

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### 1.1. Latar Belakang Masalah

Pertumbuhan ekonomi di Indonesia menjadi tolak ukur dalam terwujudnya cita-cita bangsa Indonesia sebagaimana dalam alenia ke 4 Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 (selanjutnya disebut “UUD 1945”) “...memajukan kesejahteraan umum...”, kesejahteraan masyarakat Indonesia menjadi salah satu yang harus diupayakan oleh pemerintah Indonesia. Dalam pertumbuhan perekonomian suatu bangsa tidak dapat terlepas dari kegiatan usaha untuk meningkatkan ekonomi dengan cara berbisnis yaitu; melakukan suatu kegiatan usaha baik perorangan atau suatu kelompok untuk menghasilkan keuntungan/*profit*, sehingga kebutuhan hidup masyarakat dapat terpenuhi.

Dalam menunjang kegiatan bisnis masyarakat pemerintah melakukan pengaturan untuk menciptakan rasa keadilan sebagaimana dalam pasal 28D ayat (1) UUD 1945 “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum,....” sehingga perlindungan dan kepastian hukum dapat dirasakan oleh seluruh masyarakat Indonesia. Menurut S.M Amin bahwa hukum adalah: “Kumpulan-kumpulan peraturan-peraturan yang terdiri dari

norma dan sanksi-sanksi yang memiliki tujuan mengadakan ketertertiban dalam pergaulan manusia sehingga keamanan dan ketertiban terpelihara”<sup>1</sup>

Kehidupan masyarakat ataupun kegiatan usaha tidak pernah terluput dari utang-piutang dalam mengembangkan kegiatan usahanya. Utang adalah suatu kewajiban debitor dalam memberi pelunasan kepada kreditor dan piutang adalah suatu hak yang diperoleh kreditor dari debitor untuk menerima pelunasan, sehingga hukum telah bekerja untuk mewujudkan kewajiban dan hak tersebut. Pasal 1131 *Burgerlijk Wetboek* (Selanjutnya disebut “BW”) : “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak. Baik yang sudah ada dan yang baru akan ada di kemudian hari. Menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan” Dalam hal ini menurut Moch. Isnaeni dalam bukunya Pengantar Hukum Jaminan Kebendaan Pasal 1131 BW tersebut menjadi benteng perlindungan bagi perjanjian *obligatoir*.<sup>2</sup> Dalam Pasal 1132 BW :

“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 diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.”

Setiap kreditor memiliki hak yang sama pemenuhan perikatan atas kekayaan debitor, secara .<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup>H.M Agus Santoso, *Hukum, Moral & Keadilan*, Cetakan ke-2, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012, h. 81.

<sup>2</sup> H.Moch Isnaeni, *Pengantar Hukum Jaminan Kebendaan*, Cetakan ke-3, LaksBang Pressindo, Yogyakarta, 2017, h.73.

<sup>3</sup>Gunawan. W, Kartini M, *Penanggungan Utang Dan Perikatan Tanggung Menanggung*, Cetakan ke-1, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2003, h. 2.

- 1) *Pari passu*, secara bersama-sama dalam menerima pelunasan, sehingga tidak ada yang didahulukan;
- 2) *Pro rata* atau proposional yaitu dihitung berdasarkan besarnya masing-masing dibandingkan terhadap piutang para kreditor secara keseluruhan, terhadap kekayaan debitor tersebut.

Pada Pasal 1132 BW bagian akhir "... kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan" sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 1133 BW : "hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa dari gadai dan dari hipotik" karena adanya hak didahulukan memberikan posisi gadai dan hipotik sebagai kreditor *preferen*.

Lembaga jaminan dalam perkembangannya di Indonesia tidak hanya Gadai dan Hipotik, namun pemerintah Indonesia memebentuk Hak Tanggungan dan Jaminan Fidusia karena diperlukan pengelompokan obyek jaminan secara spesifik agar pemberlakuan pada proses pelaksanaan lembaga jaminan dapat berjalan sesuai kebutuhan dengan kedudukan yang sama sebagai kreditor *preferen*. Dalam hal ini Gadai, Hipotik, Hak Tanggungan dan Jaminan Fidusia memiliki hak kebendaan yang melekat pada kreditor. Hak kebendaan yang diadakan dari suatu perjanjian (*zakelijk*) sebagai bentuk jaminan atas pelunasan utang debitor untuk menghindari risiko apabila debitor tidak mampu membayar lunas utangnya kepada kreditor. Dalam pengaturan pelaksanaannya masing-masing lembaga jaminan Gadai, Hipotik, Hak Tanggungan dan Jaminan Fidusia telah diatur dalam Undang-Undang.

Asas *droit de preference* pada lembaga jaminan Gadai, Hipotik, Hak Tanggungan dan Jaminan Fidusia adalah hak yang didahulukan untuk menerima pelunasan apabila debitur jidera janji, maka kreditor yang memegang hak kebendaan berhak mendapatkan pelunasan terlebih dahulu terhadap kreditor lainnya. Menurut Tan Kamelo yang dikutip Anton Suyatno dalam Buku Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Proses Gugatan Pengadilan bahwa, pelaksanaan eksekusi atas obyek jaminan dapat dilaksanakan berdasarkan 3 hal, yaitu : (1) *titel eksekutorial* (2) *parate executie* (3) penjualan obyek jaminan di bawah tangan dengan kesepakatan para pihak bertujuan menentukan harga tertinggi agar saling diuntungkan.<sup>4</sup> Ratio yuridis terhadap pelaksanaan eksekusi obyek jaminan bertujuan untuk memberikan kemudahan dan kedudukan yang didahulukan dalam mendapatkan pelunasan atas hak tagihnya.

*Parate executie* yang dimiliki kreditor sering kali disalah gunakan, salah satu contoh kasus yang terjadi pada lembaga Jaminan Fidusia di Surabaya berdasarkan surat kabar online “bangsaonline.com” bahwa:<sup>5</sup>

Ibu bernama Nunuk Pudjiastutik (43), bertempat tinggal di Surabaya Jalan Gubeng Kertajaya 5B merupakan nasabah dari PT Mega Central Finance. Terkait peristiwa perampasan sepeda motor Honda Tahun 2011 L-4573-B yang bermula motor tersebut dipakai oleh anaknya tidak jauh dari rumah. ketika mengetahui sepeda motor dipakai anak yang masih di bawah umur maka secara langsung *debt collector* PT Mega Central

---

<sup>4</sup>Anton Suyatno, *Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Proses Gugatan Pengadilan*, Cetakan Ke-2, Prenadamedia Group, Depok, 2018, h. 71.

<sup>5</sup>Irawan Susanto, “*Rampas Motor Nasabah, Debt Kolektor PT. Mega Central Finance Dilaporkan Polisi*”, <https://bangsaonline.com/amp/berita/36503/rampas-motor-nasabah-debt-kolektor-pt-mega-central-finance-dilaporkan-polisi>, diakses pada 14 Agustus 2017.

