminan Fidusia bagi perusahaan pembiayaan yang melakukan pembiayaan konsumen untuk kendaraan bermotor dengan pembebanan jaminan fidusia. Pendaftaran tersebut bertujuan untuk memberikan kepastian hukum bagi perusahaan pembiayaan dan konsumen sehubungan dengan penyerahan hak milik atas kendaraan bermotor dari konsumen secara kepercayaan (fidusia) kepada perusahaan pembiayaan.

Berdasarkan Peraturan Menteri ini, perusahaan pembiayaan yang melakukan pembiayaan konsumen untuk kendaraan bermotor dengan pembebanan jaminan fidusia wajib mendaftarkan jaminan fidusia dimaksud pada Kantor Pendaftaran Fidusia, sesuai undang-undang yang mengatur mengenai jaminan fidusia. Perusahaan Pembiayaan wajib mendaftarkan jaminan fidusia pada Kantor Pendaftaran Fidusia paling lama 30 (tiga puluh) hari kalender terhitung sejak tanggal perjanjian pembiayaan konsumen.

Perusahaan Pembiayaan dilarang melakukan penarikan benda jaminan fidusia berupa kendaraan bermotor apabila Kantor Pendaftaran Fidusia belum menerbitkan sertifikat jaminan fidusia dan menyerahkannya kepada Perusahaan Pembiayaan. Perusahaan Pembiayaan yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Menteri ini dikenakan sanksi administratif secara bertahap berupa:

- a. peringatan;
- b. pembekuan kegiatan usaha; atau
- c. pencabutan izin usaha.

Substansi baru dalam PMK ini yang tidak diatur dalam UU jaminan Fidusia adalah ditetapkannya jangka waktu minimal pendaftaran fidusia yaitu paling lambat 1 (satu) bulan terhitung sejak tanggal perjanjian pembiayaan. Selain itu, dalam PMK ini diatur sanksi administrasi bagi perusahaan pembiayaan yang tidak melakukan pendaftaran jaminan fidusia.

Kewajiban pendaftaran jaminan benda bergerak juga diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 29/POJK.05/2014 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan. Dalam peraturan tersebut dinyatakan bahwa Perusahaan Pembiayaan wajib melakukan mitigasi risiko pembiayaan. Mitigasi risiko pembiayaan dapat dilakukan dengan cara:

- a. mengalihkan risiko pembiayaan melalui mekanisme asuransi kredit atau penjaminan kredit;
- b. mengalihkan risiko atas barang yang dibiayai atau barang yang menjadi agunan dari kegiatan Pembiayaan melalui mekanisme asuransi; dan/atau
- c. melakukan pembebanan jaminan fidusia atas barang yang dibiayai atau barang yang menjadi agunan dari kegiatan pembiayaan.

Pasal 22 Peraturan OJK ini mengatur bahwa Perusahaan Pembiayaan wajib mendaftarkan jaminan fidusia pada kantor pendaftaran fidusia paling lambat 1 (satu) bulan terhitung sejak tanggal perjanjian pembiayaan. Kewajiban pendaftaran jaminan fidusia tersebut berlaku pula bagi Perusahaan Pembiayaan yang melakukan pembiayaan dengan pembebanan jaminan fidusia yang pembiayaannya berasal dari pembiayaan penerusan (*channeling*) atau pembiayaan bersama (*joint financing*).

Perusahaan Pembiayaan dilarang melakukan eksekusi benda jaminan apabila kantor pendaftaran fidusia belum menerbitkan sertifikat jaminan fidusia dan menyerahkannya kepada Perusahaan Pembiayaan. Eksekusi benda

jaminan fidusia oleh Perusahaan Pembiayaan wajib memenuhi ketentuan dan persyaratan sebagaimana diatur dalam undang-undang mengenai jaminan fidusia dan telah disepakati oleh para pihak dalam perjanjian pembiayaan.

Substansi dalam peraturan OJK ini menegaskan kembali bahwa objek jaminan fidusia wajib didaftarkan pada kantor pendaftaran fidusia. Substansi baru yang tidak diatur dalam UU jaminan Fidusia adalah ditetapkan jangka waktu minimal pendaftaran fidusia yaitu paling lambat 1 (satu) bulan terhitung sejak tanggal perjanjian pembiayaan. Jangka waktu yang diatur dalam Peraturan OJK ini sedikit berbeda dibanding jangka waktu yang diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 130/PMK.010/2012 tentang Pendaftaran Jaminan Fidusia bagi perusahaan pembiayaan, dalam Peraturan Menteri Keuangan tersebut ditetapkan jangka waktu pendaftaran adalah paling lama 30 (tiga puluh) hari kalender terhitung sejak tanggal perjanjian pembiayaan konsumen. Lebih jauh lagi, jangka waktu pendaftaran Jaminan Fidusia yang tercantum dalam Peraturan Menteri Keuangan dan Peraturan OJK berbeda dengan jangka waktu yang diatur dalam PP No 21 Tahun 2015, dimana PP tersebut menyatakan permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pembuatan akta Jaminan Fidusia (Pasal 4 PP no 21 Tahun 2015).

Jangka waktu berdasarkan tanggal perjanjian pembiayaan dan jangka waktu berdasarkan pembuatan akta Jaminan Fidusia secara mendasar adalah berbeda. Berdasarkan asas hierarki bahwa peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi tingkatannya maka secara hukum jangka waktu yang harus menjadi rujukan adalah pengaturan dalam PP No 21 Tahun 2015 yaitu permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pembuatan akta Jaminan Fidusia.

Lebih lanjut, pengaturan atas tata cara pendataran diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia. Peraturan Pemerintah ini merupakan peraturan pelaksanaan UU Jaminan Fidusia. Peraturan Pemerintah ini ditetapkan untuk menggantikan Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2000 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia yang sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan hukum dan kebutuhan masyarakat. Tujuan penyusunannya adalah untuk meningkatkan pelayanan pendaftaran jaminan

fidusia dengan mudah, cepat, dan biaya rendah melalui pelayanan pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik.

Dalam Peraturan Pemerintah ini diatur bahwa Permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia, permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia, permohonan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia, dan pemberitahuan penghapusan sertifikat Jaminan Fidusia diajukan oleh Penerima Fidusia, kuasa atau wakilnya kepada Menteri Hukum dan HAM melalui sistem pendaftaran Jaminan Fidusia secara elektronik.

Beberapa substansi dalam PP ini yang merupakan penjabaran baru dari UU Jaminan Fidusia antara lain adanya pengaturan jangka waktu untuk prosedur pelayanan jaminan fidusia yaitu:

- a. permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal pembuatan akta Jaminan Fidusia (Pasal 4 PP no 21 Tahun 2015).
- b. Permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia diajukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal sertifikat Jaminan Fidusia diterbitkan.
- c. Dalam hal Jaminan Fidusia hapus, Penerima Fidusia, kuasa atau wakilnya wajib memberitahukan kepada menteri dalam jangka waktu paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal hapusnya Jaminan Fidusia.

Dalam PP ini diatur bahwa jika Penerima Fidusia, kuasa atau wakilnya tidak memberitahukan penghapusan Jaminan fidusia maka Jaminan fidusia yang bersangkutan tidak dapat didaftarkan kembali. Eksekusi

E. Perubahan dan Pengalihan Jaminan

1. Gadai

Dalam BW, pengaturan terkait perubahan diatur dalam Pasal 1159 yang mengatur bahwa

“Bila antara kreditur dan debitur terjadi utang kedua, yang diadakan antara mereka berdua setelah saat pemberian gadai dan dapat ditagih sebelum pembayaran utang yang pertama atau pada hari pembayaran itu sendiri, maka kreditur tidak wajib untuk melepaskan barang gadai itu sebelum ia menerima pembayaran penuh kedua utang itu, walaupun

tidak diadakan perjanjian untuk mengikatkan barang gadai itu bagi pembayaran utang yang kedua”

Pengaturan ini seara tidak langsung menyatakan bahwa dimungkinkan dilakukan adanya perubahan jaminan dalam hal terjadi utang kedua dan terhadap perubahan ini dapat dilakukan tanpa perjanjian pengikatan barang gadai itu bagi pembayaran utang yang kedua. Ketentuan ini pun mengatur bahwa pelepasan benda gadai akan dilakukan setelah kreditur menerima pembayaran penuh utang-utang tersebut.

2. Jaminan Fidusia

Perubahan dalam Jaminan Fidusia terjadi apabila terdapat perubahan sertifikat Jaminan Fidusia. Ketentuan ini diatur dalam Pasal 16, yang berbunyi:

- (1) Apabila terjadi perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam Sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), Penerima Fidusia wajib mengajukan permohonan pendaftaran atas perubahan tersebut kepada Kantor Pendaftaran Fidusia.*
- (2) Kantor Pendaftaran Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan perubahan, melakukan pencatatan perubahan tersebut dalam Buku Daftar Fidusia dan menerbitkan Pernyataan Perubahan yang merupakan bagian tak terpisahkan dari Sertifikat Jaminan Fidusia. Ketentuan pengalihan Jaminan Fidusia diatur dalam UU Jaminan Fidusia Pasal 19 s/d Pasal 23, yang mengatur bahwa:*

Pasal 19

- (1) Pengalihan hak atas piutang yang dijaminan dengan fidusia mengakibatkan beralihnya demi hukum segala hak dan kewajiban Penerima Fidusia kepada kreditor baru.*
- (2) Beralihnya Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) didaftarkan oleh kreditor baru kepada Kantor Pendaftaran Fidusia.*

Pasal 20

Jaminan Fidusia tetap mengikuti Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dalam tangan siapapun Benda tersebut berada,

kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Pasal 21

- (1) Pemberi Fidusia dapat mengalihkan benda persediaan yang menjadi objek Jaminan Fidusia dengan cara dan prosedur yang lazim dilakukan dalam usaha perdagangan.*
- (2) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak berlaku, apabila telah terjadi cidera janji oleh debitor dan atas Pemberi Fidusia pihak ketiga.*
- (3) Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang telah dialihkan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) wajib diganti oleh Pemberi Fidusia dengan objek yang setara.*
- (4) Dalam hal Pemberi Fidusia cidera janji, maka hasil pengalihan dan atau tagihan yang timbul karena pengalihan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), demi hukum menjadi objek Jaminan Fidusia pengganti dari objek Jaminan Fidusia yang dialihkan.*

Pasal 22

Pembeli benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang merupakan benda persediaan bebas dari tuntutan meskipun pembeli tersebut mengetahui adanya Jaminan Fidusia itu, dengan ketentuan bahwa pembeli telah membayar lunas harga penjualan Benda tersebut sesuai dengan harga pasar.

Pasal 23

- (1) Dengan tidak mengurangi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21, apabila Penerima Fidusia setuju bahwa Pemberi Fidusia dapat menggunakan, menggabungkan, mencampur, atau mengalihkan Benda atau hasil dari Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia, atau menyetujui melakukan penagihan atau melakukan kompromi atas piutang, maka persetujuan tersebut tidak berarti bahwa Penerima Fidusia melepaskan Jaminan Fidusia.*
- (2) Pemberi Fidusia dilarang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan kepada pihak lain Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang tidak merupakan benda persediaan,*

kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih dahulu dari Penerima Fidusia.

Pasal 24

Penerima Fidusia tidak menanggung kewajiban atas akibat tindakan atau kelalaian Pemberi Fidusia baik yang timbul dari hubungan kontraktual atau yang timbul dari perbuatan melanggar hukum sehubungan dengan penggunaan dan pengalihan Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

3. Resi Gudang

Dalam Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, tidak mengatur terkait perubahan dan pengalihan atas jaminan resi gudang.

F. Hapusnya Jaminan

4. Peristiwa penyebab hapusnya jaminan

Penghapusan jaminan dalam sistem jaminan benda bergerak dapat terbaca dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, hapusnya jaminan fidusia sebagaimana diatur dalam Pasal 25 ayat (1) disebabkan oleh:

- a. hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia;
- b. pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh penerima fidusia; atau
- c. musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia

Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tidak menghapuskan klaim asuransi. penerima fidusia memberitahukan kepada kantor pendaftaran fidusia mengenai hapusnya Jaminan fidusia dengan melampirkan pernyataan mengenai hapusnya utang, pelepasan hak, atau musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tersebut (Pasal 25 ayat (2)).

Jika mengacu pada Pasal 15 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, hapusnya hak jaminan yang dimiliki oleh penerima hak jaminan dikarenakan oleh:

- a. hapusnya utang pokok yang dijamin dengan hak jaminan dan;

Menurut Penjelasan Pasal 15 huruf a, apabila piutang tersebut hapus karena hapusnya utang atau karena pelepasan, dengan sendirinya hak jaminan yang bersangkutan menjadi hapus. Yang dimaksud dengan hapusnya utang, antara lain, karena pelunasan dari Pemegang Resi Gudang atau terjadinya perpindahan kreditor. Bukti hapusnya utang berupa keterangan yang dibuat kreditor

- b. pelepasan hak jaminan oleh penerima hak jaminan

Menurut Penjelasan Pasal 15 huruf b, dalam hal-hal tertentu yakni hubungan antara pemegang resi gudang dan kreditor didasari kepercayaan, kreditor merasa tidak perlu lagi memegang hak jaminan dan melepaskan hak jaminan tersebut. Dalam hal ini, kreditor tidak lagi memegang hak jaminan dan resi gudang yang dijaminakan diserahkan kembali kepada pemegang resi gudang.

Selanjutnya, pada peraturan gadai dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, hak gadai hapus jika gadai itu lepas dari kekuasaan pemegang gadai sebagaimana diatur dalam Pasal 1152. Namun jika barang itu hilang, atau diambil dari kekuasaannya, maka ia berhak untuk menuntutnya kembali dan bila gadai itu telah kembali, maka hak gadai itu dianggap tidak pernah hilang. Hal tidak adanya wewenang pemberi gadai untuk bertindak bebas atas barang itu, tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada kreditor, tanpa mengurangi hak orang yang telah kehilangan atau kecurian barang itu untuk menuntutnya kembali.

Mendasarkan pada ketiga hukum positif tersebut, setidaknya ada 2 (dua) penyebab hapusnya jaminan dalam sistem jaminan terhadap benda bergerak, yaitu:

- a. hapusnya utang yang dijamin; dan
- b. pelepasan hak atas jaminan oleh penerima jaminan

Terkait dengan hapusnya utang yang dijamin, hal ini menunjukkan bahwa penjaminan yang dilakukan didasarkan pada perjanjian hutang piutang yang berisi prestasi berupa pelunasan hutang oleh debitur.

