

BAB II
KAJIAN TENTANG JAMINAN ULANG FIDUSIA DITINJAU DARI
UNDANG – UNDANG NOMOR 42 TAHUN 1999
TENTANG JAMINAN FIDUSIA

A. KAJIAN UMUM TENTANG PERJANJIAN KREDIT.

1. Pengertian Perjanjian.

Perjanjian dalam sistem hukum perdata diatur dalam Kitab Undang – Undang Hukum Perdata Buku III tentang Perikatan. Berdasarkan Pasal 1313 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata memberikan pengertian tentang perjanjian :

“ Suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.”

R. Setiawan , merumuskan perikatan sebagai berikut :

“ Perikatan adalah suatu hubungan hukum yang bersifat kekayaan antara dua orang atau lebih atas dasar mana pihak yang satu berhak (kreditor) dan pihak yang berkewajiban (Debitor) atas suatu prestasi. “

Pengertian menurut Subekti adalah :

“ Perikatan adalah suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan tersebut.”

Berdasarkan Pasal 1233 KUHPerdata, maka suatu perikatan dapat timbul karena undang – undang atau perjanjian, sehingga perjanjian merupakan salah satu sumber terjadinya perikatan atas dasar kesepakatan para pihak.

Berdasarkan kedua rumusan tersebut, maka dapat disimpulkan perjanjian tersebut mengandung unsur :

- a. Perbuatan Hukum, artinya perbuatan melakukan perjanjian atau persetujuan yang dapat menimbulkan akibat hukum dari perjanjian yang dibuat tersebut.
- b. Seorang atau lebih terhadap seorang atau lebih artinya dalam melakukan suatu perjanjian yang saling memberikan kata sepakat atas isi perjanjian tersebut.
- c. Mengikatkan diri, artinya didalam suatu perjanjian terdapat unsur janji yang saling diberikan antara satu pihak kepada pihak yang lainnya dan didalam perjanjian yang telah disepakati tersebut akan menimbulkan akibat hukum.

2. Jenis – jenis Perjanjian.

Jenis perjanjian dibagi menjadi 2 macam, yaitu :

1. Perjanjian Obligator, yaitu merupakan suatu perjanjian dimana mengharuskan untuk membayar dan atau menyerahkan sesuatu yang diperjanjikan. Perjanjian Obligator ini dibagi lagi menjadi beberapa macam yaitu :
 - a. Perjanjian sepihak, yaitu merupakan perjanjian yang hanya terdapat kewajiban pada satu pihak dan hanya terdapat hak pada pihak lain.

Perjanjian timbal balik, yaitu merupakan perjanjian yang mana hak dan kewajiban terdapat pada kedua belah pihak.

- b. Perjanjian cuma – cuma, yaitu perjanjian antara para pihak dimana salah satu pihak memberikan prestasi keuntungan pada pihak lain nikmat daripadanya secara cuma – cuma.

Perjanjian atas beban, yaitu perjanjian dimana para pihak diwajibkan memberikan prestasi, baik memberikan, berbuat atau tidak berbuat.

- c. Perjanjian Konsensual, yaitu perjanjian yang mengikat sejak terjadinya kesepakatan (*consensus*) diantara kedua belah pihak.

Perjanjian riil, yaitu perjanjian yang baru bersifat mengikat jika disertai dengan perbuatan dan atau tindakan nyata, sehingga dengan adanya kata sepakat saja belum cukup dan belum bersifat mengikat kedua belah pihak.

Perjanjian formil, yaitu perjanjian yang terikat pada suatu bentuk tertentu, bentuknya harus disesuaikan dengan aturan pada saat ini yang masih berlaku.

- d. Perjanjian bernama, yaitu perjanjian khusus yang diatur dan disebut dalam KUHD (Kitab Undang – Undang Hukum Dagang) dan KUHPerdara Buku III (Bab V sampai dengan Bab XVII).

Perjanjian tak bernama, yaitu perjanjian yang tidak diatur dalam KUHPerdara secara khusus maupun KUHD, akan tetapi tidak bertentangan dengan Undang – Undang yang berlaku.

Perjanjian campuran, yaitu perjanjian yang mengandung sebagai unsur (kombinasi) dari berbagai perjanjian, sehingga tidak diatur dalam KUHPerdara dan KUHD, biasanya merupakan bentuk perjanjian yang mengadaptasi perkembangan yang terjadi ditengah masyarakat.