Finance langsung mencegatnya dan membawa sepeda motor tersebut ke Kantor PT Mega Central Finance. Dalil yang disampaikan bahwa ibu Nunuk masih memiliki tunggakan kredit macet sekitar 3-7 bulan di kantor PT Mega Central Finance, anak tersebut yang tidak tahu menahu dan dipaksa menandatangani surat penyerahan kunci dan 1 unit sepeda motor. "*Debt collector* PT Mega Central Finance itu bernama Catur pegawai External atau pihak ketiga. Sementara karyawan PT Mega Central Finance yaitu Ika, saat dihubungi BANGSAONLINE.com membenarkan telah melakukan penarikan sepeda motor atas nama kreditur Nunuk Pudjiastutik.

Tindakan kreditor yang menggunakan *debt collector* dianggap semena-mena untuk melakukan penarikan obyek jaminan dengan cara kasar bahkan, dengan ancaman. Pada pelaksanaan *parate executie* atas obyek jaminan fidusia masyarakat menganggap hukum tidak dapat memberikan keadilan namun, pada dasarnya pelaksanaan *parate executie* dapat terealisasi ketika debitor terlebih dahulu telah melakukan cidera janji atas apa yang telah diperjanjikan dan telah merugikan kreditor. Pada tanggal 15 Februari 2019 sepasang suami istri “Aprilliani Dewi dan Suri Agung Wibowo” warga Jawa Barat yang mengalami kasus serupa dan mengajukan permohonan uji materiil kepada Mahkamah Konstitusi terhadap Pasal 15 ayat (2) dan ayat (3) Undang – Undang Nomor 42 Tahun 1999 (selanjutnya disebut “Undang-Undang Jaminan Fidusia”) :

2. Sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
3. Apabila debitor cidera janji, penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi obyek Jaminan Fidusia atas kekuasaan sendiri;

Hasil permohonan uji materiil Undang-Undang Jaminan Fidusia Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan sebagian, yang bersifat inkonstitusional

bersyarat. Pada amar Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 sebagai berikut :<sup>6</sup>

2. Menyatakan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) 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*”;
3. Menyatakan Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) 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*”
4. Menyatakan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) 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.*”

Pada amar putusan tersebut *parate executie* yang dimiliki kreditor sebagai pemegang hak kebendaan pada lembaga Jaminan Fidusia menjadi “tak utuh”

---

<sup>6</sup>Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019, tanggal 06 Januari 2020

atau bahkan akan rapuh ketika debitor wanprestasi/cidera janji. *Ratio* yuridis yang terbangun untuk memberikan kemudahan bagi kreditor dalam menerima pelunasan tidak lagi terwujud, *parate executie* tidak lagi memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai dengan adanya cidera janji atas kesepakatan kedua belah pihak dan debitor harus dengan sukarela menyerahkan obyek jaminan kepada kreditor. Ketika debitor tidak sepakat dan menolak menyerahkan obyek jaminan, maka kreditor harus melaksanakan upaya hukum dalam mewujudkan pelaksanaan eksekusi obyek jaminan fidusia.

Kesepakatan adanya cidera janji pada umumnya pada klausula dalam perjanjian kredit telah menentukan batas waktu pembayaran utang, apabila debitor lalai sebagaimana Pasal 1238 BW : “si berutang adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah atau dengan akta sejenis itu telah dinyatakan lalai, atau demi perikatan sendiri, ialah jika ini menetapkan, bahwa si berutang harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang telah ditentukan” maka kreditor dapat melakukan somasi dan apabila tidak diindahkan oleh debitor, maka kreditor dapat melakukan *parate executie*. Keberadaan *parate executie* bagi kreditor dapat menghemat waktu, biaya dan hasil yang dicapai sesuai dengan nilai yang diharapkan.

Terbayang apabila penentuan cidera janji harus berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak, bagaimana jika debitor memiliki itikad tidak baik, tidak mengakui telah cidera janji atau debitor menghindar dan bersembunyi. Dalam hal ini kreditor harus melakukan upaya hukum untuk memperoleh haknya, proses upaya hukum memerlukan waktu yang panjang belum lagi apabila

debitor melakukan *verzet-verzetnya* dan biaya-biaya yang timbul dari proses upaya hukum, seharusnya kreditor dapat menerima pembayaran sebagai hak yang timbul dari pembebanan terhadap obyek jaminan : (1) utang pokok; (2) bunga; (3) ganti rugi; (4) denda; dan (5) biaya lain-lain.

Pelaksanaan *parate executie* oleh kreditor dapat dilakukan penjualan atas obyek jaminan apabila, obyek jaminan memiliki nilai lebih dari nilai utang maka kreditor wajib mengembalikan sisa penjualan namun, jika nilai obyek jaminan kurang dari nilai utang maka kreditor dapat meminta kekurang kepada debitor. Dikabulkannya pengujian Pasal 15 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia timbul ketidak pastian hukum bagi hak kreditor Jaminan Fidusia sebagai kreditor pemegang hak kebendaan dalam menerima pelunasan, walaupun dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 adalah untuk menguji Undang-Undang Jaminan Fidusia, namun putusan tersebut akan melemahkan atau bahkan lebih memberikan pemaknaan terhadap pengaturan pelaksanaan lembaga *parate executie*.

## 1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka yang menjadi permasalahan dan menjadi bahan kajian antara lain :

1. *Ratio decidendi* hakim dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 terhadap *parate executie* Jaminan Fidusia.
2. Pelaksanaan *parate executie* pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 pada lembaga jaminan kebendaan di Indonesia.



### 1.3 Tujuan Penelitian

Tujuan yang hendak dicapai dari penulisan ini adalah :

1. Untuk menganalisis *Ratio decidendi* hakim dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 terkait *parate executie* pada lembaga Jaminan Fidusia .
3. Untuk menganalisis Pelaksanaan *parate executie* pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 pada lembaga jaminan kebendaan di Indonesia.

### 1.4 Manfaat Penelitian

Dalam setiap penelitian-penelitian yang dilakukan pasti memiliki manfaat, begitu pula dengan penelitian yang dilakukan ini. Manfaat dari penelitian adalah :

#### 1.4.1 Manfaat Teoritis

Hasil penelitian diharapkan dapat mengembangkan ilmu pengetahuan hukum berdasarkan *ratio decidendi* hakim dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 dan pelaksanaan *parate executie* pada lembaga jaminan kebendaan di Indonesia .

#### 1.4.2 Manfaat Secara Praktis

Diharapkan penelitian ini dapat menjadi pedoman bagi Hakim, Notaris dan Advokat dalam pelaksanaan *parate executie* atas lembaga jaminan kebendaan di Indonesia apabila debitor wanprestasi/cidera janji, sehingga dapat meminimalisir terjadinya risiko sengketa dalam pelaksanaan eksekusi jaminan kebendaan di Indonesia.