Untuk sistem jaminan benda tidak bergerak yaitu hak tanggungan, menurut Pasal 18 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah disebutkan bahwa hak tanggungan hapus karena:

- a. hapusnya utang yang dijamin dengan hak tanggungan;
- b. dilepaskannya hak tanggungan oleh pemegang hak tanggungan;
- c. pembersihan hak tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh ketua pengadilan negeri; dan
- d. hapusnya hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan.

Setidaknya ada 2 (dua) peristiwa yang sama penyebab terjadinya penghapusan jaminan dalam sistem jaminan hak tanggungan maupun dalam sistem jaminan benda bergerak, yaitu:

- a. hapusnya utang yang dijamin: dan
- b. pelepasan hak atas jaminan oleh penerima jaminan

Dengan demikian, hapusnya jaminan dalam pengaturan baru jaminan benda bergerak salah satunya selain karena pelepasan hak atas jaminan oleh penerima jaminan juga didasarkan pada terlaksananya prestasi dalam suatu perjanjian. Prestasi dimaksud baik berupa kewajiban melunasi hutang maupun berupa melaksanakan atau tidak melaksanakan suatu perbuatan hukum tertentu selain pelepasan hak atas jaminan oleh penerima jaminan. Selain kedua peristiwa tersebut, musnahnya benda yang menjadi objek jaminan dan pembersihan jaminan berdasarkan penetapan peringkat oleh ketua pengadilan negeri juga dapat dijadikan penyebab hapusnya jaminan dalam pengaturan baru jaminan benda bergerak. Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, pembersihan hak tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh ketua pengadilan negeri terjadi karena permohonan pembeli hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan tersebut agar hak atas tanah yang dibelinya itu dibersihkan dari beban hak tanggungan (Pasal 18 ayat (3)). Pembelian obyek hak tanggungan ini dapat terjadi baik dalam suatu pelelangan umum atas perintah ketua pengadilan negeri maupun dalam jual beli sukarela (Pasal 19 ayat (1)). Ketentuan ini diadakan untuk melindungi kepentingan pembeli obyek hak tanggungan, agar benda yang dibelinya terbebas dari hak tanggungan yang semula membebaninya, jika harga pembelian tidak mencukupi untuk melunasi utang yang dijamin (Penjelasan Pasal 19 ayat (1)). Pembersihan obyek hak tanggungan dari beban hak tanggungan tersebut dilakukan dengan pernyataan tertulis dari pemegang Hak Tanggungan yang berisi dilepaskannya hak tanggungan yang membebaninya obyek Hak Tanggungan yang melebihi harga pembelian (Pasal 19 ayat (2)). Jika tidak

terjadi kesepakatan di antara para pemegang hak tanggungan tersebut, pembeli obyek hak tanggungan dapat mengajukan permohonan kepada ketua pengadilan negeri yang daerah hukumnya meliputi letak obyek hak tanggungan yang bersangkutan untuk menetapkan pembersihan itu dan sekaligus menetapkan ketentuan mengenai pembagian hasil penjualan lelang di antara para yang berpiutang dan peringkat mereka menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 19 ayat (3)). Sebelum dibawa ke pengadilan negeri, diharapkan agar mereka berusaha sebaik-baiknya untuk mencapai kesepakatan mengenai pembersihan obyek hak tanggungan dan jika diperlukan dapat meminta jasa penengah yang disetujui oleh pihak-pihak yang bersangkutan (Penjelasan Pasal 19 ayat (3)). Akan tetapi, pembersihan tersebut tidak dapat dilaksanakan jika terjadi dengan jual beli sukarela dan dalam akta pemberian hak tanggungan yang bersangkutan para pihak telah dengan tegas memperjanjikan bahwa obyek hak tanggungan tidak akan dibersihkan dari beban hak tanggungan (Pasal 19 ayat (4)). Kondisi tersebut dapat juga terjadi dalam sistem jaminan terhadap benda bergerak yaitu dibelinya benda bergerak yang di atasnya dibebani jaminan benda bergerak kepada lebih dari 1 (satu) kreditur.

5. Perbuatan hukum yang dilakukan setelah terjadinya penghapusan jaminan

Dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, penerima fidusia berkewajiban memberitahukan kepada kantor pendaftaran fidusia mengenai hapusnya jaminan fidusia dengan melampirkan pernyataan mengenai hapusnya utang, pelepasan hak, atau musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tersebut (Pasal 25 ayat (3)). Untuk resi gudang, menurut Penjelasan Pasal 15 huruf a Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, bukti hapusnya utang berupa keterangan yang dibuat kreditor. Hal ini menunjukkan bahwa ada perbuatan hukum lanjutan setelah terpenuhinya penyebab penghapusan jaminan yaitu membuat bukti hapus oleh kreditor yang berisi keterangan hapusnya resi gudang. Menurut Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, bahwa penerima hak jaminan memberitahukan secara tertulis atau elektronik kepada Pusat Registrasi paling lambat 3 (tiga) hari setelah hapusnya pembebanan hak jaminan (Pasal 20 ayat (2)).

Lain halnya dengan gadai. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang tidak mengatur mengenai perbuatan hukum yang dilakukan setelah terjadinya penghapusan jaminan gadai.

6. Batas waktu pemberitahuan

Menurut Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia *juncto* Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia, pemberitahuan yang dilakukan oleh penerima fidusia, kuasa, atau wakilnya kepada Menteri Hukum dan HAM harus dalam jangka waktu paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal hapusnya jaminan fidusia (Pasal 16 ayat (2)). Berdasarkan pemberitahuan penghapusan tersebut, jaminan fidusia dihapus dari daftar jaminan fidusia dan diterbitkan keterangan penghapusan yang menyatakan sertifikat jaminan fidusia yang bersangkutan tidak berlaku lagi (Pasal 17).

Dalam pengaturan jaminan resi gudang yang didasarkan pada Penjelasan Pasal 15 huruf a Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang *juncto* Pasal 20 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, bahwa setelah terpenuhinya salah satu peristiwa hapusnya utang maka penerima hak jaminan resi gudang membuat keterangan bukti hapusnya utang. Penerima jaminan resi gudang memberitahukan secara tertulis atau elektronis kepada Pusat Registrasi paling lambat 3 (tiga) hari setelah hapusnya pembebanan Hak Jaminan. Sedangkan pada gadai, tidak ada dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mengatur mekanisme penghapusan jaminan.

Untuk sistem jaminan benda tidak bergerak yaitu hak tanggungan, menurut Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, jika terjadi penghapusan jaminan karena hukum baik karena pelunasan maupun sebab lain maka harus dilakukan pencatatan hapusnya hak tanggungan yang bersangkutan dengan membuat pernyataan tertulis oleh kreditor, bahwa piutang yang dijaminnya hapus. Pencatatan tersebut dilakukan pada bukutanah hak tanggungan yang bersangkutan, sedang sertifikatnya ditiadakan. Jika pelunasan utang dilakukan dengan cara angsuran, hapusnya hak tanggungan pada bagian obyek hak tanggungan yang bersangkutan dicatat pada buku-tanah dan sertifikat hak tanggungan serta pada buku-tanah dan

sertipikat hak atas tanah yang telah bebas dari Hak Tanggungan yang semula membebaninya (Pasal 22 ayat 9)). Undang-undang ini menunjukkan bahwa peristiwa hukum penghapusan jaminan perlu diikuti dengan perbuatan hukum berikutnya yaitu pencatatan. Pengaturan ini dapat dijadikan acuan dalam penyusunan norma peraturan jaminan benda bergerak terutama mengenai perbuatan hukum yang dilakukan setelah terjadinya penghapusan jaminan.

Dalam pengaturan baru jaminan benda bergerak tentunya perlu mengatur perbuatan hukum yang dilakukan setelah terjadinya penghapusan jaminan antara lain berupa kewajiban pemberitahuan penghapusan kepada lembaga yang ditunjuk oleh peraturan yang menjalankan urusan pemerintahan dibidang hukum dengan memperhatikan peraturan mengenai jaminan fidusia, gadai, resi gudang dan hak tanggungan, atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah.

Dengan demikian, untuk pengaturan baru jaminan benda bergerak baik yang terkait dengan peristiwa penyebab penghapusan dan perbuatan hukum yang dilakukan setelah terjadinya penghapusan jaminan dapat mengacu pada Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. Terhadap pengaturan tentang penghapusan jaminan yang ada dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, menjadi tidak berlaku dengan adanya pengaturan baru tersebut.

G. Pencoretan Jaminan

Pencoretan jaminan dalam sistem jaminan benda bergerak dapat terbaca dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia dan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang. Rezim pencoretan ada karena adanya rezim pendaftaran/pemberitahuan tentang telah terjadinya peristiwa penjaminan agar terciptanya tertib administrasi. Pencoretan ini tidak mempunyai pengaruh hukum terhadap jaminan benda bergerak yang bersangkutan yang sudah hapus.

- a. Satu lembaga yang melakukan pencoretan jaminan terhadap benda bergerak

Dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, pencoretan diatur dalam Pasal 26. Tertulis bahwa kantor pendaftaran fidusia yang melakukan pencoretan jaminan fidusia dari buku daftar fidusia setelah hapusnya jaminan (Pasal 26 ayat (1)). Selanjutnya, kantor pendaftaran fidusia menerbitkan surat keterangan yang menyatakan sertifikat jaminan fidusia yang bersangkutan tidak berlaku lagi (Pasal 26 ayat (2)).

Merujuk pada Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, dikenal adanya lembaga yaitu Pusat Registrasi Resi Gudang yang merupakan badan usaha berbadan hukum yang mendapat persetujuan Badan Pengawas untuk melakukan penatausahaan resi gudang dan derivatif resi gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan hak jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi (Pasal 1 angka 13). Dalam Pasal 46 Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang menyatakan bahwa Pusat Registrasi memiliki kewajiban berupa:

1. menyelenggarakan penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan Hak Jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi;
2. memiliki sistem penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang yang terintegrasi dengan sistem pengawasan Badan Pengawas;
3. memberikan data dan informasi mengenai penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang, apabila diminta oleh Badan Pengawas dan/atau instansi atau pihak yang berwenang;
4. menjaga kerahasiaan data dan informasi sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.
5. menyampaikan konfirmasi secara tertulis atau elektronik kepada Pemegang Resi Gudang dan/atau penerima Hak Jaminan dalam hal:
 - a. penerbitan Resi Gudang;
 - b. penerbitan Resi Gudang Pengganti;
 - c. pengalihan Resi Gudang; atau

- d. pembebanan, perubahan, atau pencoretan Hak Jaminan;
- e. paling lambat 2 (dua) hari setelah berakhirnya bulan kalender, baik terjadi maupun tidak terjadi perubahan catatan kepemilikan.

Berdasarkan pada sejumlah kewajiban yang dimiliki oleh Pusat Registrasi Resi Gudang, antara lain berupa penyampaian konfirmasi secara tertulis atau elektronis kepada pemegang resi gudang dan/atau penerima hak jaminan dalam hal pencoretan hak jaminan, menunjukkan bahwa resi gudang mengenal pencoretan jaminan yang data tentang pencoretan tersebut terpusat pada satu lembaga yaitu Pusat Registrasi Resi Gudang.

b. Batas waktu pencoretan jaminan

Menurut Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia, pemberitahuan yang dilakukan oleh penerima fidusia, kuasa, atau wakilnya kepada Menteri Hukum dan HAM harus dalam jangka waktu paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal hapusnya jaminan fidusia (Pasal 16 ayat (2)). Berdasarkan pemberitahuan penghapusan tersebut, jaminan fidusia dihapus dari daftar jaminan fidusia dan diterbitkan keterangan penghapusan yang menyatakan sertifikat jaminan fidusia yang bersangkutan tidak berlaku lagi (Pasal 17 ayat (1)).¹¹³

Dalam pengaturan jaminan resi gudang yang didasarkan pada Penjelasan Pasal 15 huruf a Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang *juncto* Pasal 20 ayat (3) dan ayat (4) Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, bahwa Pusat Registrasi mencoret catatan pembebanan hak jaminan yang hapus dalam buku daftar pembebanan hak jaminan paling lambat 1 (satu) hari setelah menerima pemberitahuan. Pusat Registrasi menerbitkan konfirmasi pencoretan pembebanan hak jaminan secara tertulis atau elektronis kepada penerima hak jaminan, pemberi hak jaminan dan pengelola gudang paling lambat pada hari berikutnya.

Lain halnya dengan jaminan gadai, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tidak mengatur mekanisme pencoretan jaminan karena system penjaminan ini tidak mengenal pendaftaran.

Untuk sistem jaminan benda tidak bergerak yaitu hak tanggungan, pencoretan juga diwajibkan terhadap hak tanggungan yang telah hapus. Ketentuan mengenai pencoretan diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. Pencoretan tersebut dilakukan oleh kantor pertanahan pada buku-tanah hak atas tanah dan sertifikatnya¹¹³

Unsur pada Pasal 17 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia yaitu "... jaminan fidusia dihapus dari daftar jaminan fidusia" harus dimaknai dengan "dicoret" sehingga menjadi bermakna "... jaminan fidusia dicoret dari daftar jaminan fidusia". Hal ini selaras dengan makna Pasal 26 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang berbunyi:

1. Dengan hapusnya Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25, Kantor Pendaftaran Fidusia mencoret pencatatan Jaminan Fidusia dari Buku Daftar Fidusia.
2. Kantor Pendaftaran Fidusia menerbitkan surat keterangan yang menyatakan Sertifikat Jaminan Fidusia yang bersangkutan tidak berlaku lagi.

(Pasal 22 ayat (1)). Kantor pertanahan kemudian menarik sertifikat hak tanggungan yang bersangkutan dan bersama-sama buku-tanah hak tanggungan dinyatakan tidak berlaku lagi (Pasal 22 ayat 2)). Jika sertifikatnya tidak dikembalikan kepada kantor pertanahan karena sesuatu sebab, hal tersebut dicatat pada buku-tanah Hak Tanggungan (Pasal 22 ayat 3)). Permohonan pencoretan pada diajukan oleh pihak yang berkepentingan dengan melampirkan sertifikat hak tanggungan yang telah diberi catatan oleh kreditor bahwa hak tanggungan hapus karena hukum baik karena pelunasan ataupun karena sebab lain (Pasal 22 ayat 4)). Apabila kreditor tidak bersedia memberikan pernyataan telah terjadinya penghapusan jaminan maka pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan perintah pencoretan tersebut kepada ketua pengadilan negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat hak tanggungan yang bersangkutan didaftar (Pasal 22 ayat 5)). Jika permohonan perintah pencoretan timbul dari sengketa yang sedang diperiksa oleh pengadilan negeri lain, permohonan tersebut harus diajukan kepada ketua pengadilan negeri yang memeriksa perkara yang bersangkutan (Pasal 22 ayat 6)). Permohonan pencoretan catatan hak tanggungan berdasarkan perintah

pengadilan negeri diajukan kepada kepala kantor pertanahan dengan melampirkan salinan penetapan atau putusan pengadilan negeri yang bersangkutan (Pasal 22 ayat 7)). Kantor pertanahan melakukan pencoretan catatan hak tanggungan menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundangundangan yang berlaku dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak diterimanya permohonan (Pasal 22 ayat 8)).