2. Perjanjian Non Obligator, adalah merupakan jenis perjanjian yang tidak mengharuskan seseorang untuk menyerahkan atau membayar sesuatu. Perjanjian ini dibagi lagi menjadi :
 - a. *Zakelijk overeenkomst*, yaitu perjanjian yang menetapkan mengenai dipindahkannya suatu hak tertentu dari seseorang kepada orang lain. Obyeknya perjanjian yaitu adalah hak.
 - b. *Bevifs overeenkomst* atau *procesrechtelijk overeenkomst*, yaitu perjanjian yang membuktikan sesuatu. Pada umumnya ditujukan pada hakim, tidak terjadi perselisihan, supaya memakai alat bukti dalam pengadilan yang menyimpang dari apa yang telah ditentukan oleh Undang – Undang.
 - c. *Liberatoir overeenkomst*, yaitu perjanjian dimana salah satu pihak membebaskan kewajiban dari pihak lain.
 - d. *Vaststelling overeenkomst*, yaitu perjanjian ada karena untuk mengakhiri keraguan atas isi perjanjian yang mengikat kedua belah pihak.¹

3. Asas Perjanjian.

Menurut Yahya Harahap, asas yang terkandung didalam perjanjian dibagi menjadi :

1. Asas Konsensualitas, adalah adanya pertemuan kata sepakat dari kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian. Jadi perikatan lahir sejak detik tercapainya kata sepakat. Dalam hal ini ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah kata sepakat. Terhadap asas

¹ Komariah, *Hukum Perdata Edisi Revisi*, (Malang : UMM Pres, 2013), hlm.141-142.

konsensualitas ini terdapat pengecualian, yakni perjanjian riil, yaitu perjanjian yang selain berdasarkan kata sepakat, juga mewajibkan adanya penyerahan nyata atas objek perjanjian.

2. Bentuk perjanjian bebas, artinya suatu perjanjian tidaklah terikat pada suatu bentuk tertentu, namun dengan catatan harus tetap memenuhi Pasal 1320 KUHPerdara. Terdapat asas ini terdapat pengecualian yakni dalam perjanjian formil, yaitu perjanjian yang telah disyaratkan harus dibuat dalam suatu bentuk tertulis tertentu.
3. Kebebasan berkontrak, artinya setiap orang memiliki hak untuk bebas membuat perjanjian yang sudah diatur atau dikenal sebagai perjanjian bernama, dan atau yang tidak diatur oleh undang – undang (dikenal dengan perjanjian tidak bernama). Perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan ketertiban umum, undang undang maupun kesusilaan.
4. Apa yang diperjanjikan mengikat kedua pihak (*pacta sunservanda*). Mengikat adalah para pihak yang membuat perjanjian menghormati isi perjanjian serta mematuhi apa yang telah diperjanjikan. Isi perjanjian yang mengikat tersebut berlaku sebagai undang – undang (dalam arti konkret ²) bagi mereka yang membuatnya.
5. Asas Kepastian Hukum. Asas ini juga dapat disimpulkan perjanjian yang dibuat oleh para pihak berlaku sebagai Undang - Undang bagi para pihak yang membuat. Sesuai Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara

² Undang – undang dalam arti konkret yaitu undang – undang yang lahir dari perjanjian dan hanya berlaku pada para pihak dalam perjanjian. Komariah, *Op.cit.*, hlm.146.

tertutang asas kepastian hukum, karena mengakui isi perjanjian sebagai undang – undang dalam arti konkret.

4. **Unsur dan Syarat Sahnya Perjanjian.**

a. **Unsur – Unsur Perjanjian.**

Perjanjian harus memenuhi 3 unsur sebagai berikut :

1. *Essentialia*, adalah unsur yang penting dan didalam perjanjian harus ada, antara lain adanya barang dan harga yang ditentukan, serta kesepakatan antara kedua belah pihak.
2. *Naturalia*, yaitu unsur perjanjian yang lazim adanya yang tidak dikesampingkan oleh para pihak dan telah disepakati para pihak, misalnya kewajiban penjual untuk menjamin cacat yang tersembunyi dimana kewajiban ini bisa saja dikesampingkan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak.
3. *Accidentalialia*, yaitu unsur perjanjian tambahan yang dikehendaki dan disepakati oleh para pihak.

b. **Syarat Sahnya Perjanjian.**

Berdasarkan Pasal 1320 KUHPerduta, ada 4 syarat yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian demi menjamin sahnya perjanjian tersebut, yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.

Dengan kata sepakat dimaksudkan bhwa pihak – pihak yang mengadakan tersebut harus sepakat, setuju untuk seiya sekata atas perjanjian yang diadakan itu. Kesepakatan kedua belah pihak dalam suatu perjanjian harus diberikan secara bebas. Menurut Pasal 1321 KUHPerduta, kata sepakat menjadi tidak sempurna apabila didasarkan pada :

- a. Kekhilafan (*dwaling*) yaitu kesamaan atas pandangan yang dimiliki oleh para pihak terhadap orang atau barang, dan yang dapat mengakibatkan batalnya suatu perjanjian hanya kekhilafan terhadap orang.
 - b. Paksaan (*geveld*) adalah perbuatan yang sedemikian rupa sehingga dapat menakuti seseorang yang berpikiran sehat dan dapat menimbulkan ketakutan bagi orang tersebut, bahwa dirinya dan/atau kekayaannya terancam dengan suatu kerugian yang nyata dan terang.
 - c. Penipuan (*bedrog*) adalah perbuatan seseorang yang sengaja memakai alat tipu untuk menimbulkan kekhilafan orang lain.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian.