## 1.5 Kajian Pustaka

### 1.5.1 Lembaga Jaminan Kebendaan di Indonesia

Perjanjian utang piutang yang sering disebut Perjanjian Kredit atau Perjanjian Pembiayaan dalam lembaga pembiayaan yang merupakan “Perjanjian *Obligatoir*”, perjanjian kredit diikuti perjanjian jaminan kebendaan. Perjanjian Jaminan untuk memperoleh agunan dalam konstruksinya sebagai perjanjian tambahan (*accessoir*) yang diserahkan debitor kepada kreditor untuk memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan. Jaminan dibagi 2 yaitu : jaminan kebendaan (*materiil*) dan jaminan perorangan (*imateriil*). Jaminan kebendaan adalah hak mutlak atas suatu benda yang mempunyai ciri berhubungan langsung atas benda tertentu, dapat dipertahankan terhadap siapa pun, selalu mengikuti bendanya dan dapat dialihkan.<sup>7</sup>

Perjanjian *accessoir* yang memberikan hak kebendaan kepada kreditor, maka posisi kreditor menjadi *kreditor preferent*. Ketika debitor wanprestasi kreditor dapat dengan mudah untuk memperoleh pelunasan piutang karena adanya hak yang didahulukan dalam menerima pelunasan/pembayaran piutang. Asas kebendaan “*droit de preferen*” yang melekat pada kreditor pemegang hak kebendaan adalah hak untuk didahulukan dalam menerima pelunasan atas benda-benda tertentu yang dijaminakan oleh debitor.

---

<sup>7</sup>Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Cetakan ke-1, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2004, h. 22.

Dalam pasal 1133 BW “hak untuk didahulukan di antara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa dari gadai dan dari hipotik”. Kreditor gadai dan hipotik sebagai lembaga jaminan memegang hak kebendaan, dalam mewartakan kebutuhan masyarakat tidak cukup hanya dengan lembaga jaminan gadai dan hipotik karena berbagai jenis benda yang dapat dijadikan sebagai obyek jaminan, sehingga diperlukan spesifikasi dalam pelaksanaan jaminan dalam perkembangannya lembaga jaminan di Indonesia meliputi :

### **1. Jaminan Fidusia**

Fidusia berasal dari bahasa Belanda “*fiducie*” yang berartikan kepercayaan dalam bahasa Inggris “*Fiduciary transfer of ownership*” juga mengartikan bahwa ada penyerahan hak milik atas dasar kepercayaan. Fidusia bermula pada *Arrest Hogge-rechtshoft* pada 18 Agustus 1932 yang dipengaruhi *asas konkordasi*, atas perkara Pedro Clignett dengan Bataafsche Petroleum Maatschappij (BPM) *Arrest Hoge Raad 1929* pada 25 Januari 1929 tentang perkara Aw De Haan melawan Heineken Bierbrouwerij Maatschappij. Di Indonesia Putusan Mahkamah Agung Nomor 372K/Sip/1970 tentang perkara BNI Cabang Semarang melawan Lo Ding Siang dan Putusan Nomor 1500k/Sip/1978 atas BNI 1946 melawan Fa Magaria.<sup>8</sup> Meningkatnya kebutuhan masyarakat dalam kalangan pengusaha kecil, besar, pedagang pengecer maupun grosir

---

<sup>8</sup>Andhika Desy, I Gusti Ayu, “*Tinjauan Sejarah Lembaga Jaminan Fidusia di Indonesia*”, Jurnal Repertorium Vol. IV no. 1, Januari-Juni 2017, <https://media.neliti.com/media/publications/213254-none.pdf>, h. 9, di akses pada 15 Januari 2020.

dalam mengembangkan usahanya memerlukan tambahan modal, sehingga pemerintah Romawi pada saat itu mengizinkan untuk benda yang menjadi obyek jaminan tetap berada pada pemiliknya namun, untuk menjamin pelunasan pemberi pinjaman (yang disebut “kreditor”) cukup dengan menyerahkan hak kepemilikan secara kepercayaan yang disebut dengan *Fiduciare Eigendom Overdracht* (FEO). Perkembangan jaminan tersebut sebenarnya mendapatkan penentangan dari Yurisprudensi karena dianggap menyimpang Pasal 1152 BW sebagaimana bahwa “bis, untuk meletakkan hak gadai atas surat-surat petunjuk diperlukan, selainnya endossemennya, penyerahan suratnya.” Pada tahun 1929 *Arrest Hoge Raad* mengakui figure dari fidusia tersebut<sup>9</sup> karena perjanjian fidusia bukanlah perjanjian gadai sehingga tidak dapat dikatakan sebagai penyimpangan (*wetsontduiking*).

Pada tahun 1999 terjadinya krisis ekonomi di Indonesia menjadi penunjang pemerintah Indonesia dalam mengesahkan Undang-Undang Jaminan Fidusia dengan disahkannya Lembaga Jaminan Fidusia diharapkan dapat menolong dan meningkatkan perekonomian dengan menyalurkan dana pinjaman melalui perjanjian utang piutang yang dikenal dalam bisnis “Perjanjian Kredit”. Diundangkannya Undang-Undang Jaminan Fidusia tersebut Pemerintah telah mengatur sedemikian rupa agar terwujudnya

---

<sup>9</sup>Salim HS, *Op.cit*, h. 59.

*symbiosis mutualisme* bagi para pihak, sehingga tidak ada yang dapat dirugikan dari perjanjian tersebut. Menurut Subekti, Fidusia adalah rekayasa hukum dalam bentuk global yang disebut dengan “*Constitutum Possessorium*” yang mengartikan “Penyerahan kepemilikan benda tanpa penyerahan fisik benda sama sekali”<sup>10</sup>.