Dengan memperhatikan peraturan-peraturan di atas maka dalam pengaturan baru jaminan benda bergerak perlu diatur tentang pencoretan jaminan antara lain tentang lembaga yang melakukan pencoretan, pernyataan tidak berlaku lagi sertifikat jaminan, pihak yang memohon pencoretan berikut dokumen yang harus dilengkapi saat melakukan permohonan pencoretan serta batas waktu pencoretan dengan memperhatikan peraturan pencoretan dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. Terhadap pengaturan tentang pencoretan jaminan yang ada dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia dan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, menjadi tidak berlaku dengan adanya pengaturan baru tersebut.

H. Eksekusi Jaminan

Eksekusi jaminan berdasarkan UU Jaminan Fidusia dapat dilakukan dengan beberapa cara, 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.

Pelaksanaan titel eksekutorial didasarkan pada Sertifikat Jaminan yang di dalamnya dicantumkan kata-kata "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA". Sertifikat Fidusia mempunyai

kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Dalam ketentuan ini, yang dimaksud dengan "kekuatan eksekutorial" adalah langsung dapat dilaksanakan tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut.

Pengaturan mengenai eksekusi jaminan ini mengalami pergeseran setelah terdapat Putusan MK Nomor 18/PUU-XVII/2019 yang memaknai Pasal 15 ayat (2) UU Fidusia sepanjang frasa "kekuatan eksekutorial" dan frasa "sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap" bertentangan dengan UUD 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", berdasarkan hal ini maka eksekusi fidusia tidak lagi serta merta dapat menggunakan pelaksanaan title eksekutorial melainkan harus melalui permohonan ke pengadilan jika terdapat ketidaksepakatan atau keberatan dari debitur.

Ketentuan lain terkait dengan eksekusi diatur dalam Pasal 31 UU Jaminan Fidusia yang menyebutkan bahwa dalam hal benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia terdiri atas benda perdagangan atau efek yang dapat dijual di pasar atau di bursa, penjualannya dapat dilakukan di tempat-tempat tersebut sesuai dengan peraturan perundangundangan yang berlaku. Dengan demikian eksekusi terhadap saham yang menjadi jaminan fidusia dilakukan melalui penjualan terhadap saham tersebut dimana mekanisme penjualannya sesuai dengan peraturan perundang-undangan terkait dalam hal ini adalah undangundang tentang pasar modal.

Pada saat pelaksanaan eksekusi, pemberi Fidusia wajib menyerahkan Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dalam rangka pelaksanaan eksekusi Jaminan Fidusia. Sebagaimana diatur dalam Pasal 31. Setiap janji untuk melaksanakan eksekusi terhadap Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dengan cara yang bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 dan Pasal 31, batal demi hukum. Penerima fidusia tidak memiliki kewenangan untuk memiliki langsung benda. Pasal 33

mengatur bahwa setiap janji yang memberi kewenangan kepada Penerima Fidusia untuk memiliki Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia apabila debitur cidera janji, batal demi hukum. Dalam hal hasil eksekusi melebihi nilai penjaminan, Pasal 34 ayat (1) mengatur bahwa Penerima Fidusia wajib mengembalikan kelebihan tersebut kepada Pemberi Fidusia. Apabila hasil eksekusi tidak mencukupi untuk pelunasan utang, debitur tetap bertanggung jawab atas utang yang belum terbayar.

Selain dalam UU Jaminan Fidusia, ketentuan mekanisme eksekusi atas benda bergerak juga diatur dalam UU Resi Gudang. Pasal 16 mengatur bahwa apabila pemberi Hak Jaminan cedera janji, penerima Hak Jaminan mempunyai hak untuk menjual objek jaminan atas kekuasaan sendiri melalui lelang umum atau penjualan langsung. Penerima Hak Jaminan memiliki hak untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil penjualan setelah dikurangi biaya penjualan dan biaya pengelolaan. Penjualan objek jaminan hanya dapat dilakukan atas sepengetahuan pihak pemberi Hak Jaminan. Penjelasan dalam Pasal 16 UU Resi Gudang ini menegaskan bahwa keberadaan pasal tersebut dimaksudkan dimaksudkan bahwa Penerima Hak Jaminan mempunyai hak eksekusi melalui lelang umum atau penjualan langsung tanpa memerlukan penetapan pengadilan. Namun demikian, sebelum melakukan eksekusi terhadap objek jaminan, penerima Hak Jaminan harus memberitahukan secara tertulis kepada pemberi Hak Jaminan.

Pengaturan mengenai eksekusi juga diatur dalam jaminan benda bergerak melalui gadai dimana berdasarkan Pasal 1155 KUHPer mengatur bahwa bila oleh pihak-pihak yang berjanji tidak disepakati lain, maka jika debitur atau pemberi gadai tidak memenuhi kewajibannya, setelah lampainya jangka waktu yang ditentukan, atau setelah dilakukan peringatan untuk pemenuhan janji dalam hal tidak ada ketentuan tentang jangka waktu yang pasti, kreditur berhak untuk menjual barang gadainya di hadapan umum menurut kebiasaan-kebiasaan setempat dan dengan persyaratan yang lazim berlaku, dengan tujuan agar jumlah utang itu dengan bunga dan biaya dapat dilunasi dengan hasil penjualan itu. Bila gadai itu terdiri dari barang dagangan atau dari efek-efek yang dapat diperdagangkan dalam bursa, maka penjualannya dapat dilakukan di tempat itu juga, asalkan dengan perantaraan dua orang makelar yang ahli dalam bidang itu. Hak untuk menjual objek jaminan oleh kreditur sebagaimana diatur dalam KUHPerdata maupun yang dirumuskan dalam frasa menjual atas kekuasaan sendiri yang diatur dalam

undang-undang baik seperti yang dicantumkan dalam UU Resi Gudang maupun UU Fidusia lazim disebut dengan istilah parate eksekusi. Parate eksekusi yang demikian bersumber atau ditimbulkan oleh undang-undang dengan demikian tidak perlu diperjanjikan sebagaimana model parate eksekusi yang berlaku pada hipotek.

Selanjutnya dalam Pasal 1156 KUHPerdata bahwa dalam segala hal, bila debitur atau pemberi gadai lalai untuk melakukan kewajibannya, maka debitur dapat menuntut lewat pengadilan agar barang gadai itu dijual untuk melunasi utangnya beserta bunga dan biayanya, menurut cara yang akan ditentukan oleh hakim, atau agar hakim mengizinkan barang gadai itu tetap berada pada kreditur untuk menutup suatu jumlah yang akan ditentukan oleh hakim dalam suatu keputusan, sampai sebesar utang beserta bunga dan biayanya. Tentang pemindahtanganan barang gadai yang dimaksud dalam pasal ini dan pasal yang lampau, kreditur wajib untuk memberitahukannya kepada pemberi gadai.

Terkait dengan eksekusi, pada lembaga Perbankan mengacu pada Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, yang memberikan kewenangan pada lembaga Perbankan dalam membeli seluruh atau sebagian agunan. Hal ini diatur dalam Pasal 12A, mengatur bahwa:

“Bank Umum dapat membeli sebagian atau seluruh agunan, baik melalui pelelangan maupun di luar pelelangan berdasarkan penyerahan secara sukarela oleh pemilik agunan atau berdasarkan kuasa untuk menjual di luar lelang dari pemilik agunan dalam hal Nasabah Debitur tidak memenuhi kewajibannya kepada bank dengan ketentuan agunan yang dibeli tersebut wajib dicairkan secepatnya.”

Ketentuan ini hanya berlaku bagi penerima fidusia yang berbentuk Bank, sedangkan untuk bentuk badan lain tidak dapat menggunakan mekanisme ini.

Merujuk pada berbagai ketentuan, dapat disimpulkan cara eksekusi terhadap benda bergerak yang menjadi objek penjaminan adalah sebagai berikut:

- 1) menjual objek jaminan oleh kreditur atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum (digunakan baik oleh Gadai, Fidusia maupun Resi Gudang) atau penjualan langsung (digunakan dalam resi gudang).
- 2) pelaksanaan titel eksekutorial yang digunakan dalam Fidusia.

- 3) Penjualan dibawah tangan.
- 4) membeli sebagian atau seluruh agunan, baik melalui pelelangan maupun di luar pelelangan yang berlaku hanya bagi penerima fidusia berbentuk bank
- 5) cara yang akan ditentukan oleh hakim, atau agar hakim mengizinkan barang tetap berada pada kreditur yang digunakan dalam gadai.

Berdasarkan pada analisis terhadap peraturan perundang-undangan tersbeut dan keterkaitannya dengan rencana pengaturan jaminan benda bergerak, pokok-pokok pengaturan eksekusi dalam Jaminan benda bergerak akan merujuk pada cara eksekusi pada angka 1, angka 2 dan angka 3.

Adapun terkait eksekusi pada kegiatan pembiayaan, OJK telah mengeluarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 29/POJK.05/2014 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan. Dalam peraturan tersebut dinyatakan bahwa Perusahaan Pembiayaan wajib melakukan mitigasi risiko pembiayaan. Mitigasi risiko pembiayaan dapat dilakukan dengan cara:

- a. mengalihkan risiko pembiayaan melalui mekanisme asuransi kredit atau penjaminan kredit;
- b. mengalihkan risiko atas barang yang dibiayai atau barang yang menjadi agunan dari kegiatan Pembiayaan melalui mekanisme asuransi; dan/atau
- c. melakukan pembebanan jaminan fidusia, hak tanggungan, atau hipotek atas agunan dari kegiatan pembiayaan.

Eksekusi agunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur masing-masing agunan. Mengingat benda yang menjadi objek pengaturan adalah benda bergerak maka dalam konteks pembiayaan jenis agunan yang dapat digunakan adalah fidusia.

Perusahaan Pembiayaan dilarang melakukan eksekusi benda jaminan apabila kantor pendaftaran fidusia belum menerbitkan sertifikat jaminan fidusia dan menyerahkannya kepada Perusahaan Pembiayaan. Eksekusi benda jaminan fidusia oleh Perusahaan Pembiayaan wajib memenuhi ketentuan dan persyaratan sebagaimana diatur dalam undang-undang mengenai jaminan fidusia dan telah disepakati oleh para pihak dalam perjanjian pembiayaan.

Merujuk pada Khusus eksekusi pada kegiatan pembiayaan maka dimungkinkan eksekusi dilakukan dengan meminta hakim untuk menetapkan barang berada pada penguasaan kreditur seperti yang diatur dalam gadai.

Selain menjadi dasar perumusan norma, ketika norma terkait eksekusi telah dirumuskan dalam pengaturan jaminan benda bergerak maka ketentuan lama yang diatur dalam UU Fidusia, BW maupun Resi Gudang harus dicabut untuk menghindari tumpang tindih pengaturan. Begitupula peraturan turunan seperti POJK yang mengatur pembiayaan perlu disesuaikan pengaturannya dengan pengaturan dalam JBB.

Terkait eksekusi jaminan ini, UU Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang berkorelasi dengan pengaturan mengenai eksekusi jaminan, antara lain mengenai kedudukan kreditor dalam Pasal 55 ayat (1) menyatakan bahwa: "Dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58, setiap Kreditor pemegang gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya, dapat mengeksekusi haknya seolah-olah tidak terjadi kepailitan." Ketentuan pasal ini menunjukkan adanya hak parate eksekusi bagi para kreditor separatis dimana kedudukan kreditor separatis ditempatkan diluar dari kepailitan debiturnya namun norma dalam pasal ini menjadi multitafsir dengan adanya kata-kata "dengan tetap memperhatikan ketentuan sebagaimana dalam Pasal 56, Pasal 57, dan Pasal 58...." yang dapat diartikan bahwa parate eksekusi yang dimaksud dalam pasal ini tidak serta merta dapat dilakukan karena adanya syarat untuk memperhatikan ketentuan 3 pasal berikutnya.

Dalam Pasal 56 ayat (1) disebutkan: "Hak eksekusi Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1) dan hak pihak ketiga untuk menuntut hartanya yang berada dalam penguasaan debitor Pailit atau Kurator, ditangguhkan untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari sejak tanggal putusan pernyataan pailit diucapkan." Ketentuan dalam pasal ini mengatur mengenai keadaan stay atau freezing bagi kreditor separatis setelah debitor dinyatakan pailit yaitu selama 90 hari. Ketentuan waktu 90 hari ini masih dapat menjadi lebih cepat sebagaimana diatur dalam Pasal 57 ayat (2) dengan mengajukan permohonan kepada Kurator atau kepada Hakim Pengawas.

Selanjutnya dalam waktu 2 (dua) bulan sejak dimulainya keadaan insolven, Kreditor separatis pemegang jaminan diharuskan untuk melaksanakan haknya untuk menjual sendiri barang jaminan (Pasal 59 ayat (1)) dan memberikan pertanggungjawaban kepada kurator mengenai hasil penjualan benda yang menjadi agunan dan menyerahkan sisa hasil penjualan

(Pasal 60 ayat (1)). Jika dalam waktu dua bulan telah lewat dan kreditor separatis tidak juga berhasil menjual barang jaminan piutangnya maka sesuai Pasal 59 ayat (2) kreditor separatis wajib menyerahkan barang jaminan tersebut kepada kurator untuk dijual oleh kurator bagi kepentingan kreditor separatis dengan cara lelang atau penjualan di bawah tangan (Lihat Pasal 185). Sayangnya di dalam UU kepailitan tidak diberikan jangka waktu bagi kurator untuk menyelesaikan penjualan barang jaminan yang beralih dari kreditor separatis kepada kurator.