Dalam Pasal 1320 KUHPdata menyebutkan kecakapan orang dalam membuat perjanjian yaitu :

- a. Orang – orang yang belum dewasa.
- b. Mereka yang ditaruh dibawah pengampuan.
- c. Orang perempuan yang telah kawin, dengan adanya Undang – Undang perkawinan, ketentuan ini tidak berlaku lagi.

Menurut Pasal 330 KUHPdata, orang yang belum dewasa yaitu orang yang masih dibawah umur belum genap 21 tahun dan belum pernah kawin.

3. Suatu hal tertentu.

Artinya barang yang menjadi objek perjanjian paling sedikit harus dapat ditentukan jenis dan jumlahnya.

4. Suatu sebab yang halal.

Sebab atau *causa* yang dimaksudkan undang – undang adalah isi perjanjian itu sendiri. Jadi sebab atau *causa* tidak berarti sesuatu yang menyebabkan seseorang membuat perjanjian tersebut.

Syarat sahnya perjanjian yang disebutkan dalam Pasal 1320KUHPerdata nomor 1 dan 2 tersebut syarat subjektif, adalah syarat yang wajib dipenuhi para pihak dalam perjanjian. Akibat hukum yang timbul apabila perjanjian tidak memenuhi syarat subjektif adalah perjanjian dapat dibatalkan (*vernietigbaar*). Sedangkan syarat nomor 3 dan 4 disebut **syarat obyektif**. Akibat hukum yang timbul apabila perjanjian tidak memenuhi syarat objektif adalah perjanjian batal demi hukum (*nietigbaar*).

5. Pengertian dan Karakteristik Kredit.

Secara etimologis, kata kredit berasal dari bahasa Romawi “ *credere* “ yang artinya adalah percaya (Belanda : *vertrouwen*, Inggris : *believe, trust*, atau *confidence*).³ Seseorang yang memperoleh kredit, berarti ia memperoleh kepercayaan, sehingga dapat disimpulkan bahwa dasar kredit adalah kepercayaan.⁴ Atas dasar kepercayaan kepada seseorang yang memerlukannya, maka diberikan uang, barang dan/atau jasa dengan syarat harus membayar kembali atau memberikan pengantiannya dalam waktu yang telah diperjanjikan diantara kedua belah pihak. Dapat dikatakan bahwa dalam hubungan ini bahwa kreditor mempunyai kepercayaan, bahwa debitor dalam waktu dan dengan

³ Mariam Darius Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1991), hlm.23.

⁴ Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat pada Tanah dalam Konsep Penerapan asas Pemisahan Horisontal*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1996), hlm. 140.

syarat – syarat yang telah disetujui bersama dapat mengembalikan kredit yang bersangkutan.

Dalam kamus Bahasa Indonesia, kata kredit antar lain diartikan *Pertama*, pinjaman uang dengan pembayaran pengembalian secara mengangsur digunakan dalam bank konvensional.

berdasarkan prinsip syariah.

Pengertian kredit juga diatur dalam Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 yang menyebutkan bahwa :

“ Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam – meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.”⁵

Unsur – unsur yang terkandung dalam makna kredit tersebut yaitu :⁶

1. Kepercayaan, merupakan keyakinan yang dimiliki pihak bank kepada nasabah yang diberikan dengan perjanjian dengan jangka waktu tertentu.
2. Waktu, yakni jangka waktu yang ditentukan antara Kreditor dengan Debitor terkait dengan perjanjian hutang yang diberikan.
3. Prestasi dan kontraprestasi, merupakan adanya objek tertentu berupa prestasi dan kontraprestasi pada saat tercapainya kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian kredit antara bank dan nasabah yaitu berupa uang dan bunga atau imbalan bagi bank syariah.

⁵ Djoni S. Ghozali, Rachmadi Usman, *Hukum Perbankan*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2012), hlm.263-265.

⁶ <http://dokumen.tips/documents/kegiatan-pemberian-kredit-bank.html>, diakses pada tanggal 28 Juli 2017 pukul 19.11 WIB.

4. Risiko, yaitu adanya resiko pada saat berlangsungnya hutang sehingga menutup kemungkinan terjadinya wanprestasi dari nasabah peminjam dana, diadakan pengikatan jaminan (agunan).

Kredit bertujuan untuk membantu masyarakat dalam memperoleh modal usaha maupun untuk pemenuhan kebutuhan sehari – hari. Sedangkan bagi pihak bank, melalui kredit diharapkan bank selaku kreditor dapat memperoleh keuntungan berupa bunga dari kredit yang diberikan.