Asas-asas Jaminan Fidusia :

- a. Jaminan Fidusia bersifat *Accessoir* dalam Pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia “Jaminan Fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi.” sehingga pada dasarnya Perjanjian Fidusia tidak akan terbentuk tanpa adanya perjanjian kredit yang terjadi sebelumnya oleh para pihak, namun perjanjian kredit tetap dapat terpenuhi walaupun tanpa diikuti oleh perjanjian jaminan, sebagaimana menjadi dasar juga dalam pembentukan pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia yaitu Pasal 1821 BW bahwa “Tiada penanggungan jika tidak ada suatu perikatan pokok yang sah.” Sehingga konsekuensinya dari Perjanjian Jaminan Fidusia tersebut apabila dikemudian hari perjanjian pokok dialihkan atau dipindah tangankan kepada pihak lain baik dengan cara *cessie*

---

<sup>10</sup>Henry Donald, “*Problematika Implementasi Pembiayaan dengan Perjanjian Jaminan Fidusia*”, Jurnal Penelitian Hukum De Jure 740/AU/P2MI-LIPI/04/2016, 21 Juni 2018 <http://ejournal.balitbangham.go.id/index.php/dejure/article/download/433/pdf>, h. 186, diakses pada 15 Januari 2020

ataupun *subrogasi*, maka Jaminan Fidusia atas piutang tersebut ikut beralih.<sup>11</sup>

- b. Jaminan Fidusia bersifat *Absolut*, Perjanjian Jaminan Fidusia memberikan “hak kebendaan (*zakelijkrecht*) yang bersifat mutlak atas suatu benda”<sup>12</sup> serta memberikan kekuasaan penuh atas benda tersebut yang dapat dipertahankan terhadap apapun. Dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia tidak menjelaskan secara tersurat bahwa Jaminan Fidusia merupakan kebendaan namun, dalam penafsirannya bahwa Jaminan Fidusia memiliki persamaan dengan gadai, dan pembentukan Lembaga Jaminan Fidusia guna melengkapi kelemahan dari gadai sehingga sifatnya hampir mirip seperti ; *accessoir*, sifat penyerahan, sifat *preferent* oleh sebab itu Jaminan Fidusia dapat disetarakan dengan gadai yang memiliki hak kebendaan.
- c. *Asas Droit De Suite* adalah hak yang mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada. Dalam Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia “Jaminan Fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi obyek jaminan fidusia dalam tangan siapapun benda tersebut berada, kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi obyek jaminan fidusia”.
- d. *Asas Droit De Preference* dalam Jaminan Fidusia memberikan kedudukan bagi penerima fidusia sebagai *kreditor preferen*,

---

<sup>11</sup>D.Y Witanto, *Hukum Jaminan Fidusia Dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen*, Cetakan ke-1, Mandar Maju, Bandung, 2015, h. 106.

<sup>12</sup>Sri Soedewi, *Op.cit*, hlm. 24

bahwa dalam memperoleh pelunasan penerima fidusia di dahulukan dibandingkan dengan kreditor-kreditor lain. Asas ini memberikan kepastian hukum apabila debitor wanprestasi/cidera janji maka kreditor sebagai pemegang jaminan kebendaan berhak menjual melalui lelang umum atas benda yang dijadikan obyek jaminan fidusia sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, tanpa melalui gugat gugat di pengadilan. Sehingga berlaku didahulukan dalam pelaksanaannya sebagai kreditor *preferen*.

e. *Asas Spesialitas* tercermin pada benda yang dibebankan menjadi jaminan harus bersifat spesifik. Pasal 6 Undang-Undang Jaminan Fidusia sekurang-kurangnya memuat :

1. Identitas para pihak dalam perjanjian jaminan fidusia;
2. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;
3. Uraian tentang benda yang dijadikan obyek jaminan fidusia;
4. Nilai penjaminan;
5. Nilai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia;

f. *Asas Publisitas* setiap pembebanan jaminan harus diaplikasikan secara tegas dan terbuka dalam arti bahwa pembebanan jaminan wajib didaftarkan sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pasal 11 Undang-Undang Jaminan Fidusia bahwa Jaminan Fidusia wajib didaftarkan dan pasal 12 ayat (3)

Undang-Undang Jaminan Fidusia pembebanan Jaminan Fidusia didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia dalam lingkup tugas Departemen Kehakiman. Pendaftaran jaminan guna memberlakukan *fictie* hukum bahwa setiap orang dianggap mengetahui tentang pembebanan jaminan tersebut. Pendaftaran Jaminan Fidusia tidak hanya secara terbuka tetapi juga tegas. Hak kebendaan lahir sejak didaftarkannya Jaminan Fidusia, setelah didaftarkannya maka pemegang Jaminan Fidusia memperoleh Sertifikat Fidusia yang mengandung irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Dalam hal ini Sertifikat Fidusia memiliki kekuatan hukum yang sama dengan Putusan Pengadilan yang telah dinyatakan dalam Pasal 15 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia. Ketika debitor wanprestasi/cidera janji maka kreditor dapat melakukan eksekusi tanpa harus melalui proses pengadilan.

## 2. Gadai (*Pand*)

*Pand* atau yang disebut gadai adalah hak kebendaan atas benda bergerak yang dijadikan sebagai jaminan utang-piutang. Di Indonesia gadai diartikan pada Pasal 1150 BW bahwa :

“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-barang tersebut secara didahulukan daripada orang-orang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk lelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk



menyelamatkan setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan.”

Ciri dari lembaga gadai adalah *Asas inbezittstelling*, bahwa obyek jaminan harus diserahkan kepada kreditor gadai (selanjutnya disebut “penerima gadai”) sehingga obyek jaminan dibawah kekuasaan penerima gadai. Pelaksanaan gadai di Indonesia diatur dalam Pasal 1150 sampai dengan 1160 BW dan Peraturan Pemerintah sebagai berikut :

- Nomor 7 Tahun 1969 tentang Perusahaan Jawatan Pegadaian;
- Nomor 10 Tahun 1970 tentang Perubahan Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1969 tentang Perusahaan Jawatan Pegadaian; dan
- Nomor 103 Tahun 2000 tentang Perusahaan Umum Penggadaian.

### **3. Hipotik**

Hipotik adalah hak kebendaan atas benda tidak bergerak yang dijadikan obyek jaminan dalam utang piutang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1162 BW, namun di Indonesia dalam perkembangannya pada tahun 1996 dibentuklah Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dalam pengertian “benda tidak bergerak” menjadi lebih sempit, sehingga saat ini obyek jaminan dalam hipotik merupakan kapal udara dan kapal laut yang memiliki minimal bobot 20 m<sup>3</sup>.

Pasal 1163 BW bahwa “hak tersebut pada hakikatnya tidak dapat dibagi-bagi dan terletak diatas semua benda tak bergerak yang diikatkan dalam keseluruhannya, di atas masing-masing dari benda-benda tersebut, dan di atas tiap bagian daripadanya.” Sehingga dinyatakan bahwa obyek jaminan hipotik hanya dapat dilakukan 1 (satu) pembebanan saja karena hak yang melekat pada hipotik tidak dapat dibagi.

Mewujudkan asas kebendaan “*droit de preferen*” bagi kreditor hipotik maka harus dilakukannya Pendaftaran Hipotik diatur dalam Pasal 1179 BW bahwa, pembebanan jaminan hipotik harus dilakukan “pendaftaran ikatan hipotik” apabila sepanjang tidak didaftarkan pembebanan tersebut tidak memiliki kekuatan apa pun, sehingga kedudukan kreditor hipotik tersebut sama dengan kreditor yang tidak memiliki ikatan hipotik.