Menurut pendapat Sutan Remy Sjahdeni, ketentuan UU Kepailitan dan PKPU sehubungan dengan ketentuan stay bertentangan dengan UU Jaminan Fidusia, ketentuan Gadai dalam KUH Perdata, serta bertentangan dengan UU Hak Tanggungan.²²⁸ Pendapat Sutan remy Sjahdeini tersebut cukup beralasan mengingat interaksi antara Kreditor separatis dengan hukum kepailitan berfokus pada masalah ekonomi dan akibat hukum yang berbeda dan karenanya berahir pada solusi yang berbeda pula. Padahal *parate executie* sangat menguntungkan Kreditor dalam upayanya untuk memperoleh pelunasan dengan mudah dan sederhana.

I. Sanksi Pidana

Ketentuan Pidana dalam penjaminan tidak diatur secara khusus dalam semua lembaga jaminan. Salah satu pengaturan pidana terdapat dalam UU Jaminan Fidusia yang pada dasarnya memiliki unsur yang sama dengan ketentuan dalam KUHP. Pasal 372 KUHP “Barang siapa dengan sengaja dan melawan hukum memiliki barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, tetapi yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan diancam karena penggelapan, dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak Sembilan ratus Rupiah”. Pidana penggelapan yang diatur dalam Pasal 372 ini erat hubungannya dengan Pasal 36 UU Jaminan Fidusia yang mengatur bahwa “Pemberi Fidusia yang mengalihkan, mengadaikan, atau menyewakan benda yang menjadi objek jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam pasal 23 ayat 2 yang dilakukan tanpa persetujuan tertulis terlebih dahulu dari penerima Fidusia, dipidana

²²⁸ Sutan Remy Syahdeni, Hukum Kepailitan: Memahami Faillissementsverordening Juncto UU No.4 Tahun 1998, Penerbit PT Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2002, hlm.289-280

dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta Rupiah)

Selain itu, Pasal 378 KUHP yang mengatur bahwa “Barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang, diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun”, terkait dengan Pasal 35 UU Jaminan Fidusia “Setiap orang yang dengan sengaja memalsukan, mengubah, menghilangkan atau dengan cara apapun memberikan keterangan secara menyesatkan, yang jika hal tersebut diketahui oleh salah satu pihak tidak melahirkan perjanjian jaminan fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling sedikit Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta Rupiah) dan paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratur juta Rupiah)”.

Ketentuan pidana juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang Pasal 42 yang mengatur Setiap orang yang melakukan manipulasi data atau keterangan yang berkaitan dengan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 diancam dengan pidana penjara paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah). Ketentuan ini mengindikasikan bahwa pemberian keterangan palsu dalam Resi Gudang yang akan digunakan dalam Jaminan, dapat dikenakan saksi pidana yang lebih berat dari pada pidana umum.

Adanya pasal yang berhubungan tersebut, perlu dilakukan harmonisasi untuk penyamaan standar dalam penjatuhan sanksi pidana.

BAB IV

LANDASAN FILOSOFIS, SOSIOLOGIS, DAN YURIDIS

A. Landasan Filosofis

Pembangunan nasional adalah upaya pembangunan yang berkesinambungan yang meliputi seluruh kehidupan masyarakat, bangsa, dan negara sebagaimana disebutkan dalam pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yaitu melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa serta ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Tujuan Negara sebagaimana tercantum dalam konstitusi tersebut harus diejawantahkan dalam setiap pengambilan kebijakan termasuk dalam pembentukan peraturan perundang-undangan. Penyempurnaan aturan jaminan benda bergerak yang akan dilakukan melalui Rancangan Undang-Undang ini harus memperhatikan pemenuhan kebutuhan pembangunan nasional sekaligus memenuhi 3 (tiga) aspek dasar nilai hukum yaitu keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan.

Dari aspek kemanfaatan hukum, pembentukan undang-undang baru ini dilakukan untuk membuka kesempatan bagi setiap orang untuk memperoleh hak jaminan dengan cara yang mudah dan seefisien mungkin. Jaminan benda bergerak sebagai instrumen memperoleh akses atas modal harus mampu meningkatkan perannya sehingga dapat menjangkau lebih banyak masyarakat. Semakin mudah akses masyarakat terhadap permodalan maka akan mendorong geliat usaha yang diharapkan berbanding lurus dengan peningkatan kesejahteraan masyarakat.

B. Landasan Sosiologis

Berkembangnya dunia usaha di era globalisasi ini diikuti dengan meningkatnya kebutuhan masyarakat akan pembiayaan atas usaha.

Pemenuhan kebutuhan akan pembiayaan atas usaha diperoleh melalui pemberian kredit melalui perjanjian hutang piutang antara kreditur dengan debitur melalui fasilitas kredit yang mengandung resiko yakni tidak

dikembalikan pinjaman oleh debitur kepada kreditur sesuai dengan yang diperjanjikan. Untuk mengantisipasi hal tersebut salah satu yang dilakukan oleh debitur dengan memberikan jaminan kepada kreditur. Salah satu jenis jaminan berlaku di Indonesia adalah jaminan kebendaan, khusus dalam lembaga jaminan benda bergerak, Indonesia memiliki 3 (tiga) instrument penjaminan yang digunakan untuk benda bergerak yakni gadai, fidusia dan resi gudang. Ketiga jenis penjaminan dimaksud diatur dalam peraturan yang berbeda dan memiliki pokok pengaturan yang berbeda pula.

Secara umum, pengaturan mengenai benda bergerak di Indonesia memiliki beberapa kelemahan yakni kerangka hukum yang belum terintegrasi, pengaturan pemilikan secara non possessory yang masih mengatur banyak pembatasan, ruang lingkup benda bergerak yang dapat dijamin terbatas dan belum mengakomodir praktik internasional, ketiadaan mekanisme pendaftaran yang memberikan informasi secara utuh mengenai penjaminan yang telah dilakukan bahkan terdapat jenis jaminan yang tidak mewajibkan adanya pendaftaran, kurangnya kepastian hukum bahwa hak kreditur dibayar terlebih dahulu ditunaikan ketika debitur wanprestasi diluar prosedur kepailitan dan ketika debitur dilikuidasi, serta perlindungan kreditur melalui lembaga *automatic stay*, selain itu lembaga pendaftaran yang ada di Indonesia dinilai belum mampu memiliki cakupan dan ruang lingkup terhadap seluruh jaminan benda bergerak serta terbatasnya aksesibilitas masyarakat terhadap data tersebut.

Berdasarkan kondisi permasalahan yang ada perlu diatur dengan memperjelas pengaturan yang bermasalah serta menyederhanakan pengaturan yang menyebar. Pengaturan mengenai jaminan benda bergerak yang diatur dalam 3 (tiga) undang-undang utama yang secara khusus mengatur mekanisme pemberian jaminan dan berbagai undang-undang sektoral yang didalamnya memiliki pengaturan terkait penjaminan perlu diadakan pembaharuan dengan membentuk Peraturan yang terintegrasi sehingga dapat memberikan kepastian hukum bagi masyarakat ataupun dunia usaha.

C. Landasan Yuridis

Kepentingan nasional saat ini yang ingin dikedepankan oleh Pemerintah Republik Indonesia melalui arahan Presiden Republik Indonesia adalah meningkatkan kemudahan berusaha salah satunya dengan memperbaiki akses memperoleh kredit (*Getting Credit*). Cita-cita tersebut kemudian coba

diwujudkan oleh Pemerintah Republik Indonesia dengan mewujudkan suatu pengaturan khusus terkait dengan jaminan kebendaan bergerak yang memperjelas dan menyederhanakan ketentuan jaminan benda bergerak. Dengan demikian, diharapkan dapat mendorong kemajuan ekonomi dan iklim berusaha di Indonesia melalui pengaturan yang efisien.

Pengaturan khusus mengenai jaminan benda bergerak diperlukan untuk merespon kondisi pengaturan yang memang tidak mampu lagi memenuhi kebutuhan masyarakat. Kebutuhan masyarakat berkembang sangat cepat sedangkan terhadap pengaturan tersebut sama sekali belum mengalami perubahan. Permasalahan ini tidak hanya terjadi pada satu aturan jenis jaminan, melainkan hampir di setiap pengaturan jenis jaminan masyarakat menemui hambatan dalam melaksanakan jaminan yang timbul dari norma peraturan perundang-undangan. Selain itu, rezim pengaturan jaminan benda bergerak juga dihadapkan pada fakta terlalu banyaknya aturan, baik yang secara khusus mengatur perihal jenis jaminan benda bergerak maupun aturan umum sektor lain yang di dalamnya memiliki pengaturan terkait penjaminan benda bergerak dan setiap aturan memiliki politik hukumnya masing-masing meskipun jenis jaminannya sama. Pada akhirnya terlalu banyaknya pengaturan ini menjadi kontra produktif terhadap keinginan memberi kemudahan bagi masyarakat mengakses permodalan melalui penjaminan. Hal ini bermakna upaya mewujudkan pengaturan khusus juga harus dilakukan dalam kerangka penyederhanaan pengaturan jaminan benda bergerak.

Selain tertinggal dari kebutuhan masyarakat, pengatur jaminan benda bergerak juga tertinggal dengan praktik penjaminan benda bergerak yang diberlakukan dunia internasional. Semisal dalam pengaturan ruang lingkup, praktik internasional kini tidak memberlakukan dikotomi jenis penjaminan yang dilekatkan terhadap benda bergerak. Sepanjang benda tersebut menurut sifatnya adalah bergerak maka jenis jaminan yang dilekatkan padanya adalah jaminan benda bergerak. Tujuan yang hendak dicapai dari UNCITRAL, yaitu memaksimalkan benda bergerak yang dimiliki pemberi jaminan guna memaksimalkan perolehan kredit dengan mengklaisifikasikan benda bergerak tersebut hanya kepada Benda bergerak adalah benda berwujud atau (dan/atau) benda tidak berwujud selain benda tidak bergerak.

Pengaturan khusus ini sekaligus dapat digunakan untuk mengatur kembali ketentuan jaminan benda bergerak yang telah dibatalkan oleh MK melalui putusan MK Nomor 18/PUU-XVII/2019 dengan menciptakan

ketentuan yang mengakomodir isi putusan dimaksud guna menghindari pembatalan kembali dikemudian hari. Adanya berbagai perkembangan kebutuhan hukum masyarakat, putusan Mahkamah Konstitusi dan perkembangan dunia Internasional maka dibutuhkan pembentukan Undang-Undang Jaminan Benda Bergerak untuk memperbaiki pengaturan yang ada.

BAB V

JANGKAUAN, ARAH PENGATURAN, DAN RUANG LINGKUP MATERI MUATAN UNDANG-UNDANG

A. Sasaran

Keadaan yang ingin diwujudkan melalui pengaturan jaminan atas benda adalah sebagai berikut:

1. terciptanya integrasi dan penyatuan pengaturan jaminan atas benda bergerak sehingga dapat memberikan kesegaraman pengaturan, mempermudah pengawasan dan perlindungan;
2. terciptanya pelayanan jaminan yang lebih efektif dan efisien melalui prosedur jaminan yang cepat, mudah, lebih memberikan kepastian hukum; dan
3. mendorong iklim kemudahan berusaha di Indonesia dengan mempermudah pemberian kredit melalui jaminan benda bergerak.

B. Arah dan Jangkauan Pengaturan

Arah pengaturan jaminan benda bergerak adalah sebagai berikut:

1. memperjelas objek jaminan benda bergerak, yang dilakukan berdasarkan sifat benda bergerak;
2. menyeragamkan prosedur penjaminan benda bergerak yang meliputi penciptaan/pembebanan, pendaftaran, penghapusan dan pencoretan, sehingga dapat menciptakan aturan penjaminan yang lebih efektif, efisien dan berkepastian hukum;
3. memberi payung hukum atas pelaksanaan kuasi jaminan yang selama ini belum diatur;
4. menyempurnakan pengaturan sanksi pidana dan menambahkan pengaturan mengenai sanksi administratif dan sanksi perdata.

Jangkauan pengaturan akan mengatur meliputi para subjek hukum yang memiliki hak/kewajiban terkait jaminan seperti masyarakat (Kreditor dan Debitor), Kementerian Hukum dan HAM (Ditjen Administrasi Hukum

Umum), Kementerian Perdagangan, Kementerian Keuangan, Otoritas Jasa Keuangan (OJK), Bank Indonesia, Perusahaan Pembiayaan, Penegak Hukum, Notaris, Pejabat Penilai (asesor). Objek jaminan yang diatur yaitu benda yang menurut sifatnya bergerak.

C. Ruang Lingkup Materi

Jaminan adalah sesuatu yang diberikan debitur kepada penerima jaminan untuk menimbulkan keyakinan bahwa pemberi jaminan akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.

1. Objek Jaminan

- a. Objek jaminan merupakan benda bergerak baik secara sifat maupun secara hukum, baik berwujud maupun tidak berwujud dan benda yang telah ada maupun yang akan ada dikemudian hari.
- b. Benda yang merupakan ikutan atas benda utama merupakan satu benda (contoh mobil/motor dengan suratnya, Resi Gudang dengan Barang sedianya dll.)

Ruang lingkup objek jaminan Benda Bergerak meliputi:

- a. semua jenis benda yang menurut sifatnya merupakan bergerak;
- b. baik berwujud maupun tidak berwujud; dan
- c. baik yang ada sekarang maupun di kemudian hari,

Termasuk hak menerima hasil dari benda tidak bergerak, namun tidak meliputi:

- a. semua jenis benda tidak bergerak; dan
- b. bangunan dan sertifikat kepemilikan bangunan gedung satuan rumah susun, sepanjang bangunan dan sertifikat kepemilikan bangunan gedung satuan rumah susun belum dimasukkan ke dalam perubahan UU Hak Tanggungan atau undang-undang jaminan benda tidak bergerak yang mengintegrasikan seluruh penjaminan benda tidak bergerak.