Surat Edaran Bank Indonesia tanggal 28 Februari 1991 Nomor 23/6/KU memberikan sejumlah syarat yang harus ada dan dipenuhi dalam pemberian kredit, yang saat ini dikenal sebagai prinsip 5 C, yaitu :

1. *Character* (Watak).

Penilaian bank kepada nasabah sebelum pemberian kredit terhadap karakter kepribadian / watak dari calon debitur secara pribadi maupun dalam lingkungan usahanya, yang dapat ditempuh melalui upaya sebagai berikut :

- a. Meneliti riwayat hidup nasabah.
- b. Meneliti reputasi nasabah dilingkungan usahanya.
- c. Meminta informasi antar bank.
- d. Mencari informasi kepada asosiasi usaha diamana nasabah berada.

2. *Capital* (modal).

Kapital adalah jumlah dana/modal sendiri yang dimiliki oleh nasabah. Permodalan dari calon debitur juga merupakan hal yang penting yang harus diketahui oleh bank, karena permodalan dan kemampuan keuangan

dari calon debitur mempunyai korelasi langsung dengan tingkat kemampuan bayar kredit.

3. *Capacity* (kapasitas).

Kapasitas adalah kemampuan nasabah dalam menjalankan usahanya dalam rangka untuk memperoleh laba yang diharapkan. Kapasitas berkaitan dengan sampai sejauhmana nasabah mampu memperoleh laba untuk mengembalikan atau melunasi utangnya secara tepat waktu melalui kegiatan usahanya (*ability to pay*).

4. *Collateral* (jaminan/agunan).

Undang – undang mensyaratkan keharusan keberadaan suatu agunan dalam setiap pemberian kredit oleh lembaga perbankan. Jaminan ialah suatu barang atau lebih yang diserahkan oleh nasabah sebagai agunan atas kredit yang diterimanya. Jaminan tersebut kemudian akan dinilai oleh bank untuk meneliti dan mengetahui sejauh mana resiko kewajiban finansial nasabah kepada bank, meliputi jenis, lokasi, ukuran, bukti kepemilikan, status hukum dan nilai barang jaminan.

5. *Condition of Economy* (Kemampuan Ekonomi).

Kondisi perekonomian yaitu situasi dan kondisi politik, sosial, ekonomi dan budaya yang mempengaruhi keadaan ekonomi pada suatu saat bisa mempengaruhi kelancaran usaha nasabah, sehingga patut menjadi salah satu syarat yang wajib diperhatikan oleh bank sebelum memberikan kredit.

Menurut pendapat H. Budi Untung jenis kredit berdasarkan beberapa kriteria diantaranya :

a. Berdasarkan penggunaannya.

- 1) Kredit konsumtif, maksudnya bank memberikan kredit kepada perseorangan untuk membiayai keperluan konsumsi sehari – hari.
 - 2) Kredit produktif, baik kredit investasi maupun kredit eksploitasi. Kredit investasi adalah kredit yang ditujukan untuk pembiayaan modal tetap, seperti peralatan produksi, gedung dan dalam pembiayaan mesin – mesin perusahaan.
 - 3) Perpaduan antara kredit konsumtif dan kredit produktif.
- b. Berdasarkan jangka waktunya.
- 1) Kredit jangka pendek (*short term loan*), merupakan kredit yang memiliki jangka waktu paling lama 1 (satu) tahun.
 - 2) Kredit jangka menengah (*medium term loans*), yaitu kredit yang memiliki jangka waktu diantara 1 (satu) tahun sampai 3 (tiga) tahun.
 - 3) Kredit jangka panjang (*long term loan*), adalah kredit jangka waktu lebi dari 3 (tiga) tahun. Pada umumnya digunakan kredit investasi yang bertujuan untuk menambah modal perusahaan sebagai bagian dari upaya rehabilitasi, perluasan (*ekspansi*) dan pendirian proyek baru.
- c. Berdasarkan jaminannya.
- 1) Kredit tanpa jaminan atau kredit blanko (*unsecured loan*) ;
 - 2) Kredit dengan jaminan (*secured loan*), dengan tujuan untuk mengurangi risiko yang dihadapi oleh bank selaku kreditor, adapun bentuk jaminannya bisa berupa jaminan kebendaan maupun perorangan.⁷

⁷ H. Budi Untung, *Kredit Perbankan di Indonesia*, (Yogyakarta : Andi Offset, 2000), hlm. 4-6.

6. Pengertian Perjanjian Kredit.

Pemberian kredit mengacu pada ketentuan hukum perjanjian yang diatur dalam buku III KUHPerdara, namun dari berbagai bentuk perjanjian yang diatur dalam KUHPerdara, tidak terdapat ketentuan mengenai perjanjian kredit, bahkan Undang – Undang Perbankan sendiri juga tidak menyebutkan pengertian dari perjanjian kredit. Ketentuan Pasal 1754 KUHPerdara hanya menyebutkan pengertian dari perjanjian pinjam meminjam sebagai berikut :

“ Pinjam meminjam ialah persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang – barang yang menghabis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.