#### **4. Hak Tanggungan**

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 (selanjutnya disebut “UUPA”) yang memeberikan kedudukan kreditor pemegang jaminan sebagai kreditor *preferent*. Dalam pelaksanaan hak tanggungan diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (selanjutnya disebut

“Undang-Undang Hak Tanggungan”). Pengaturan obyek jaminan hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 Undang-Undang Hak Tanggungan adalah : Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan. Undang-Undang Hak Tanggungan mengenal 14 asas-asas hak tanggungan, sebagai berikut :

1. Kreditor memiliki kedudukan kreditor *preferen* dalam Pasal 1 ayat (1);
2. Tidak dapat dibagi, diatur dalam Pasal 2 ayat (1);
3. Hanya dibebankan pada hak atas tanah yang telah ada, Pasal 2 ayat (2);
4. Dapat dibebankan selain tanah juga berikut benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah Pasal 4 ayat (4);
5. Dapat dibebankan atas benda lain yang berkaitan dengan tanah yang baru akan ada dikemudian hari, Pasal 4 ayat (4);
6. Merupakan perjanjian *accessoir*, Pasal 10 ayat (1) dan Pasal 18 ayat (1);
7. Dapat dijadikan jaminan utang yang baru akan ada dalam Pasal 3 ayat (1);
8. Dapat dijadikan jaminan lebih dari 1 utang Pasal 3 ayat (2);
9. Mengikuti obyek dalam tangan siapa pun obyek itu berada, dalam Pasal 7;
10. Tidak dapat diletakan sita jaminan oleh pengadilan;

11. Hanya dapat dibebankan atas tanah tertentu, dalam Pasal 8 dan Pasal 11 ayat (1);
12. Wajib didaftarkan Pasal 13;
13. Hak Pelaksanaan Eksekusi;
14. Dapat dibebankan dengan disertai janji-janji tertentu, Pasal 11 ayat (2);

### 1.5.2 Perjanjian Pokok

Pada Pasal 1313 BW Perjanjian diartikan bahwa adanya suatu perbuatan yang dilakukan satu orang atau lebih dalam mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih yang tujuan untuk melaksanakan sesuatu hal, yang disebut dengan “*prestasi*”.

Perjanjian pokok pada lembaga jaminan dilakukan oleh para pihak, yaitu; kreditor dan debitor, serta “hal tertentu” Hak dan kewajiban kreditor dan debitor lahir dari adanya suatu perikatan, dalam hukum Romawi menjelaskan “*obligation est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitas iura*”<sup>13</sup> yang mendefinisikan perikatan dalam aspek pasif yang menonjolkan pada kewajiban debitor, namun dengan perkembangannya perikatan adalah suatu hubungan hukum yang bersifat harta kekayaan antara dua orang atau lebih atas dasar mana pihak yang berhak (kreditor) dan pihak lain yang berkewajiban (debitor) atas suatu prestasi.

---

<sup>13</sup>R.Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Bandung, 1978, h. 2.

Syarat-syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur pada Pasal 1320 BW untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan 4 syarat :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya (*de toestemming van degenen diezich verbinden*);
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan (*de bekwaamheid om eene verbintenis aan te gaan*);
3. Suatu hal tertentu (*een bepaald onderwerp*);
4. Suatu sebab yang halal atau diperbolehkan (*eene geoorloofde oorzaak*).

Dan dalam pembaharuannya NBW syarat sahnya perjanjian tersebar di berbagai pasal dengan substansi pokok sebagai berikut:<sup>14</sup>

- a. Kesepakatan yang dimaksud adalah kehendak dari para pihak yang terbentuk dari 2 unsur, yaitu penawaran dan penerimaan;
- b. Kemampuan bertindak adalah kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum yang pada umumnya distandarkan pada :
  - i. *Person* dinilai dari usia yang ditetapkan oleh undang-undang
  - ii. *Rechtsperson* dinilai dari aspek kewenangan yang melekat pada badan hukum ;
- c. Perjanjian yang dilarang (gabungan syarat “hal tertentu” dan “kausa yang dilarang”)

---

<sup>14</sup>Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Cetakan ke-4, Prenadamedia Group, Jakarta, 2014, h. 157

Perjanjian pada lembaga jaminan kebendaan di Indonesia adalah Perjanjian Kredit yang merupakan perjanjian pokok dan diikuti dengan Perjanjian Jaminan yang disepakati para pihak, implementasinya melahirkan kewajiban dan hak bagi kreditor dan debitor sebagai berikut :<sup>15</sup>

1. Kewajiban Kreditor :

- a. Memberikan fasilitas kredit sesuai dengan *plafond* yang telah disepakati debitor dan kreditor;
- b. Mengembalikan benda yang telah menjadi obyek jaminan dan menerbitkan Surat Keterangan Lunas serta Surat Roya kepada debitor sebagai pemilik benda ketika debitor telah melakukan pelunasan terhadap fasilitas kredit yang diberikan oleh kreditor.

2. Kewajiban Debitor :

- a. Memberikan agunan/jaminan kepada kreditor;
- b. Melakukan pembayaran kredit sesuai yang telah disepakati;
- c. Memelihara obyek jaminan;
- d. Tidak melakukan pengikatan jaminan dengan kreditor lain terhadap obyek yang sama.

3. Hak Kreditor :

- a. Menerima biaya, bunga angsuran kredit sebagai bentuk pelunasan utang debitor;

---

<sup>15</sup>Marulak Pardede, *Implementasi Jaminan Fidusia Dalam Pemberian Kredit Di Indonesia*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum & HAM RI, Desember 2006, h.. 53-55.

- b. Menerima agunan/jaminan;
- c. Melaksanakan penagihan;
- d. Melaksanakan eksekusi atas obyek jaminan sebagai bentuk pelunasan utang apabila debitor cidera janji/wanprestasi.

4. Hak Debitor :

- a. Menerima dana dari fasilitas kredit yang diberikan kreditor;
- b. Menggunakan dan menikmati manfaat dari benda yang telah dijadikan obyek Jaminan dalam Jaminan Fidusia
- c. Menerima sisa hasil penjualan lelang setelah dilakukan pengurangan terhadap utang kepada kreditor yang menjadi kewajiban dan tanggung jawab debitor.

### 1.5.3 Eksekusi Obyek Jaminan

Eksekusi seringkali dianggap sebagai suatu pelaksanaan putusan hakim yang dilaksanakan secara paksa oleh pengadilan.<sup>16</sup> Dalam prosesnya eksekusi dilakukan berdasarkan permohonan sehingga akan diawali *aanmaning* (peringatan) oleh putusan pengadilan bagi yang kalah dalam putusan pengadilan, namun apabila *aanmaning* tidak diindahkan maka ketua pengadilan akan melaksanakan *eksekutorial beslag* (sita eksekusi). Eksekusi tidak hanya dalam putusan pengadilan yang berkuatan hukum tetap dan *grosse* akta tetapi juga ada pada hukum jaminan dalam pelaksanaan lembaga jaminan tersebut.