Benda bergerak dalam hal ini termasuk, namun tidak terbatas pada:

- (i) barang persediaan;
- (ii) komoditi;

- (iii) mesin dan peralatan;
- (iv) sarana transportasi darat;
- (v) peralatan bergerak (*mobile equipment*) sebagaimana disebutkan dalam Konvensi tentang Kepentingan Internasional dalam Peralatan Bergerak (rangka pesawat, mesin pesawat, helikopter, aset antariksa dll.);

a. Jaminan atas Pesawat Terbang

- i. rangka pesawat udara, yaitu rangka pesawat udara (selain rangka pesawat udara yang digunakan untuk dinas kemiliteran, bea cukai, atau kepolisian) yang apabila dipasang mesin-mesin pesawat udara yang sesuai pada rangka pesawat udara itu, di sertifikasi oleh lembaga penerbang yang berwenang untuk mengangkut:
 - i) paling sedikit 8 orang termasuk awak pesawat; atau
 - ii) barang-barang yang lebih dari 2.750 kg, beserta seluruh perlengkapan, komponen, dan peralatan yang terpasang dimasukkan atau terkait (selain mesin pesawat udara) dan seluruh data buku petunjuk dan catatan yang berhubungan dengan itu;
- ii. mesin pesawat udara, yaitu mesin pesawat udara (selain mesin pesawat udara yang digunakan untuk dinas kemiliteran, bea cukai, atau kepolisian) yang digerakkan oleh tenaga propulsi jet atau turbin atau teknologi piston dan:
 - i) dalam hal mesin pesawat udara dengan propulsi jet, mempunyai paling sedikit gaya dorong sebesar 1.750 lbs atau yang setara; dan
 - ii) dalam hal mesin-mesin pesawat udara yang diberi tenaga oleh turbin atau piston, mempunyai paling sedikit 550 tenaga kuda yang digunakan untuk lepas landas rata-rata atau yang setara, beserta seluruh modul dan perlengkapan, komponen dan peralatan lain yang terpasang, di masukan atau terkait, dan seluruh data, buku petunjuk dan catatan yang berhubungan dengan itu. Mesin pesawat udara yang dipasang pada rangka pesawat udara disebut pesawat terbang; dan

- iii. helikopter, yaitu helikopter tertentu (yang tidak digunakan dalam dinas-dinas militer, bea cukai, atau kepolisian) yang di sertifikasi oleh lembaga penerbangan yang berwenang untuk mengangkut:
 - i) paling sedikit 5 orang termasuk awak, atau
 - ii) barang yang lebih dari 450 kg, beserta seluruh perlengkapan, komponen, dan peralatan yang terpasang, dimasukkan atau terkait (termasuk rotor-rotor) dan seluruh data, buku petunjuk, dan catatan yang berhubungan dengan itu.
- b. Jaminan atas Aset Antariksa

Terhadap aset keantariksaan yang bukan milik pemerintah dapat dijadikan objek penjaminan. Objek penjaminan ini disesuaikan dengan Konvensi Cape Town yang telah Indonesia ratifikasi.

 - (i) sarana transportasi laut/perairan (kapal, tongkang, dll.);
 - a. untuk kapal berukuran GT 7 atau lebih, telah didaftarkan sebagaimana dibuktikan dengan grosse akta pendaftaran kapal atau grosse akta balik nama kapal dan memiliki Surat Laut atau Pas Besar yang diterbitkan oleh Syahbandar; atau
 - b. untuk kapal berukuran kurang dari GT 7 atau kapal yang berlayar di sungai dan danau, memiliki bukti hak milik kapal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (3) Permenhub 39/2017 dan memiliki Pas Kecil atau Pas Sungai dan Danau yang diterbitkan oleh Syahbandar. Dengan mengubah dokumen yang dipersyaratkan, maka sistem jaminan benda bergerak yang terintegrasi dan tujuan dari UNCITRAL Guide yang menyatakan "*In order to ensure that grantors may utilise all of their assets, whatever their nature, to obtain credit...*" akan mungkin untuk dapat dicapai
 - (ii) Jaminan atas Surat Berharga (*Commercial Paper*)

Pemberian jaminan atas benda bergerak untuk surat berharga yang dapat dipertimbangkan adalah sebagai berikut:

 - a. pemberi jaminan dan penerima jaminan menandatangani perjanjian pemberian jaminan;
 - b. pemberi jaminan menyerahkan surat berharga tersebut kepada penerima jaminan dan sebelum terjadinya

wanprestasi penerima jaminan tidak boleh mengalihkan surat berharga tersebut;

- c. perjanjian pemberian jaminan tersebut didaftarkan di daftar jaminan benda bergerak dan akan diterbitkan konfirmasi/sertifikat jaminan;
- d. apabila terjadi wanprestasi maka pemegang jaminan dapat mengeksekusi dengan cara melakukan ensodemen terhadap surat berharga tersebut.

(iii) Jaminan atas Kontrak Derivatif

Beberapa contoh kontrak derivatif yang digunakan dalam transaksi derivatif:

- a. Kontrak berjangka (*future*), yaitu suatu bentuk kontrak standar untuk membeli atau menjual komoditi dengan penyelesaian kemudian sebagaimana ditetapkan di dalam kontrak yang diperdagangkan di bursa berjangka. (Pasal 1 angka (5) UU Perdagangan Berjangka Komoditi);
- b. Opsi, yaitu kontrak yang memberikan hak kepada pembeli untuk membeli atau menjual kontrak berjangka atau komoditi tertentu pada tingkat harga, jumlah dan jangka waktu tertentu yang telah ditetapkan terlebih dahulu dengan membayar sejumlah premi. (Pasal 1 angka (5) UU Perdagangan Berjangka Komoditi);
- c. Transaksi *Spot*, yaitu transaksi jual atau beli antara valuta asing terhadap Rupiah dengan penyerahan dana dilakukan 2 (dua) hari kerja setelah tanggal transaksi, termasuk transaksi dengan penyerahan dana pada hari yang sama atau dengan penyerahan dana 1 (satu) hari kerja setelah tanggal transaksi. (Pasal 1 angka (6) PBI 18/18/2016);
- d. *Forward*, yaitu suatu bentuk kontrak untuk membeli dan menjual komoditi dengan penyelesaian kemudian. Kontrak forward dibuat secara *over-the-counter* (tidak diperdagangkan di bursa berjangka); dan
- e. *Interest rate swap*, yaitu kontrak/perjanjian antara 2 (dua) pihak untuk mempertukarkan aliran suku bunga dalam rupiah secara periodik selama masa kontrak atau di akhir

masa kontrak berdasarkan suatu jumlah nosional (*principal*) tertentu. (Pasal 1(2) PADG No. 21/13/PADG/2019 ttg Transaksi Derivatif Suku Bunga Rupiah Berupa Transaksi *Interest Rate Swap*).

Berdasarkan penjelasan diatas, kontrak derivatif menimbulkan hak untuk memperoleh barang dengan harga tertentu atau hak untuk menerima pembayaran sehingga dapat dimasukkan sebagai objek jaminan benda bergerak. Namun, karena tersebarnya peraturan dan tidak adanya peraturan yang secara spesifik mengatur mengenai penjaminan hak yang ditimbulkan dari kontrak derivatif, maka diperlukan aturan dan mekanisme pemberian jaminan atas hak yang timbul dari kontrak derivatif, dan melibatkan Bappebti terhadap kontrak derivatif yang melibatkan Bursa Berjangka.

(iv) piutang dan klaim (termasuk klaim asuransi);

Hak untuk pembayaran kewajiban keuangan, tidak termasuk hak untuk pembayaran yang dibuktikan dengan instrumen yang dapat dinegosiasikan, hak untuk pembayaran dana yang dikreditkan ke rekening bank dan hak untuk pembayaran dengan jaminan non-perantara;

(v) hak untuk menerima pembayaran dana yang ada di saldo rekening bank

Lembaga penjaminan yang digunakan dalam praktik sekarang adalah Gadai atas rekening bank dengan dasar KUHPER. Untuk lahirnya Gadai, perlu ada pemberitahuan kepada bank terkait dimana rekening bank yang digadaikan dibuka dan dikelola. Namun demikian, terdapat ketidakpastian sehubungan dengan keberlakuan Gadai atas rekening bank dikarenakan:

- a. saldo yang berubah-ubah;
- b. rekening bank masih ‘dikendalikan’ oleh pemberi gadai sebagai pemilik rekening; dan
- c. sifat dari rekening bank sebagai hak perorangan yang dijadikan objek jaminan berdasarkan hukum Indonesia.

Pengaturan Jaminan Benda Bergerak dapat memperjelas bahwa penjaminan terhadap rekening dapat dilaksanakan. Hal ini

dikarenakan bahwa penjaminan terhadap rekening tersebut seharusnya diartikan sebagai penjaminan atas hak untuk menerima uang di dalam rekening bank tersebut. Rekening bank tersebut hanya sebagai wadah penampungan dari uang yang terdapat didalamnya dan bukan objek dari hak jaminan itu sendiri.

Terhadap rekening bank tidak perlu dilakukan eksekusi melalui lelang, karena nilai uang yang terdapat di dalamnya sudah jelas dan uang tersebut seharusnya dapat digunakan untuk pemenuhan kewajiban debitur yang wanprestasi. Sehingga dalam Jaminan Benda Bergerak dimana eksekusi terhadap hak jaminan atas hak untuk menerima uang yang ada di dalam rekening bank dapat dilakukan secara langsung dengan mekanisme perjumpaan utang tanpa harus melalui lelang umum atau penjualan di bawah tangan.

- (vi) hak untuk menerima hasil (termasuk hasil dari benda tidak bergerak (seperti sewa gedung) atau hasil dari benda bergerak yang dijaminkan);
- (vii) hak kekayaan intelektual (tunduk kepada perjanjian atau konvensi internasional);

Beberapa hal yang perlu dipertimbangkan dalam pengaturan Jaminan Benda Bergerak antara lain:

- a. mengikutsertakan HKI sebagai objek jaminan dan dilakukan penyeragaman atas jenis jaminan yang dapat digunakan untuk pembebanan atas seluruh HKI;
 - b. adanya ketentuan mengenai pengalihan atas HKI dalam rangka eksekusi sebagai objek jaminan;
 - c. Pemerintah mengatur secara spesifik mengenai siapa yang berhak untuk melakukan penilaian atau valuasi HKI serta tata cara dan mekanisme valuasi tersebut; dan
- (viii) segala hak lainnya berdasarkan perjanjian, saham (baik terdaftar di bursa maupun tidak), efek (baik terdaftar di bursa (seperti dana investasi real estate) maupun tidak);

Jaminan Benda Bergerak juga dapat mempertimbangkan beberapa efek sebagai benda bergerak yang dapat dijaminkan, antara lain Unit Penyertaan Dana Investasi yang merupakan kepemilikan atas

benda bergerak tidak berwujud dan hak untuk menerima pembayaran seperti Obligasi Negara-

- (ix) perjanjian retensi hak kepemilikan (*retention-of-title agreement*) atau sewa pembiayaan (*finance lease*) (yaitu hak penjual atau hak pemberi sewa pembiayaan terhadap benda bergerak), jual dan sewa balik (*sale and lease back*), anjak piutang (*factoring*) baik dengan atau tanpa pemberian jaminan dari penjual (*with or without recourse*). Namun, perlu diperhatikan bahwa untuk hal yang disebutkan dalam poin ini hanyalah merupakan suatu kuasi-jaminan, dimana objek dari transaksi-transaksi tersebut akan didaftarkan dalam suatu daftar khusus untuk mempermudah proses pengecekan, pengawasan dan pengekskusi dari bendabenda ini. Pendaftaran bukan dimaksudkan sebagai penciptaan jaminan.
- (x) hak menerima pembayaran dari kontrak keuangan (*financial contracts*) di pasar keuangan (seperti *spot, forward, future, option* atau transaksi *swap* sehubungan dengan tingkat suku bunga, komoditas, mata uang, obligasi, index atau instrumen keuangan lainnya, dan transaksi lainnya yang serupa dengan transaksi-transaksi tersebut yang diadakan di pasar keuangan).

Ruang lingkup jaminan benda bergerak juga dapat diperluas meliputi hasil atau transformasi dari benda bergerak yang dijamin, sebagai contoh:

- (a) hewan ternak dapat melahirkan hewan ternak lainnya atau menghasilkan produk lainnya (seperti susu atau wool) - disebut juga sebagai "*natural fruits*";
- (b) kendaraan bermotor yang disewakan menghasilkan uang sewa dan uang tersebut apabila disimpan dalam rekening bank akan menghasilkan bunga - disebut juga sebagai "*civil fruits*" atau "*revenues*"; dan
- (c) kayu dapat diubah menjadi meja atau besi dapat diubah menjadi bagian dari kendaraan - disebut juga sebagai "*products of manufacture*".

1.1 Kewajiban yang Dijamin

Mengingat kompleksitas transaksi dan perkembangan saat ini, maka kewajiban yang dijamin perlu mengatur penjaminan kewajiban yang secara luas, meliputi:

- a. baik berbentuk keuangan (seperti kewajiban pembayaran utang) atau non-keuangan (seperti kewajiban untuk melakukan sesuatu sebagai contoh, kewajiban kontraktor/*developer* untuk membangun gedung);
- b. baik yang ada pada saat ini (seperti kewajiban pembayaran utang) atau yang akan ada dikemudian hari (seperti *overdraft facility* yang baru akan menimbulkan kewajiban ketika terjadi *overdraft* atau penarikan yang melebihi jumlah yang terdapat di rekening);
- c. baik yang telah ditentukan atau dapat ditentukan (hal ini terutama berlaku bagi kewajiban yang akan ada di kemudian hari, seperti *overdraft facility* yang baru akan menimbulkan kewajiban ketika terjadi *overdraft* atau penarikan yang melebihi jumlah yang terdapat di rekening);
- d. baik yang bersyarat (seperti *conditional sale and purchase* dimana penjualan bergantung pada pemenuhan syarat) atau tidak bersyarat; dan
- e. baik yang tetap atau yang tidak tetap (seperti utang dengan *benchmark* bunga pasar (sebagai contoh LIBOR atau JIBOR) dimana kewajiban pembayaran bunga menjadi fluktuatif tergantung pada suku bunga di pasar atau transaksi derivatif).