Subekti menyatakan :⁸

“ Dalam bentuk apapun juga suatu pemberian kredit itu diadakan, pada hakikatnya yang terjadi merupakan perjanjian pinjam – meminjam sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1754 sampai dengan Pasal 1769 KUHPerdara.”

Pendapat tersebut dilengkapi oleh Mariam Darus Badruzaman yang berpendapat :⁹

“ Perjanjian kredit adalah perjanjian pendahuluan (vooruverenoms) dari penyerahan uang. Perjanjian pendahuluan tersebut adalah hasil dari kesepakatan kreditor

⁸ Subekti, *Jaminan – Jaminan untuk Pemberian Kredit menurut Hukum Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1982), hlm.13.

⁹ Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, hlm.19

dengan debitor pinjaman mengenai hubungan diantara keduanya (kreditor dan debitor).”

Penyerahan uang dalam perjanjian kredit bersifat riil, pada saat penyerahan uang tersebut dilakukan, dibutuhkan ketentuan yang tertuang dalam bentuk perjanjian kredit (tertulis) yang berlaku bagi kedua belah pihak. Dengan demikian perjanjian kredit mempunyai fungsi :

- a. Sebagai perjanjian pokok, yang artinya perjanjian inilah yang akan menentukan mengenai apakah batal atau tidaknya perjanjian lain yang mengikutinya, misalnya perjanjian pengikatan jaminan seperti hak tanggungan, fidusia dan sebagainya.
- b. Sebagai alat bukti mengenai batasan hak dan kewajiban diantara kreditor dan debitor.

Perjanjian kredit dapat dibuat dibawah tangan maupun dengan akta otentik. Pada umumnya perjanjian kredit dibuat dalam bentuk baku (*standart contract*), dimana isi klausa – klausa perjanjian kredit tersebut oleh pihak bank telah bank telah dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir, namun tidak terikat dalam suatu bentuk tertentu (*vorn virj*) yang antara lain memuat :

- a. Jumlah kredit yang diberikan kepada kreditor oleh debitor.
- b. Besar suku bunga kredit dan biaya provisi, serta biaya administrasi yang wajib dibayar oleh debitor.
- c. Jangka waktu pembiayaan.
- d. Cara pembayaran yang dapat dilakukan oleh debitor.
- e. Barang jaminan beserta syarat pengikatannya, pembayaran pajak serta asuransi kebakaran untuk perlindungan dari risiko kerugian.

- f. Syarat lain yang diperjanjikan setelah melalui kesepakatan sewaktu proses penilaian utang piutang.

Dalam hal perjanjian kredit bank dibuat dengan akta otentik, maka bank akan meminta penandatanganan dilakukan dihadapan Notaris dengan isi akta yang berpedoman pada model perjanjian kredit dari bank yang bersangkutan.

B. KAJIAN UMUM TENTANG HUKUM JAMINAN.

1. Pengetian Hukum Jaminan.

Istilah hukum jaminan merupakan terjemahan dari istilah *security of law*, *zekerheidsstelling*, atau *zekerheidsrechten*. Berasal dari bahasa Belanda *zekerheid* atau *cautie* yang artinya mencakup secara umum cara kreditor menjamin dipenuhinya tagihannya, disamping pertanggungjawaban umum debitur terhadap barang – barangnya. Menurut J. Satrio hukum jaminan itu diartikan peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan – jmainan piutang seorang kreditor terhadap seorang debitor, ringkasnya hukum jaminan adalah hukum yang mengatur tentang jaminan piutang seseorang.

Menurut M. Bahsan jaminan adalah segala sesuatu yang diserahkan oleh debitor dan diterima kreditor untuk menjamin suatu utang piutang dalam masyarakat.¹⁰

Hal – hal yang terkait dengan jaminan tersebut kemudian diatur dalam Hukum Jaminan. Hukum jaminan berasal dari terjemahan *zekerheidsstelling* atau

¹⁰ M. Bahsan, *Penilaian Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, (Jakarta : Rejeki Agung., 2002), hlm.148.

security of law, yang pengertiannya menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan adalah :¹¹

“ Hukum yang mengatur kontruksi yuridis yang memungkinkan dilakukannya pemberian fasilitas kredit, dengan memberikan jaminan berupa benda yang dijadikan jaminan fidusia. Baik kredit yang berasal dari dalam maupun luar negeri. Keberadaan lembaga Jaminan dan lembaga demikian sekiranya juga harus disertai dengan adanya lembaga yang menyediakan kredit jumlah besar, dengan jangka waktu lama dan bunga relatif rendah.”