---

<sup>16</sup> D.Y Witanto, *Op.cit*, h. 223

Lembaga Jaminan sebagai kreditor yang memegang hak kebendaan memiliki hak yang diberikan Undang-Undang untuk dapat melaksanakan eksekusi apabila debitor wanprestasi/cidera janji “penetapan lalai adalah pesan dari kreditor kepada debitor dimana kreditor memberitahukan kapan saat selambat-lambatnya harus dilakukan pemenuhan prestasi”<sup>17</sup> maka kreditor dapat dengan mudah untuk memperoleh pelunasan piutang dengan cara menjual obyek jaminan sebagaimana menurut Steven Emanuel :<sup>18</sup>

*“if, however, Lender had made a secured loan to borrower, he would be better off when borrower defaulted. In a making a secured loan, borrower would sign a security agreement stating that on default, lender would be entitled to take possession of specified collateral owned by borrower. Lender would then simply have to take the collateral and then sell it, rather than having to sue Borrower for a personal judgment”*

Dalam hal ini pelaksanaan eksekusi atas obyek jaminan pada lembaga jaminan di Indonesia pada pelaksanaannya dapat dilakukan atas dasar:

### **1. Title Eksekutorial Atas Obyek Jaminan**

*Title eksekutorial* tidak hanya ada pada putusan pengadilan, namun juga akta-akta autentik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 224 HIR/258 RBg yang dikenal dengan istilah *grosse* akta dengan dicantumkan irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” sehingga menjadi alas hak pada pelaksanaannya kreditor untuk melaksanakan eksekusi yang pelaksanaannya tanpa harus melalui gugat-ginugat di pengadilan.

---

<sup>17</sup>Sony Dewi Judiasih, *Harta Benda Perkawinan*, Cetakan ke-1, Refika Aditama, Bandung, 2015, h.75.

<sup>18</sup>Moch. Isnaeni, *Op.cit*, h. 116



Kekuatan eksekutorial sama dengan putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum tetap, beberapa dokumen yang mengandung eksekutorial :<sup>19</sup>

- a. *Inkrach van gewisde* adalah putusan yang memiliki kekuatan hukum tetap;
- b. Putusan *Provisionil*;
- c. *Ultvoebaar bijvoorraad* adalah putusan semerta-merta;
- d. *Acta van dading* adalah putusan perdamaian, dan;
- e. *Grosse akta* atau akta-akta autentik, akta salinan pengakuan utang yang dibuat dihadapan notaris berdasarkan pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris atau sertifikat hak tanggungan atau sertifikat jaminan fidusia, sertifikat hipotik.

kekuatan eksekutorial dapat direalisasikan apabila debitor cidera janji/wanprestasi dengan demikian kreditor dapat langsung melaksanakan eksekusi tanpa harus melalui proses pengadilan.

## 2. *Parate Executie* Obyek Jaminan

Keistimewaan dari lembaga jaminan kebendaan adalah lembaga *parate executie*. *Parate executie* adalah hak kreditor yang diberikan oleh undang-undang untuk melakukan penjualan obyek jaminan atas kekuasaannya sendiri atau seakan-akan bahwa benda yang dijaminan adalah milik kreditor. *Parate executie* dapat

---

<sup>19</sup> D.Y Witanto, *Op.cit.* h.232

dilaksanakan oleh kreditor ketika debitor wanprestasi atas pelunasan utang yang telah diperjanjikan. Pada perjanjian kebendaan bertujuan untuk meletakkan atau memindahkan hak kebendaan.<sup>20</sup> Salah satu asas hak kebendaan bahwa ada hak kebendaan yang dapat dialihkan sehingga menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk melakukan *levering* atau *transfer* kepada pihak yang menerima hak kebendaan tersebut. Pelaksanaan perjanjian kebendaan merupakan bentuk penyelesaian dari perjanjian *obligatoir* yaitu perjanjian kredit maupun perjanjian pembiayaan, agar kreditor memiliki hak kebendaan atas obyek jaminan yang dijadikan jaminan pelunasan utang ketika debitor tidak mampu melaksanakan prestasinya.

Lembaga *parate executie* bermula pada zaman Romawi yang diterapkan pada lembaga gadai (*pand*) yang merupakan kewenangan kreditor dalam menjual benda yang dijaminkan. Pada saat itu tidak hanya semata-mata digantungkan jika debitor wanprestasi, tetapi juga harus ditambahkan dengan “*pactum de venderdo picnore*” sehingga dapat ditambahkan janji dan kreditor dapat dibenarkan dalam menjual benda sebagai obyek jaminan utang tanpa melalui putusan pengadilan.<sup>21</sup> Pada Pasal 1155 ayat (1) BW :

---

<sup>20</sup>Riky Rustam, *Hukum Jaminan*, Cetakan ke-1, UII Perss, Yogyakarta, 2017, h. 15

<sup>21</sup>D.Y Witanto, *Op.cit*, hlm 90

Apabila oleh para pihak tidak telah diperjanjikan lain, maka si berpiutang adalah berhak jika si berutang atau si pemberi gadai bercidera janji, setelah tenggang waktu yang ditentukan lampau atau jika tidak ditentukan suatu tenggang waktu atau jika tidak telah ditentukan suatu tenggang waktu, setelah dilakukannya suatu peringatan untuk membayar, menyuruh menjual barang gadainya dimuka umum menurut kebiasaan-kebiasaan setempat serta atas syarat-syarat yang lazim berlaku, dengan maksud untuk mengambil pelunasan jumlah piutangnya beserta bunga dan biaya dari pendapatan penjual tersebut.

*Parate eksekusi* dapat dilaksanakan oleh kreditor ketika debitor dinyatakan wanprestasi, sehingga ketika debitor tidak tepat waktu melaksanan kewajiban sebagaimana yang telah diperjanjikan, maka kreditor dapat langsung menjual benda yang dijaminan atas kekuasaanya sendiri karena adanya perjanjian kebendaan yang dimiliki oleh kreditor.

Di Indonesia undang-undang menjamin pelaksanaan *parate executie* pada lembaga-lembaga jaminan yang melahirkan hak kebendaan sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Lembaga Jaminan Fidusia ketika debitor wanprestasi/cidera janji diatur dalam Pasal 15 ayat (3) jo Pasal 29 ayat (1) huruf b dan c Undang-Undang Jaminan Fidusia “kreditor mempunyai hak untuk menjual obyek jaminan fidusia atas kekuasaanya sendiri melalui pelelangan umum sehingga hasil penjualan diambil untuk pembayaran utang debitor dan apabila hasil penjualan lebih dari hutang debitor, maka kreditor berkewajiban mengembalikan kelebihan hasil penjualan.