1.2 Kuasi Jaminan

Kuasi Jaminan merupakan bentuk lembaga yang memiliki fungsi serupa dengan hak jaminan berdasarkan metode-metode diatas antara lain adalah sebagai berikut:

- a. Sewa Pembiayaan (*Finance Lease*)
Sewa Pembiayaan adalah:
 - (i) Kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan barang untuk digunakan debitur selama jangka waktu tertentu, yang mengalihkan secara substansial manfaat dan risiko atas barang yang dibiayai. Debitur dalam skema sewa pembiayaan adalah penyewa;
 - (ii) Dalam hal perjanjian sewa pembiayaan masih berlaku, kepemilikan atas barang objek transaksi sewa pembiayaan berada pada kreditur;

- (iii) Kreditur wajib membuat klausul dalam perjanjian pembiayaan bahwa debitur dilarang menyewa pembiayaan kembali barang yang disewa-pembiayaankan kepada pihak lain;
 - (iv) Selama masa sewa pembiayaan, kreditur wajib menempelkan plakat atau etiket pada barang yang disewapembiayaan dengan mencantumkan nama dan alamat kreditur serta pernyataan bahwa barang dimaksud terikat dalam perjanjian sewa pembiayaan; dan
 - (v) Kreditur wajib mencantumkan nilai simpanan pinjaman (*security deposit*).
- b. Jual dan Sewa Balik (*Sale and Lease Back*)
- Struktur Jual dan Sewa Balik adalah sebagai berikut:
- (i) Kegiatan pembiayaan dalam bentuk penjualan suatu barang oleh debitur kepada kreditur yang disertai dengan menyewa-pembiayaan kembali barang tersebut oleh kreditur kepada debitur yang sama;
 - (ii) Debitur mendapatkan pembiayaan dari hasil penjualan benda milik debitur dan kreditur akan mendapatkan pelunasan atas pembiayaan yang diberikan dari pembayaran sewa yang diberikan oleh debitur atas benda; dan
 - (iii) Benda yang disewa-biayakan akan kembali kepada debitur setelah debitur melunasi kewajibannya.
- c. Hak Retensi
- Hak retensi merupakan hak yang memberikan kewenangan kepada kreditur/berpiutang untuk menahan benda debitur hingga tagihan terhadap benda tersebut telah dilunasi

2. Pemberi dan Penerima Jaminan

a. Pemberi jaminan

- 1) Pemberi jaminan adalah subjek hukum yang merupakan orang maupun badan hukum, baik berkedudukan di dalam negeri maupun di luar negeri, yang memberikan jaminan untuk menjamin kewajibannya sendiri atau orang lain.
- 2) Dalam hal pemberi jaminan adalah warga negara asing atau badan hukum/perkumpulan asing, maka mereka dapat

memberikan jaminan berdasarkan ketentuan jaminan benda bergerak sepanjang mereka memiliki alas hak terhadap benda bergerak berwujud yang terletak di Indonesia atau benda bergerak tidak berwujud yang akan dilaksanakan di Indonesia yang akan menjadi objek jaminan berdasarkan ketentuan jaminan benda bergerak, terlepas apakah mereka berdomisili di Indonesia ataupun tidak (sebagai contoh badan hukum asing yang memiliki saham dalam perusahaan Indonesia).

- 3) Dalam ketentuan jaminan benda bergerak, perlu dibuat suatu pengaturan mengenai kewajiban terhadap badan hukum asing yang akan memberikan jaminan terhadap benda bergerak miliknya berdasarkan jaminan benda bergerak untuk mengikuti segala persyaratan dan ketentuan di negara dimana badan hukum asing tersebut didirikan untuk memastikan bahwa pemegang jaminan memiliki perlindungan yang sama (sebagai pemegang jaminan) dengan yang diberikan berdasarkan jaminan benda bergerak, di negara tersebut.
- 4) Selain mengatur mengenai kewajiban terhadap badan hukum asing yang akan memberikan jaminan terhadap benda bergerak yang dimilikinya berdasarkan ketentuan jaminan benda bergerak, di dalam jaminan benda bergerak juga perlu dibuat suatu ketentuan yang mengatur mengenai kewajiban terhadap badan atau warga negara Indonesia yang memberikan jaminan terhadap benda bergerak yang dimilikinya di luar negeri dimana pemberian jaminan tersebut dilakukan berdasarkan hukum dari negara asing dimana benda bergerak tersebut dijamin. Sebagai contoh, apabila ada badan hukum Indonesia yang memiliki saham pada suatu perusahaan di Singapura dan kemudian menjaminkan sahamnya tersebut berdasarkan hukum jaminan Singapura, maka badan hukum Indonesia tersebut wajib untuk mendaftarkan pemberian jaminan tersebut di Indonesia. Dengan demikian pemberian jaminan berdasarkan hukum jaminan Singapura oleh badan atau

warga negara Indonesia menjadi terdaftar dan diakui berdasarkan pengaturan jaminan benda bergerak dan oleh karena itu memberikan kedudukan prioritas dan perlindungan (dalam hal kepailitan atau insolvensi) kepada kreditur yang memegang hak jaminan berdasarkan hukum asing tersebut.

- 5) Domisili atas pemberi jaminan yang merupakan WNA dapat diletakkan pada domisili penjamin yang merupakan WNI, badan hukum Indonesia, pejabat pembuat akta (notaris atau pejabat lain yang ditunjuk undang-undang) atau cara lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

b. Penerima jaminan

Penerima jaminan adalah subjek hukum yang merupakan orang atau badan hukum, baik berkedudukan di dalam negeri maupun di luar negeri.

Penerima jaminan dapat bertindak untuk dirinya sendiri sebagai kreditur atau sebagai agen jaminan dan bertindak untuk dan atas nama kreditur dalam hal kreditur tidak berkedudukan atau tidak memiliki perwakilan (baik berupa anak perusahaan, kantor cabang atau kantor perwakilan lainnya) di Indonesia.

Dalam kredit sindikasi yang melibatkan lebih dari satu kreditur; atau dalam perjanjian pembagian jaminan (security sharing agreement) atau pengaturan serupa yang melibatkan lebih dari satu kreditur atau satu sindikat kreditur.

Dalam hal penerima jaminan merupakan badan usaha yang bergerak dalam pemberian pembiayaan maka harus memenuhi persyaratan sesuai peraturan perundang-undangan.

3. Penyerahan Objek Jaminan

Dalam penjaminan benda bergerak, penyerahan objek jaminan dilakukan berdasarkan kesepakatan para pihak. Penyerahan atas objek jaminan dapat dilakukan kepada penerima jaminan atau pihak ketiga yang ditunjuk atau pihak ketiga yang ditetapkan undang-undang.

Terhadap objek jaminan yang diserahkan, para pihak memperjanjikan biaya perawatan/ penyelamatan/ penyimpanan dan tanggung jawab yang

melekat atas benda tersebut. Biaya atas perawatan, penyelamatan atau penyimpanan ini lebih didahulukan dari hak mendahulu atas pelunasan utang yang dijaminkan dengan benda tersebut.

Dalam hal objek jaminan yang disepakati untuk diserahkan maka terhadap pemenuhan sebagian prestasi oleh pemberi jaminan tidak mengakibatkan timbulnya hak pemberi jaminan dalam meminta penyerahan sebagian objek jaminan. Ketentuan ini dapat dikecualikan apabila para pihak sepakat dan atas pemisahan/penyerahan sebagian objek tersebut tidak mengurangi nilai dan fungsi atas objek yang tidak diserahkan.

Terhadap penyerahan atas objek jaminan yang dijaminkan kepada lebih dari satu kreditur maka penyerahan dilakukan sesuai kesepakatan para pihak.

4. Pembebanan Objek Jaminan

Pembebanan benda dengan jaminan benda bergerak dilakukan dengan akta otentik. Akta otentik adalah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang atau dihadapan pejabat umum yang berwenang dalam pembuatan akta. Tetapi terhadap pemberi jaminan yang merupakan badan usaha mikro dan kecil dan terhadap nilai penjaminan yang berada di bawah nilai Rp50.000.000 (lima puluh juta rupiah) atau nilai tertentu yang akan diatur lebih lanjut dalam peraturan teknis maka perjanjian dapat dilakukan dengan akta di bawah tangan.

Pejabat umum pembuat akta merupakan pejabat umum yang ditunjuk sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pengaturan ini diarahkan untuk tetap memfasilitasi adanya pejabat umum pembuat akta yang telah diatur oleh undang-undang.

Pengaturan batas nilai tertentu akan diatur lebih lanjut dalam peraturan pelaksana. Hal ini dilakukan agar terhadap perubahan nilai tersebut tidak perlu dilakukan perubahan terhadap undang-undang.

Pembebanan objek jaminan dapat dilakukan oleh pemberi jaminan dan penerima jaminan atau antar pihak dengan kuasa pihak lainnya.

Akta jaminan atas benda bergerak baik yang berupa akta notaris atau akta di bawah tangan paling sedikit memuat:

- a. identitas pihak pemberi dan penerima jaminan;
- b. data perjanjian pokok yang dijamin;
- c. jangka waktu perjanjian pokok dan perjanjian jaminan;
- d. uraian mengenai benda yang menjadi objek jaminan;
- e. penguasaan atau pemegang objek jaminan.
- f. nilai penjaminan;
- g. nilai benda yang menjadi objek jaminan; dan
- h. klausul jaminan dapat dieksekusi langsung apabila debitur cidera janji.

Penjaminan atas satu objek jaminan dapat dilakukan kepada lebih dari satu kreditur/penerima jaminan. Apabila suatu benda bergerak dijaminakan lebih dari 1 (satu) penerima jaminan atau kepada kuasa atau wakil dari penerima jaminan tersebut, maka saat pembuatan perjanjian seluruh penerima wajib dicantumkan dalam akta.

Hasil dari objek jaminan merupakan bagian dari objek jaminan, akan tetapi para pihak dapat mengecualikannya sebagai objek jaminan. Hasil dari objek jaminan ini termasuk klaim asuransi, dalam hal benda yang menjadi objek jaminan diasuransikan.

5. Pendaftaran Jaminan

Jaminan benda bergerak wajib didaftarkan. Jaminan benda bergerak lahir pada saat jaminan telah terdaftar. Jaminan yang tidak terdaftar maka terhadap jaminan tersebut tidak berlaku ketentuan jaminan benda bergerak. Sehingga terhadap jaminan yang tidak terdaftar tersebut, kreditur/penerima jaminan tidak memiliki hak mendahulu.

Tujuan dari sistem pendaftaran adalah untuk:

- (a) publisitas atas efektifnya hak jaminan benda bergerak;
- (b) poin rujukan dalam menentukan peringkat prioritas berdasarkan waktu pendaftaran sehubungan dengan suatu hak jaminan; dan
- (c) sumber informasi yang objektif bagi pihak ketiga (seperti calon kreditur) yang akan terkait dengan aset pemberi jaminan.

Pendaftaran jaminan dilakukan oleh penerima jaminan, kuasa atau wakilnya kepada Menteri Hukum dan HAM. Terhadap pendaftaran

jaminan akan dibebani biaya penerimaan negara bukan pajak (PNBP). Besarnya biaya tergantung pada besaran nilai jaminan dan waktu jaminan. Pengaturan lebih lanjut atas besaran biaya penerimaan negara bukan pajak akan diatur dengan peraturan pemerintah.

Dalam melakukan pendaftaran, paling sedikit mengisi data:

- a. identitas pihak Pemberi dan Penerima;
- b. data perjanjian pokok yang dijamin;
- c. jangka waktu perjanjian pokok dan perjanjian jaminan;
- d. uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan;
- e. pemegang objek jaminan;
- f. nilai penjaminan; dan
- g. nilai benda yang menjadi objek Jaminan.

Pendaftaran jaminan ini dilakukan paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak ditandatanganinya perjanjian pokok. Penerima jaminan yang terlambat melakukan pendaftaran, maka akan diberikan sanksi administrasi berupa denda yang akan ditambahkan dari biaya pendaftaran.

Pemberian batas maksimal waktu pendaftaran bertujuan untuk memberikan kepastian hukum bagi para pihak dan pihak ketiga. Batasan waktu pendaftaran ini juga digunakan untuk memberikan perlindungan hukum bagi para pihak atas status penjaminan pada saat dilakukan kesepakatan. Dalam batas waktu pendaftaran ini, maka terhadap penjaminan tersebut akan dianggap seolah-olah jaminan benda bergerak dimana terhadap penerima jaminan telah diberikan hak mendahului atas kreditur lainnya terhadap pelunasan utang yang dijamin dengan objek jaminan yang disepakati.

Terhadap pembebanan jaminan yang dilakukan dengan akta di bawah tangan melalui sistem jaminan benda bergerak, maka pendaftaran secara otomatis akan terintegrasi pada saat pembebanan dilakukan.

Jaminan yang telah didaftarkan, akan diterbitkan tanda bukti terdaftar. Segala keterangan mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan yang telah didaftarkan terbuka untuk umum.

6. Perubahan dan Pengalihan Jaminan

Perubahan atas Jaminan Benda Bergerak meliputi perubahan atas:

- a. identitas pihak pemberi dan penerima jaminan;
- b. data perjanjian pokok yang dijamin;
- c. jangka waktu perjanjian pokok dan perjanjian jaminan;
- d. uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan;
- e. pemegang objek jaminan.
- f. nilai penjaminan; dan/atau
- g. nilai benda yang menjadi objek jaminan.

Dalam hal terjadi perubahan terhadap informasi penjaminan sebagaimana tercantum diatas, penerima jaminan melaporkan perubahan tersebut kepada Menteri Hukum dan HAM. Perubahan dilakukan dengan pembuatan akta. Terhadap pelaporan atas perubahan tersebut, akan diterbitkan bukti terdaftar baru.

Perubahan atas identitas pihak yang disebabkan oleh adanya penjaminan kepada kreditur bertingkat (penambahan penerima jaminan) wajib dibuatkan akta jaminan tersendiri. Penjaminan kepada kreditur bertingkat ini dapat dilakukan sepanjang masih terdapat sisa nilai objek jaminan. Penentuan besarnya sisa nilai objek ini diserahkan kepada para pihak. Terhadap penjaminan ini, debitur wajib memberitahukan kepada penerima jaminan sebelumnya.

Penjaminan kepada kreditur bertingkat wajib dilakukan pendaftaran. Pendaftaran dilakukan oleh penerima jaminan yang baru. Terhadap pendaftaran atas penjaminan kepada kreditur bertingkat, maka akan diterbitkan sertifikat baru.

Selain perubahan yang disebabkan penjaminan kepada kreditur bertingkat, perubahan atas para pihak juga dapat terjadi akibat pengalihan hak atas piutang/pemenuhan prestasi yang menjadi hak penerima jaminan dan pengalihan atas objek jaminan yang diserahkan pada penerima jaminan kepada kreditur baru. Pengalihan tersebut mengakibatkan beralihnya demi hukum segala hak dan kewajiban kepada penerima jaminan baru. Pengalihan tersebut diberitahukan kepada debitur. Pendaftaran jaminan yang telah dialihkan dilakukan oleh penerima jaminan yang baru.

Jaminan benda bergerak tetap mengikuti objek jaminan dalam tangan siapapun benda tersebut berada kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek jaminan. Pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek Jaminan ini dapat dilakukan dengan cara dan prosedur yang lazim dilakukan dalam usaha perdagangan. Pengalihan benda persediaan tidak berlaku jika terjadi cedera janji oleh debitur dan/atau penerima pengalihan barang persediaan.