Sedangkan Hukum Jaminan menurut Salim H.S. yaitu :¹²

“ Kesemua dari kaidah hukum yang mengatur suatu hubungan hukum diantar pemberi dan penerima jamanan, dalam kaitannya dalam pembebanan jaminan untuk memperoleh fasilitas kredit. “

Berdasarkan pengertian – pengertian mengenai hukum jaminan tersebut dapat ditemukan unsur – unsur sebaga berikut :

a. Adanya kaidah hukum.

Kaidah hukum dalam bidang jaminan terbagi menjadi kaidah hukum jaminan hukum tertulis dan kaidah hukum jaminan tidak tertulis. Kaidah hukum jaminan tertulis ialah hukum yang terdapat dalam peraturan perundang – undangan, traktat dan yurisprudensi, sedangkan kaidah hukum jaminan tidak tertulis merupakan kaidah jaminan yang hidup,

¹¹ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia : Pokok – Pokok Hukum dan Jaminan Perorangan*, (Jakarta : BPHN Departemen Kehakiman RI, 1980), hlm.5.

¹² Salim. H.S., *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2004), hlm 7-8.

tumbuh, dan berkembang ditengah masyarakat, misalnya pada gadai tanah dalam masyarakat yang penjaminannya dilakukan secara lisan.

b. Adanya pemberi dan penerima jaminan.

1) Pemberi jaminan adalah orang atau badan hukum yang menyerahkan barang jaminan kepada penerima jaminan, dalam hal ini yaitu pihak yang membutuhkan fasilitas kredit (debitor).

2) Penerima jaminan adalah orang atau badan hukum yang menerima barang jaminan dari pemberi jaminan (kreditor). Badan hukum yang dimaksud adalah lembaga yang memberikan fasilitas kredit, dapat berupa lembaga perbankan /lembaga keuangan nonbank.

c. Adanya jaminan.

Jaminan yang diserahkan kepada kreditor ialah jaminan materiil dan imateriil. Jaminan materiil adalah jaminan yang berupa hak kebendaan, sedangkan jaminan imateriil adalah jaminan yang berupa non – kebendaan.

d. Adanya fasilitas kredit.

Pembebanan jaminan yang dilakukan oleh pemberi jaminan dalam rangka untuk memperoleh fasilitas kredit dari bank maupun lembaga keuangan nonbank. Pemberian kredit ini dilakukan berdasarkan kepercayaan dari pihak kreditor kepada debitor dan sebaliknya.

2. Asas hukum jaminan.

Sistem pengaturan hukum terbagi menjadi 2 macam, yaitu sistem terbuka dan sistem tertutup. Sistem terbuka (*open system*) artinya orang dapat mengadakan jenis – jenis peraturan baru, baik yang sudah sesuai dengan yang

dicantumkan dalam KUHPerdata maupun yang belum dicantumkan dalam KUHPerdata, misalnya pada Hukum Perjanjian.

Asas – asas jaminan fidusia :

- a. Asas *Droit De Suite*, yaitu suatu hak yang selalu mengikuti bendaannya ditangan siapapun benda tersebut berada.
- b. Asas *Droit De Preference*, yaitu memiliki hak mendahului atau memiliki kedudukan yang didahulukan dari kreditor – kreditor lainnya.
- c. Asas Spesialitas, yaitu mengandung pengertian bahwa objek yang dibebankan menjadi jaminan ditentukan secara spesifik (khusus) berdasarkan jenis ukuran dan sifatnya untuk memudahkan kreditor dalam melakukan identifikasi pada saat hendak melakukan penjualan secara langsung.
- d. Asas publisitas, artinya bahwa setiap pembebanan jaminan dilakukan secara terbuka dan tegas, tidak dilakukan secara diam – diam dan tersembunyi setiap pembebanan jaminan wajib didaftarkan.
- e. Asas horizontal.
Yaitu asas yang menyatakan bahwa bangunan dan tanah bukan merupakan satu kesatuan hal ini dapat dilihat dalam penggunaan hak pakai, hak guna bangunan.

Berbeda halnya dengan Salim H.S., menurut Mariam Darus Badruzaman, asas dalam hukum jaminan yaitu :¹³

“ Asas Filosofi, yaitu bahwa semua peraturan perundang – undangan haru didasarkan pada Pancasila. Asas Konstitusional, yaitu bahwa semua

¹³ Mariam Darus Badruzaman, *Benda – Benda yang Dapat Diletakkan sebagai Objek Hak Tanggungan dalam Persiapan Pelaksanaan Hak Tanggungan di Lingkungan Perbankan*, (Bandung: Citra Aditya Bakt , 1996), Hlm.23.

peraturan perundang – undangan harus dibuat dan disahkan oleh pembentuk undang – undang berdasarkan UUD Negara Republik Indonesia tahun 19945. Asas Politis, dimana segala kebijakan dan teknik dalam penyusunan peraturan perundang – undangan harus didasarkan pada Tap MPR dan asas operasional, yaitu asas yang digunakan dalam pembebanan jaminan.”