Dalam hak tanggungan *parate executie* berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan bahwa “apabila debitur cidera janji, pemegang hak tanggungan pertama mempunyai hak menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan serta mengambil pelunasan piutannya dari hasil penjualan obyek tersebut”. Pada penjelasan Pasal 6 bahwa *parate executie* adalah janji yang diberikan debitur kepada kreditor yang di tuangkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT), apabila suatu saat debitur cidera janji, maka kreditor dapat menjual melalui lelang tanpa harus memperoleh persetujuan lagi dari debitur dan apabila terdapat sisa dari hasil penjualan setelah dikurang utang maka tetap menjadi hak pemberi hak tanggungan.

### **3. Penjualan Obyek Jaminan Di Bawah Tangan**

Penjualan obyek jaminan yang dilakukan di bawah tangan essensinya tidak sama dengan proses eksekusi pada umumnya, penjualan obyek jaminan harus didasari kesepakatan bersama. Penjualan di bawah tangan adalah upaya yang diberikan undang-undang untuk tetap menjaga kepentingan para pihak. Penjualan atas dasar kesepakatan adanya kesukarelaan para pihak dalam menentukan harga tertinggi. Manfaat dari penjualan secara bawah tangan agar terhindar dari kerugian yang ada menurut witanto dalam :

- a. Biaya eksekusi yang timbul akan menjadi kewajiban pihak yang tereksekusi;
- b. Nilai jual obyek jaminan rendah karena proses lelang;
- c. Kerugian sosial debitor karena terjadinya eksekusi secara paksa.

Dengan adanya keuntungan yang dimiliki dari proses penjualan di bawah tangan tidak semerta-merta dapat dilakukan oleh kreditor karena dalam pelaksanaannya didasari syarat-syarat sebagai berikut:

1. Adanya kesepakatan antara para pihak, menurut J.Satrio bahwa kesepakatan (*toesteming*) “pertemuan 2 kehendak dimana kehendak orang satu saling mengisi kehendak pihak lain”<sup>22</sup> kesepakatan baru bisa dibuat setelah debitor cidera janji;
2. Kesepakatan secara tertulis;
3. Untuk memperoleh harga tertinggi yang diharapkan yaitu, nilai jaminan harus melebihi nilai utang sehingga dapat melunasi utang yang ada dan apabila sisa, maka debitor dapat menerimanya sehingga tidak ada yang dirugikan;
4. Dilakukan lewat 1 (satu) bulan setelah diberitahukannya secara tertulis oleh kreditor maupun debitor kepada pihak yang berkepentingan, batasan waktu diberikan oleh undang-

---

<sup>22</sup>J.Satrio, *Perikatan yang Lahir dari perjanjian*, Citra Aditya Bakti, Bandung 1995, h.165

undang untuk menentukan pembeli atau mungkin dalam waktu tersebut dapat memberikan kesempatan kepada debitor untuk dapat membayar utangnya

5. Diumumkan dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan;
6. Tidak ada pihak yang berkeberatan.

#### 1.5.4 Cidera Janji

Cidera janji atau yang lebih sering disebut wanprestasi/ingkar janji, dimana salah satu pihak tidak dapat memenuhi apa yang telah diperjanjikan. Cidera janji dalam pasal 1238 BW “debitor adalah lalai apabila ia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai, atau demi perikatannya sendiri, ialah jika ia menetapkan, bahwa debitor akan harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan”. Pernyataan lalai Adanya surat perintah yang dimaksud dalam hal ini adalah *exploit jurusita* dan “akta sejenis” diartikan dalam SEMA 3/1963 bebas missal surat, telegram, teleks dan Mahkamah Agung mengakui bahwa turunan surat gugatan kreditor kepada debitor dapat dianggap sebagai pernyataan lalai.<sup>23</sup> Dalam hal ini dijelaskan bahwa cidera janji dapat terjadi dengan 2 cara, yaitu :<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> Agus Yudha Henarko, *Op.cit*, h. 261 dikutip dari J.H Niewenhuis, Pokok-Pokok Hukum Perikatan (terjemahan Djasadin Saragih), Surabaya, 1985, h.69

<sup>24</sup>Ahmadi Miru, Sakka Pati, *Hukum Perikatan*, Cetakan Ke-7, Rajagrafindo Persada, Depok, 2016, h. 8

1. Peringatan (*somatie*) adalah apabila di dalam perjanjian tidak menentukan batasan waktu yang disepakati para pihak sebagai dasar cidera janji.
2. Yang diperjanjikan, pemenuhan perjanjian telah ditentukan batasan waktu untuk pelaksanaan prestasi dan apabila tidak memenuhi batas waktu yang ditentukan maka dapat dinyatakan cidera janji.

Pada poin ke-2 cidera janji ditentukan dalam perjanjian sehubungan dengan perjanjian utang-piutang yang dimana debitor dinyatakan cidera janji/wanprestasi Ada tiga bentuk wanprestasi :<sup>25</sup>

1. Tidak memenuhi prestasi sama sekali;
2. Terlambat memenuhi prestasi; dan
3. Memenuhi prestasi secara tidak baik

“Pada umumnya wanprestasi baru terjadi ketika adanya pernyataan lalai (*in mora stelling; ingebereke stelling*) dari kreditor kepada debitor.”<sup>26</sup> Dengan adanya cidera janji kreditor mengalami kerugian yang diakibatkan debitor karena kegagalan pelaksanaan kontrak. Kreditor memiliki hak melaksanakan upaya hukum untuk menegakan hak-hak kontraktual. Pada pasal 1267 BW “pihak terhadap siapa perikatan tidak dipenuhi, dapat memilih apakah ia, jika hal itu masih dapat dilakukan, akan memaksa pihak yang lain untuk memenuhi

---

<sup>25</sup>R.Setiawan, *Op.cit*, h. 17

<sup>26</sup>Agus Yudha, *Op.cit*, h. 261

perjanjian, disertai penggantian biaya kerugian dan bunga”, dengan demikian pasal ini dapat diuraikan sebagai hak-hak kreditor :<sup>27</sup>

1. Pemenuhan (*nakoming*);
2. Ganti rugi (*varvangende; schedeloosstelling*) ;
3. Pembubaran, pemutusan atau pembatalan (*ontbinding*);
4. Pemenuhan ditambah ganti rugi pelengkap (*nakoming en anvullend vergoeding*);
5. Pembubaran ditambah ganti rugi pelengkap (*ontbinding en anvullend vergoeding*).

## 1.6 Metode Penelitian

### 1.6.1 Jenis Penelitian

Penelitian hukum (*legal research*) untuk menemukan kebenaran koherensi, apakah aturan hukum telah sesuai dengan norma hukum dan apakah norma yang berupa perintah, bahkan larangan sesuai dengan prinsip hukum dan apakah suatu tindakan seseorang telah sesuai dengan aturan hukum (*norma hukum*) atau bahkan *prinsip hukum*<sup>28</sup>, sehingga pada pembahasan ini menggunakan penelitian hukum normatif, yaitu menggunakan sumber bahan hukum primer dan sumber hukum sekunder sebagai bahan acuan dalam melaksanakan penelitian.