Apabila benda yang menjadi objek jaminan yang berupa barang persediaan tersebut dialihkan maka pemberi jaminan wajib mengganti dengan objek yang setara. Setara itu tidak hanya nilainya tetapi juga jenisnya.

Dalam hal Pemberi jaminan cidera janji, maka hasil pengalihan dan/atau tagihan yang timbul karena pengalihan tersebut demi hukum menjadi objek jaminan benda bergerak pengganti dari objek jaminan benda bergerak yang dialihkan.

Pembeli benda yang menjadi objek jaminan benda bergerak yang merupakan benda persediaan bebas dari tuntutan meskipun pembeli tersebut mengetahui adanya jaminan benda bergerak itu, dengan ketentuan bahwa pembeli telah membayar lunas harga penjualan benda tersebut sesuai dengan harga pasar.

Dalam hal penjaminan yang dilakukan tanpa penyerahan, pemberi jaminan benda bergerak dilarang mengalihkan atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi objek jaminan benda bergerak yang tidak merupakan benda persediaan kecuali mendapatkan izin tertulis dari penerima jaminan.

Apabila penerima jaminan benda bergerak setuju bahwa pemberi jaminan benda bergerak dapat menggunakan, menggabungkan, mencampur, atau mengalihkan benda atau hasil dari benda yang menjadi objek jaminan benda bergerak, atau menyetujui melakukan penagihan atau melakukan kompromi atas piutang, maka persetujuan tersebut tidak berarti bahwa penerima jaminan benda bergerak melepaskan jaminan benda bergerak.

Penerima jaminan benda bergerak tidak menanggung kewajiban atas akibat tindakan atau kelalaian pemberi jaminan benda bergerak baik yang timbul dari hubungan kontraktual atau yang timbul dari perbuatan

melanggar hukum sehubungan dengan penggunaan dan pengalihan benda yang menjadi objek jaminan benda bergerak.

7. Hapusnya Jaminan

Sesuai dengan sifat *accessoir* dari jaminan benda bergerak, adanya jaminan benda bergerak tergantung pada adanya prestasi baik berupa melaksanakan/tidak melaksanakan sesuatu maupun piutang yang dijamin pelunasannya. Apabila prestasi tersebut hapus atau sebabsebab lain, dengan sendirinya jaminan benda bergerak yang bersangkutan menjadi hapus juga. Berikut hal-hal yang menyebabkan hapusnya jaminan benda bergerak:

- 1) hapusnya utang yang dijamin dengan jaminan;
- 2) pelepasan hak atas jaminan oleh penerima jaminan

Hapusnya jaminan benda bergerak karena dilepaskan oleh pemegangnya dilakukan dengan pemberian pernyataan tertulis mengenai dilepaskannya jaminan benda bergerak tersebut oleh pemegang kepada pemberi jaminan benda bergerak.

- 3) musnahnya benda yang menjadi objek jaminan.

Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan juga tidak menghapuskan objek jaminan atas klaim asuransi dalam hal benda yang menjadi objek jaminan diasuransikan. Jika benda yang menjadi objek jaminan musnah dan benda tersebut diasuransikan maka klaim asuransi akan menjadi pengganti objek jaminan tersebut.

- 4) Jika terjadi bahwa pemegang obyek jaminan benda bergerak menjadi pemilik obyek jaminan benda bergerak.
- 5) Pembersihan hak jaminan benda bergerak berdasarkan penetapan peringkat, oleh ketua pengadilan negeri.

Hapusnya jaminan benda bergerak karena pembersihan jaminan benda bergerak berdasarkan penetapan peringkat oleh ketua pengadilan negeri terjadi karena permohonan pembeli benda bergerak yang dibebani jaminan benda bergerak tersebut agar benda bergerak yang dibelinya itu dibersihkan dari beban jaminan benda bergerak. Hal ini mengingat pembeli obyek jaminan benda bergerak, baik dalam suatu pelelangan

umum atas perintah ketua pengadilan negeri maupun dalam jual beli secara sukarela, dapat meminta kepada pemegang jaminan benda bergerak agar benda yang dibelinya itu dibersihkan dari segala beban jaminan benda bergerak yang melebihi harga pembelian.

Ketentuan ini untuk melindungi kepentingan pembeli obyek jaminan benda bergerak agar benda yang dibelinya terbebas dari jaminan benda bergerak yang semula membebaninya, jika harga pembelian tidak mencukupi untuk melunasi utang yang dijamin.

Apabila obyek jaminan benda bergerak dibebani lebih dari satu jaminan benda bergerak dan tidak terdapat kesepakatan di antara para pemegang jaminan benda bergerak tersebut mengenai pembersihan obyek jaminan benda bergerak dari beban yang melebihi harga pembeliannya tersebut, pembeli benda tersebut dapat mengajukan permohonan kepada ketua pengadilan negeri yang daerah hukumnya meliputi letak benda bergerak tersebut dikuasai untuk menetapkan pembersihan itu dan sekaligus menetapkan ketentuan mengenai pembagian hasil penjualan lelang di antara para yang berpiutang dan peringkat mereka menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pada prinsipnya, dilakukan mufakat melalui musyawarah terlebih dahulu sebelum diajukan ke pengadilan negeri. Jika diperlukan dapat dimintakan mediator yang disetujui oleh para pihak yang bersangkutan.

Permohonan pembersihan obyek jaminan benda bergerak dari jaminan benda bergerak yang membebaninya tidak dapat dilakukan oleh pembeli benda tersebut, apabila pembelian demikian itu dilakukan dengan jual beli sukarela dan dalam akta pemberian jaminan benda bergerak yang bersangkutan para pihak telah dengan tegas memperjanjikan bahwa obyek jaminan benda bergerak tidak akan dibersihkan dari beban jaminan benda bergerak.

Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan tidak menghapuskan objek jaminan atas klaim asuransi dalam hal benda yang menjadi objek jaminan diasuransikan. Dalam hal benda yang menjadi objek jaminan musnah dan benda tersebut diasuransikan maka klaim asuransi akan menjadi pengganti objek jaminan tersebut.

Penerima jaminan, kuasa, atau wakilnya memberitahukan mengenai hapusnya jaminan benda bergerak kepada Menteri Hukum dan HAM dengan melampirkan bukti penghapusan penjaminan misal pernyataan

secara tertulis (yang terkait dengan hapusnya perikatan pokok yang dijamin dengan jaminan benda bergerak dan pelepasan hak atas jaminan oleh penerima jaminan) atau keputusan pengadilan negeri (terkait pembersihan hak jaminan benda bergerak berdasarkan penetapan peringkat).

Pemberitahuan tersebut dilakukan paling lambat 3 (tiga) hari setelah hapusnya pembebanan jaminan benda bergerak.

Pemilihan batas waktu 3 (tiga) hari tersebut sebagai bentuk respon lembaga penjaminan benda bergerak terhadap perkembangan aktivitas dunia usaha yang berjalan cepat dengan dukungan teknologi informasi. Batas waktu 3 (tiga) hari ini juga sudah diterapkan dalam mekanisme penghapusan jaminan resi gudang.

8. Pencoretan Jaminan

Pencoretan Jaminan Benda Bergerak dilakukan berdasarkan pemberitahuan hapusnya jaminan.

a. Pemberitahuan Pencoretan

Penerima jaminan berkewajiban untuk memberitahukan terkait hapusnya jaminan kepada Menteri Hukum dan HAM.

Pemberitahuan ini dapat dilakukan oleh penerima jaminan, wakil dan/atau kuasanya. Pemberitahuan terhadap hapusnya jaminan dilakukan melalui sistem jaminan benda bergerak. Pemberitahuan hapusnya jaminan ini wajib dilakukan paling lama 3 (tiga) hari sejak hapusnya jaminan.

b. Pencoretan

Menteri Hukum dan HAM melakukan pencoretan terhadap jaminan yang telah hapus. Pencoretan dilakukan pada tanggal yang sama dengan pemberitahuan hapusnya jaminan. Pencoretan atas jaminan ini dilakukan melalui sistem jaminan benda bergerak.

c. Sanksi Administratif

Terhadap penerima jaminan yang tidak memberitahukan hapusnya jaminan maka akan dikenakan sanksi administratif berupa denda. Selain terhadap pemberitahuan hapusnya jaminan, sanksi administratif juga diberikan terhadap kreditur yang tidak

melaporkan status jaminan pada akhir masa jaminan yang dituangkan pada saat pendaftaran. Sanksi atas tidak dilaporkannya status jaminan ini adalah dengan dicoretnya jaminan dari daftar jaminan benda bergerak. Dengan dicoretnya jaminan maka kreditur tidak lagi memiliki hak mendahulu atas kreditur lainnya.

9. Hak Mendahulu

Penerima Jaminan memiliki hak mendahulu terhadap kreditur lainnya. Hak mendahulu adalah hak Penerima Jaminan untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil eksekusi Benda yang menjadi objek Jaminan. Hak mendahulu Penerima Jaminan tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi Pemberi Jaminan.

Benda yang sama menjadi objek Jaminan lebih dari 1 (satu) perjanjian Jaminan (lebih dari 1 (satu) kreditur) yang didaftarkan pada saat yang bersamaan, maka para kreditur memiliki hak mendahulu yang setara (*pari pasu prorata parte*). Tetapi apabila terhadap jaminan yang telah terdaftar dilakukan penjaminan kepada kreditur bertingkat, maka terhadap para kreditur/kreditur yang terdaftar pada waktu berbeda, berlaku hak mendahulu yang diberikan secara bertingkat yang diawali dari kreditur yang terdaftar terlebih dahulu.

Hak yang mendahulu dari penerima jaminan benda bergerak ini tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi pemberi jaminan.

10. Eksekusi Jaminan

Dalam rangka memberikan kepastian hukum dan kemudahan terhadap proses eksekusi, maka perlu diatur syarat dan mekanisme eksekusi. Eksekusi terhadap benda yang menjadi objek jaminan benda bergerak dilakukan dengan cara pelaksanaan titel eksekutorial. Pelaksanaan eksekusi harus diumumkan terlebih Sertifikat fidusia dapat serta merta digunakan sebagai alas hak pengambilalihan objek jaminan benda bergerak secara langsung. Titel eksekutorial dapat dilaksanakan secara serta merta karena diantara pemberi dan penerima jaminan benda bergerak telah membuat kesepakatan unsur cidera janji dan kesediaan pemberi jaminan benda bergerak untuk menyerahkan secara sukarela objek jaminan benda bergerak. Kesepakatan ini telah dituangkan dalam

akta jaminan benda bergerak. Pemberi jaminan benda bergerak wajib menyerahkan benda yang menjadi objek jaminan benda bergerak dalam rangka pelaksanaan eksekusi jaminan. Kewajiban ini muncul ketika benda tidak berada dibawah penguasaan penerima jaminan.

Setelah dilaksanakan eksekusi penerima jaminan benda dapat melakukan penjualan terhadap objek jaminan. Penjualan dilakukan melalui pelelangan umum atau melakukan penjualan terhadap objek jaminan di bawah tangan untuk mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.

Penjualan di bawah tangan dapat dilakukan kepada pihak ketiga atau oleh penerima jaminan atau kreditur. Pembelian sebagian atau seluruh objek jaminan oleh kreditur ini dilakukan sesuai ketentuan undang-undang perbankan, meskipun kreditur tidak hanya merupakan perbankan yaitu dengan ketentuan bahwa agunan yang dibeli tersebut wajib dicairkan secepatnya.

Terkait penjualan di bawah tangan maka, penjualan dilakukan berdasar kesepakatan harga antara penerima jaminan dan pemberi jaminan sebelum objek jaminan. Dalam hal setelah dilakukan penjualan atas objek jaminan terdapat uang kelebihan, penerima jaminan wajib mengembalikan uang kelebihan tersebut kepada pemberi jaminan. Sebaliknya, apabila hasil eksekusi tidak mencukupi pelunasan maka pemberi jaminan tetap bertanggungjawab atas utang yang belum terbayar. Hal ini dikecualikan terhadap pembelian sebagian atau seluruh objek jaminan oleh kreditur, karena dengan dibelinya objek jaminan oleh kreditur maka kurang atau lebihnya nilai objek jaminan atas pelunasan utang yang dijamin dengan objek tersebut dianggap lunas.

Apabila pada saat pelaksanaan eksekusi objek jaminan timbul permasalahan yang berkaitan dengan penarikan objek jaminan, maka dapat diselesaikan melalui mekanisme di luar pengadilan. Penyelesaian dilakukan oleh lembaga yang memiliki fungsi penyelesaian sengketa dalam penarikan objek jaminan. Lembaga yang dapat melakukan penarikan ini adalah lembaga yang terdaftar di Kementerian Hukum dan HAM.

Terkait kuasi jaminan, dalam hal benda yang menjadi obyek kegiatan pembiayaan dilekati dengan jaminan benda bergerak maka tata cara

ksekusi dilakukan dengan mengikuti mekanisme objek lainya. Selain tata cara eksekusi dimaksud, kreditur dapat pula meminta hakim agar objek transaksi tetap berada dalam tangan kreditur dan tidak diwajibkan menjual objek jaminan apabila terhadap benda jaminan merupakan milik kreditur.

11. Ketentuan Sanksi Pidana

Ketentuan sanksi pidana dalam jaminan benda bergerak dilakukan sesuai dengan Kitab Undang-Undang Pidana (KUHP). Sehingga ketentuan pidana yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia akan hapus dan disesuaikan dengan delik pidana sesuai dengan KUHP.

12. Ketentuan Peralihan

Mengingat objek atas jaminan benda bergerak akan dilihat dari sifat benda yang didefinisikan sebagai benda bergerak baik yang sudah ada maupun yang ada dikemudian hari dan Beberapa ketentuan penjaminan yang menjadi ruang lingkup jaminan benda bergerak yang diatur dalam Peraturan perundang-undangan mengalami penyesuaian, guna menghindari adanya ketidakpastian hukum dan menimbulkan kebingungan dalam masyarakat, serta menghindari kerancuan dalam praktik mengenai Peraturan perundang-undangan yang berlaku ataupun perjanjian jaminan yang telah ada maka atas benda tidak bergerak yang menjadi objek jaminan benda tidak bergerak (jaminan fidusia) akan tetap tunduk pada jaminan benda bergerak selama atas penjaminannya tidak dilakukan perubahan.