3. Sifat Perjanjian Jaminan.

Perjanjian kebendaan yang dibedakan menjadi 2 macam yaitu perjanjian pokok dan perjanjian *accessoir*. Rutten dalam buku J. Satrio yang berjudul Hukum Jaminan dan Hak – Hak Kebendaan menyatakan :¹⁴

“ perjanjian pokok adalah perjanjian – perjanjian, yang untuk adanya mempunyai dasar yang mandiri (welke zelftanding een redder van bestaan recht). Perjanjian accessoir adalah perjanjian yang bersifat tambahan yang harus dikaitkan dengan perjanjian pokok.”

Perjanjian jaminan memiliki sifat *Asseccoir*, artinya perjanjian ini tidak dapat berdiri sendiri melainkan harus didahului dan didasarkan pada suatu perjanjian pokok, misalnya dalam praktik perbankan maka perjanjian pokoknya berupa perjanjian pemberian kredit oleh bank dengan kesanggupan memberikan jaminan berupa hipotik, *credietverband*, gadai atau fidusia. Kemudian perjanjian ini diikuti dengan perjanjian penjaminan secara tersendiri yang merupakan tambahan (*Accessoir*) yang dikaitkan dengan perjanjian pokok tersebut.

¹⁴ J. Satrio, *Hukum Jaminan Hak – Hak Kebendaan*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1986), hlm.54.

Antara perjanjian pokok dan perjanjian *Accessoir* merupakan dua hal yang berbeda, namun merupakan suatu kesatuan yang tidak dapat terpisahkan. Kedudukan perjanjian jaminan sebagai perjanjian *Accessoir* bertujuan untuk menjamin kuatnya lembaga jaminan tersebut bagi keamanan pemberian kredit oleh kreditor. Konsekuensi hukum dari sifat *Accessoir* dalam perjanjian jaminan ini adalah :¹⁵

- a. Adanya tergantung pada perjanjian pokok.
- b. Hapusnya tergantung pada perjanjian pokok.
- c. Jika perjanjian pokok batal, maka perjanjian *accessoir* ikut batal.
- d. Jika perjanjian pokok beralih, maka perjanjian *accessoir* ikut beralih, tanpa adanya penyerahan khusus.

4. Jenis Jaminan.

Jenis – jenis lembaga jaminan yang dikenal di Indonesia dapat digolongkan menurut beberapa hal, yaitu :

- a. Menurut cara terjadinya.

- 1) Jaminan yang lahir karena ditentukan oleh Undang – Undang.

Yaitu jaminan yang ditunjuk oleh undang – undang tanpa adanya perjanjian dari para pihak. Dengan demikian, maka di satu sisi kreditor dapat melaksanakan haknya terhadap semua benda debitor, kecuali benda – benda yang dikecualikan oleh Undang – Undang (Pasal 1131 KUHPerduta), namun disisi lain juga ada benda – benda dari debitor dimana oleh undang – undang ditentukan bahwa kreditor sama sekali tidak mempunyai hak *verhaal* terhadapnya.

¹⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia : Pokok – Pokok Hukum dan Jaminan Perorangan*, Op.Cit., hlm.37.

2) Jaminan yang lahir karena perjanjian.

Yaitu hak – hak jaminan yang keberadaannya harus diperjanjikan lebih dahulu antara para pihak, misalnya hipotik, penanggungan (*borgtocht*) dan fidusia.

b. Menurut sifatnya.

1) Jaminan umum.

Yaitu jenis jaminan yang berasal dari undang – undang. Jaminan ini tertuju pada semua kreditor dan pada semua harta benda debitor, demi kepentingan kreditor yang mengadakan perutangan, baik benda bergerak maupun tidak bergerak, baik benda yang sudah ada maupun yang akan ada. (Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdara).

2) Jaminan khusus.

Yaitu jenis jaminan yang timbul karena adanya perjanjian yang khusus diadakan antara kreditor dan debitor, misalnya pada hipotik, gadai, fidusia.

c. Menurut objeknya.¹⁶

1) Jaminan immateriil (perorangan).

Yaitu jenis jaminan yang tidak memberikan hak mendahului (*preferen*) atas benda – benda tertentu, melainkan hanya dijamin dengan harta kekayaan seseorang melalui orang lainnya yang menjamin pemenuhan perikatan yang bersangkutan. Unsur yang terkandung dalam jaminan immateriil antara lain :

a) Mempunyai hubungan langsung pada orang tertentu.

¹⁶ Salim H.S.*Op.Cit.*, hlm.24.

- b) Hanya dapat dipertahankan terhadap debitor tertentu ; dan
- c) Terhadap harta kekayaan debitor umumnya.