---

<sup>27</sup>*Ibid*, h. 263

<sup>28</sup>Peter Mahmud Marzuki II, *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-9, Kharisma Putra Utama, Jakarta 2014, h. 47.



## 1.6.2 Pendekatan Penelitian

### a) Pendekatan Perundang-undangan (*Statute Approach*) :

Pada penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan, yang mana salah satunya pendekatan perundang-undangan. “Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum”<sup>29</sup> dalam pembahasan tersebut. Pendekatan perundang-undangan membantu dalam mempelajari konsistensi dan keselarasan antara satu undang-undang dengan undang-undang yang lain, sehingga pendekatan perundang-undangan yang ada pada pembahasan memiliki manfaat untuk mengetahui *parate executie* atas obyek jaminan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019. Oleh sebab itu pendekatan perundang-undangan yang digunakan untuk memahami eksistensi *parate executie* obyek jaminan kebendaan di Indonesia.

### b) Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*) :

Pendekatan konseptual dalam hal ini dilakukan manakala “penelitian tidak beranjak dari aturan hukum yang ada. hal tersebut dilakukan karena memang belum atau tidak adanya aturan hukum untuk masalah”<sup>30</sup> dalam pembahasan tersebut. Sehingga dalam pendekatan ini memiliki manfaat untuk

---

<sup>29</sup>*Ibid*, h. 133.

<sup>30</sup>*Ibid*, h. 177.

mengetahui konsep *parate executie* dan dasar *ratio decidendi* atas putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 ketika debitor cidera janji dan *pelaksanaan parate executie* berdasarkan konsep teori-teori yang ada di dalam berbagai literatur.

**c) Pendekatan Kasus (*Case Approach*) :**

Pendekatan kasus dalam penelitian dibutuhkan karena suatu kasus dapat digunakan sebagai alasan hukum untuk menghasilkan suatu putusan hakim, dimana dengan kasus terdapat “fakta materiil yang diperhatikan hakim maupun para pihak akan mencari peraturan untuk dapat diterapkan, sehingga ilmu hukum merupakan ilmu yang bersifat prespektif bukan deskriptif.”<sup>31</sup>

### **1.6.3 Sumber Bahan Hukum**

Memecahkan isu hukum diperlukan suatu sumber yang disebut dengan sumber penelitian. Sumber penelitian hukum berupa bahan hukum yang dibedakan menjadi dua jenis, yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, penjabaran dari kedua sumber data hukum tersebut adalah sebagai berikut:

#### **1. Hukum Primer**

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum

---

<sup>31</sup>*Ibid*, h. 158.

primer terdiri dari perundang-undangan, catatan resmi, atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim. Bahan hukum primer selanjutnya adalah “Undang-Undang yang merupakan kesepakatan antara pemerintah dan rakyat, sehingga mempunyai kekuatan mengikat untuk penyelenggaraan kehidupan bernegara.”<sup>32</sup>

## 2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah buku teks yang berisi mengenai prinsip-prinsip dasar ilmu hukum, makalah hukum dan literatur hukum lainnya yang berkaitan dengan isu hukum yang diteliti. Di dalam penelitian ini tidak hanya mengutip dari sumber bahan hukum, namun juga menterkaitkan dengan isu hukum yang akan dibahas.

### 1.6.4 Prosedur Pengumpulan dan Analisis Bahan Hukum

Proses pengumpulan bahan hukum dalam penelitian ini adalah dengan cara menganalisis putusan Mahkamah Konstitusi nomor 18/PUU-XVII/2019 terhadap sengketa pelaksanaan eksekusi obyek jaminan dan juga mengkaji literatur-literatur, maupun sumber-sumber lain yang berkaitan dengan proses penelitian.

Analisis bahan hukum dalam penelitian ini adalah dilakukan dengan cara menjawab rumusan-rumusan masalah yang ada dalam penelitian ini berdasarkan pembahasan rumusan-rumusan masalah

---

<sup>32</sup>*Ibid*, h. 182.

tersebut yang berlandaskan perundang-undangan dan literatur-literatur yang ada, sehingga pada akhirnya dapat ditarik sebuah kesimpulan yang berguna untuk penegakan hukum bagi masyarakat Indonesia.

### 1.7 Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan dibagi dalam 4 (empat) bab dengan masing-masing bab terdiri dari sub bab yang akan diuraikan dan dijelaskan dengan seksama agar mempermudah untuk mempelajari, menganalisis dan memahami permasalahan yang akan dibahas.

Bab I adalah pendahuluan berisikan gambaran umum dan uraian singkat mengenai masalah yang dibahas dalam tesis ini. Bab ini terdiri atas beberapa sub bab, antara lain ; latar belakang yang membahas latar belakang dari rumusan masalah, dalam bab ini juga dimuat tujuan penulisan, manfaat penulisan baik manfaatnya secara teoritis maupun manfaatnya secara praktis, kemudian tentang metode penelitian meliputi metode pendekatan, sumber bahan hukum, pengumpulan bahan hukum dan analisa bahan hukum. Sebagai akhir bab I dipaparkan mengenai pertanggungjawaban sistematika penulisan.

Bab II ini membahas untuk rumusan masalah pertama tentang “*Ratio decidendi* hakim dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 yang berkaitan dengan *parate executie* Jaminan Fidusia” pada bab ini terdiri 3 sub bab yaitu; Pertama tentang kasus posisi. kedua, pertimbangan hakim. Ketiga, menganalisis putusan Mahkamah Kontitusi

Nomor 18/PUU-XVII/2019 terkait pelaksanaan *parate executie* obyek Jaminan Fidusia dan Upaya hukum dalam pelaksanaan eksekusi obyek Jaminan Fidusia.

Bab III adalah kelanjutan dari rumusan masalah nomor kedua tentang “Pelaksanaan *parate executie* pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 pada lembaga jaminan kebendaan di Indonesia” pada bab ini terdiri dari beberapa sub bab, yaitu: Pertama, konsiderasi *parate executie* pada lembaga jaminan kebendaan. Kedua, inkonsistensi pelaksanaan *parate executie* pada lembaga jaminan kebendaan di Indonesia pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019. Ketiga, problematika *parate executie* lembaga jaminan kebendaan di Indonesia dan keempat, rekonstruksi dalam pelaksanaan eksekusi obyek jaminan pada lembaga jaminan kebendaan di Indonesia tanpa proses pengadilan.

Pada bagian Bab IV merupakan bab penutup yang mengakhiri seluruh rangkaian uraian dan pembahasan penelitian adalah berisi mengenai penarikan kesimpulan dari hasil analisis dari rumusan-rumusan masalah yang ada dan ditutup oleh saran.