Terhadap gadai dan kuasi Jaminan yang ada sebelum Jaminan atas Benda Bergerak ini disahkan, dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak dilakukan perubahan atas penjaminan itu. Apabila ada perubahan dan tidak mengikuti ketentuan dalam jaminan benda bergerak maka atas jaminan tersebut dinyatakan sebagai penjaminan umum.

BAB VI

PENUTUP

A. Simpulan

1. Permasalahan yang terjadi dalam praktek Jaminan atas Benda Bergerak antara lain terkait lingkup objek jaminan, pembebanan, pendaftaran, pencoretan jaminan dan sanksi pidana.
2. Pengaturan hukum mengenai Jaminan telah diatur dalam beberapa peraturan antara lain Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, UU Resi Gudang, KUHPerdara, Peraturan Presiden No. 8 tahun 2007, Indonesia mengesahkan *Convention on International Interests in Mobile Equipment dan Protocol to the Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft Equipment* dan Undang-Undang No. 17 tahun 2008 tentang Pelayaran. Dengan pertimbangan agar tercipta integrasi, kepastian hukum dan pemanfaatan jaminan secara optimal oleh masyarakat sehingga dapat berperan dalam mendorong pertumbuhan perekonomian nasional serta pelayanan jaminan yang lebih cepat, mudah, dan lebih memberikan kepastian hukum maka dipandang perlu membentuk Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak.
3. Landasan filosofis penyusunan RUU ini yaitu meningkatkan peran lembaga jaminan sebagai alat (sarana) penggerak roda perekonomian nasional dalam rangka mencapai masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD NRI tahun 1945. Landasan sosiologis yaitu perlunya pembaruan jaminan agar lebih mudah dimanfaatkan secara luas oleh masyarakat untuk menggerakkan roda perekonomian selain itu diperlukan prosedur yang lebih sederhana, lebih memberikan kepastian hukum dan memberikan perlindungan hukum bagi masyarakat terutama dari penyimpangan praktik jaminan yang selama ini terjadi di masyarakat. Landasan yuridis yaitu perlunya pembentukan UU Jaminan menyesuaikan dengan perkembangan hukum yang ada.
4. Sasaran yang ingin diwujudkan dalam pengaturan Jaminan ini yaitu terciptanya kepastian, kemudahan dan perluasan pemanfaatan jaminan oleh masyarakat sehingga dapat berperan dalam mendorong pertumbuhan perekonomian nasional; terciptanya pelayanan jaminan

yang lebih aman, efektif dan efisien melalui prosedur jaminan yang cepat, mudah, lebih memberikan kepastian hukum, serta mendorong iklim kemudahan berusaha di Indonesia dengan mempermudah pemberian kredit melalui jaminan benda bergerak. Jangkauan Rancangan Undang-Undang jaminan atas Benda Bergerak akan mengatur meliputi para subjek hukum yang memiliki hak/kewajiban terkait jaminan benda bergerak seperti masyarakat (kreditur dan debitur), Kementerian Hukum dan HAM (Ditjen Administrasi Hukum Umum), Kementerian Perdagangan, Kementerian Perhubungan, Otoritas Jasa Keuangan (OJK), Bank Indonesia, Perusahaan Pembiayaan, Penegak Hukum, Notaris, Pejabat Penilai (asesor). Objek jaminan yang diatur dalam RUU ini yaitu benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya yang tidak dapat dibebani hak tanggungan dan hipotek.

B. Saran

1. Perlu pemilahan substansi naskah akademik yang akan menjadi materi muatan dalam undang-undang atau peraturan pelaksana.
2. Perlu memasukkan Rancangan Undang-Undang tentang Jaminan atas Benda Bergerak ke dalam Program Legislasi Nasional Prioritas.
3. Perlu dilakukan penyempurnaan NA, apabila objek cakupan pengaturannya diperluas atau terjadi perubahan mekanisme pengelolaan jaminan fidusia di masa yang akan datang.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdul Ghofur Anshori, (2009) Lembaga Kenotariatan Indonesia, Yogyakarta, UII Press.
- Badan Pembinaan Hukum Nasional. (2005) Penelitian Hukum tentang Perkembangan Lembaga Jaminan di Indonesia. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional.
- Badan Pembinaan Hukum Nasional. (2008). Penelitian Hukum tentang Implementasi Jaminan Fidusia dalam Pemberian Kredit di Indonesia. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional.
- Badan Pembinaan Hukum Nasional. (2011). Laporan Analisis dan Evaluasi UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional.
- Badan Pembinaan Hukum Nasional. (2019) Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang perubahan atas Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Jakarta, Badan Pembinaan Hukum Nasional.
- Barda Nawawi Arief, (1996) Bunga Rampai Kebijakan Pidana, Penerbit Citra Aditya Bakti.
- Barda Nawawi Arief, (2000) Kebijakan Legislatif: dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara, Cet. Ketiga, Semarang, Universitas Diponegoro.
- Djuhaendah Hasan dan Salmidjas Salam, (2000) Aspek Hukum Hak Jaminan Perorangan dan Kebendaan, Jakarta
- Dr. H. Tan Kamelo, S.H.,M.S., (2004) “Hukum Jaminan Fidusia: Suatu Kebutuhan yang Didambakan” Bandung, PT. Alumni.
- Faillissementsverordening Juncto UU No.4 Tahun 1998, Jakarta, Penerbit PT Pustaka Utama Grafiti.
- Frieda Husni Hasbullah, (2005) Hukum Kebendaan Perdata: Hak-Hak Yang Memberikan Jaminan Jilid II, Jakarta, Ind-Hill Co,
- Hartono Hadisaputro, (1984) Pokok-Pokok Hukum Perikatan dan Hukum Jaminan”, Yogyakarta, Liberty.

- Irawaty, S.H., M.H., Ph.D dan Martini, S.H., M.H, (2019) Bahan Ajar Hukum
- J. Satrio, (2002) Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan. Bandung, PT Citra Aditya Bakti.
- Janus Sidabalok, (2020) Hukum Perdagangan (Perdagangan Nasional dan Internasional), Yayasan Kita Menulis.
- Mariam Darus Badruzaman, (1991) Bab-bab Tentang Creditverband, Gadai dan Fiducia, Bandung, Citra Aditya Bakti.
- Marjono Reksodiputro, (1994) Sistem Peradilan Pidana (*Peran Penegak Hukum Melawan kejahatan*), Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Jakarta, Universitas Indonesia.
- Muladi, (1993) *Materi Kuliah: Sistem Peradilan Pidana*, Semarang, Program Magister Ilmu Hukum UNDIP.
- Muzakkir. (2000). Posisi Korban Kejahatan dalam Sistem Peradilan Pidana, Jakarta, Desertasi Program Pasca Sarjana FH-UI.
- Perdata Dan Hukum Acara Perdata, Jakarta, Jakad Media Publishing,
- Herbert L. Packer, (1968), *The Limits of The Criminal Sanction*, California, Stanford University Press.
- Roeslan Saleh, (1983) Stelsel Pidana Indonesia, Jakarta : Aksara Baru.
- Romli Atmasasmita, (1982), Strategi Pembinaan Pelanggar Hukum Dalam Konteks Penegakan Hukum Di Indonesia, Bandung: Alumni.
- Ronald Saija dan Roger F.X.V. Letsoin, (2016) Buku Ajar Hukum Perdata, Yogyakarta, deepublish.
- Satjipto Rahardjo, (2006), Ilmu Hukum, Cetakan Keenam, Bandung, Citra Aditya Bakti.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen, (1980), Hukum Jaminan di Indonesia Pokokpokok Hukum dan Jaminan Perorangan, Jakarta, BPHN Departemen Kehakiman RI.
- Sri Soedewi Masjchoen Sofwan (1980) Hukum Jaminan di Indonesia PokokPokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan, Yogyakarta, Liberty.
- Subekti, (1996) Pokok-pokok Hukum Perdata, Jakarta, Pembimbing Intermedia.
- Sudarto, (1977) Hukum dan Hukum Pidana, Jakarta.

- Sudikno Mertokusumo (1988), *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Bandung, Liberty.
- Sudikno Mertokusumo, (2009), *Hukum Acara Perdata Indonesia*, edisi ke-8, cetakan pertama, Yogyakarta, Liberty.
- Sutan Remy Syahdeni, (2002), *Hukum Kepailitan: Memahami*
- Tan Thong Kie, (2007), *Studi Notariat, Serba-serbi Praktek Notaris*, Buku I, Jakarta, PT Ichtiar Baru Van Hoeve.
- Teguh Prasetyo & Abdul Halim Barkatullah, (2005), *Politik Hukum Pidana: Kajian Kebijakan Kriminalisasi dan Dekriminalisasi*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar.
- Titik Triwulan Tutik, 2006, *Pengantar Hukum Perdata di Indonesia*, Cetakan Pertama, Jakarta, Prestasi Pustaka.
- Yurizal, 2015, “Aspek Pidana dalam UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, Malang: Media Nusa Creative.

Jurnal:

- Anis Nur Nadhiroh, (2019), *Tanggung Jawab Kurator terhadap Hak Pekerja*, Ntaire: Vol. 2 No. 3, Oktober 2019.
- Hariyani, Iswi. (2016). *Penjaminan Hak Cipta Melalui Skema Gadai dan Fidusia. Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM No. 2 Vol. 23 April 2016.*
- Hyman Gross, *A Theory of Criminal Justice*, Oxford University Press, New York 1979.
- J. E. Sahetapy, (1989), *Tanggapan Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Pro Justitia, Majalah Hukum, Tahun VII, Nomor 3.
- Juliana Evawati, (2014), *Asas Publisitas Pada Hak Jaminan Atas Resi Gudang*, Yuridika: Volume 29 No.2, Mei -Agustus 2014
- Muhlizi, Arfan Faiz. (2017). “*Penataan Regulasi dalam Mendukung Pembangunan Ekonomi Nasional*”. *Jurnal Rechtsvinding*, volume 6, Nomor 3, Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional
- Mulyani, Sri, Agnes Maria Janni, Khamimah. (2014). *Policy on entry In The Use of Ontellectual Property Rights (Mark) denotes Intangible Asset As Fiduciary Security Object Efforts To Support Economic Development In Indonesia. International Journal of Business, Economics and Law*, Vol 5.

Suharjono, (1995). Sekilas Tinjauan Akta Menurut Hukum, Varia Peradilan Tahun XI Nomor 123.

Artikel:

World Bank Group, <http://www.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Annual-Reports/English/DB2018-FullReport.pdf>

Eddy Cahyono. <http://setkab.go.id/revolusi-industri-4-0-dan-transformasiorganisasi-pemerintah/>

Diah Sulistyani R.S. <http://medianotaris.com> “segera revisi UU Jaminan Fidusia”

Wijaya, Yunita Nerrisa. dalam artikel “*Perlindungan Hukum bagi Debitur Jika Penghapusan Jaminan Fidusia Tidak Dilaksanakan oleh Kreditur*”, www.hukum.studentjournal.ub.ac.id, <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl3853/hak-pemegangsaham-jika-saham-digadaikan>.

Bisnis Indonesia, *China and United Nations Successfully Enforce IPR Certification (Brand) as Collateral for Bank Loans*, senin, 23 Agustus 2010

Diah Sulistyani R.S, dikutip dari artikel <http://medianotaris.com> “segera revisi UU Jaminan Fidusia”. Diakses pada tanggal 27 Agustus 2018.

Makalah:

HHP Law Firm, UNCITRAL GUIDE dalam Ruang Lingkup dan Aspek Hukum Rancangan Undang-Undang Jaminan Benda Bergerak, dalam Pembahasan Kajian Naskah Akademik Undang-Undang Jaminan Benda Bergerak, 21 Juli 2020.

Djauhari, Bambang. (6 Agustus 2018). *Efektivitas UU Jaminan Fidusia dalam memberikan perlindungan dan kepastian hukum bagi kreditur dan debitur Jaminan Fidusia (berdasarkan tinjauan pengawasan oleh OJK)*. Makalah disajikan pada diskusi publik penyusunan Naskah Akademik RUU tentang Perubahan atas UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

Fitriasih, Surastini. (23 Oktober 2018). *Aspek Hukum Pidana dalam Lembaga Jaminan Fidusia*” Makalah disajikan dalam FGD Penyusunan Perubahan UU Jaminan Fidusia.

- Jenie, Siti Ismiyati. (6 Agustus 2018). *Prinsip-Prinsip Umum Jaminan Fidusia*. Makalah disajikan pada diskusi publik penyusunan Naskah Akademik RUU tentang Perubahan atas UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.
- Johansyah. (23 Oktober 2018). *Jaminan Fidusia Dalam Praktek Kegiatan Usaha Perkreditan di Perbankan*. Makalah disajikan pada Seminar Kajian Naskah Akademik RUU tentang Perubahan atas UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.
- Purwabto dan Sukarmi, (2017), Peran Notaris Dalam Akta Pengikatan Gadai Akibat Hukum Wanprestasi Terhadap Akta Pengikatan Gadai di Pt. Pegadaian (Persero) Dalam Perspektif Tujuan Hukum dalam Jurnal Akta Vol. 4 No. 2 Juni 2017.



Dr. Diana R. W. Napitupulu, S.H., M.H., M.Kn., M.Sc.
Lahir di Jakarta, pada tanggal 5 April 1964, merupakan seorang Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah, dan juga Dosen Tetap pada Magister Hukum UKI, dan Dosen di Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya serta mediator Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa Sektor Jasa Keuangan, juga aktif dalam berbagai organisasi dan juga menjadi pengurus dalam beberapa priode di **Kadin Indonesia** sejak dari tahun 1996 sampai sekarang.

Penulis merupakan lulusan Sajarna Hukum dari Fakultas Hukum UKI – Jakarta; lulusan Magister Kenotariatan Fakultas Hukum UI – Depok; lulusan Magister Hukum Pascasarjana UKI – Jakarta; lulusan Magister Science di Universitas Gadjah Mada – Yogyakarta, dan memperoleh gelar Doktor di Program Studi Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya – Malang;

Pendidikan Informal Penulis antara lain; Penataran P4 Pola 120 jam tahun 1984 yang dilaksanakan Menpora dan KNPI; Penataran Kewaspadaan Nasional tahun 1990 yang dilaksanakan Menpora; KNPI, dan Lemhannas RI; *Training of Trainers Certification for Bank* Perkreditan Rakyat dan Kursus Reguler Angkatan 39 Lemhannas RI Tahun 2006.



ukipressdigital.uki.ac.id



UKI PRESS

Pusat Penerbit dan Pencetakan
Universitas Kristen Indonesia
Jl. Mayjen Sutoyo No. 2, Cawang
Jakarta Timur 13630