Yang termasuk jaminan perorangan yaitu penanggung (*borg*), tanggung – menanggung dan perjanjian gaaransi.

2) Jaminan materiil (kebendaan).

Yaitu jenis jaminan yang mempunyai ciri – ciri “ kebendaan “, dalam arti memberikan hak mendahului diatas benda – benda tertentu dan mempunyai sifat melekat serta mengikuti benda yang bersangkutan.

Unsur – unsur yang termuat dalam jaminan materiil yaitu :

- a) Hak mutlak atas suatu benda.
- b) Mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu.
- c) Dapat dipertahankan terhadap siapapun.
- d) Selalu mengikuti bendanya ; dan
- e) Dapat dialihkan kepada pihak lain.

Jaminan materiil ini kemudian dapat dibagi lagi berdasarkan sifat objeknya. Hal ini sangatlah penting dalam hukum benda, karena attas dasar pembedaan tersebut, maka nantinya dapat ditentukan jenis lembaga jaminan manakah yang dapat dipasang untuk kredit yang diberikan.

- a) Jaminan atas benda bergerak, dilakukan melalui lembaga jaminan berupa gadai dan fidusia.
- b) Jaminan atas benda tidak bergerak, dilakukan melalui lembaga jaminan berupa hipotek dan hak tanggungan.

C. KAJIAN UMUM TENTANG JAMINAN FIDUSIA.

1. Pengertian Jaminan Fidusia.

Istilah Fidusia berasal dari “*fiducie*” dalam bahasa Belanda, kemudian dalam bahasa Inggris disebut “*fiduciary transfer of ownership*”, yang artinya kepercayaan. Fidusia juga disebut dengan istilah “*Fiduciaire Eigendom Overdract* “(FEO), yaitu suatu penyerahan hak milik yang didasarkan pada kepercayaan. Di dalam Pasal 1 angka (1) UUJF disebutkan :

“ Fidusia merupakan pengalihan hak kepemilikan saja yang dialihkan akan tetapi benda tersebut tetap dalam penguasaan kepemilikan benda.”

Sedangkan dalam Pasal 1 angka (2) juga disebutkan mengenai pengertian jaminan fidusia menyebutkan bahwa benda yang tidak dapat dibebani Hak Tanggungan sesuai dengan Undang – Undang Nomor 4 tentang hak tanggungan, maka akan dibebani jaminan fidusia yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada pemberi fidusia terhadap kreditor lainnya.”

Berdasarkan definisi tersebut, unsur – unsur yang terdapat dalam jaminan Fidusia adalah :

- a. Adanya hak jaminan.
- b. Adanya objek, yaitu benda bergerak baik yang berujud maupun tidak berujud, khususnya bangunan yang tidak dibebani hak tanggungan, berkaitan dengan pembebanan jaminan rumah susun;
- c. Benda yang menjadi objek jaminan tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia dan
- d. Memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor.

Beberapa prinsip utama dari pelaksanaan jaminan fidusia adalah :

- a. Pada dasarnya penerima jaminan fidusia adalah pemegang hak atas benda yang dijadikan jaminan fidusia selama belum dilakukan pelunasan hutang, bukan sebagai pemilik yang sebenarnya dari benda jaminan.
- b. Hak pemegang fidusia untuk mengeksekusi barang jaminan baru ada jika terjadi wanprestasi yang dilakukan pihak debitor.
- c. Apabila jaminan fidusia sudah hapus karena pelunasan, maka pemilik jaminan wajib mendaftarkan penghapusan jaminan atau royas kepada lembaga jaminan fidusia.
- d. Jika hasil eksekusi yang dilakukan dengan cara penjualan melebihi utangnya kepada kreditor, maka nilai sisa hasil penjualan objek jaminan harus dikembalikan kepada pemberi fidusia (debitor).

Berdasarkan prinsip – prinsip tersebut, fidusia menjadi dikenal sebagai bentuk pengakuan akan adanya penyerahan hak milik secara *constitutum possessorium*, merupakan penyerahan hak dari debitor jaminan kepada penerima jaminan yang dilaksanakan secara formal saja, yaitu hanya dinyatakan kedalam akta saja, namun pada kenyataannya benda jaminan tetap berada didalam penguasaan pemberi jaminan.

Prinsip lainnya dari perjanjian fidusia adalah sifatnya yang merupakan perjanjian *accessoir* (perjanjian ikutan). Jaminan fidusia bukan merupakan perjanjian yang berdiri sendiri tetapi lahirnya, keberadaannya, ataupun hapusnya tergantung perjanjian pokoknya. Sebagai perjanjian *accessoir*, perjanjian jaminan fidusia memiliki ciri sebagai berikut :

- a. Memberikan kedudukan mendahului (*hak preference*) kepada kreditor penerima fidusia daripada kreditor lainnya.

- b. *Droit de suite, Droit de suite*, yang artinya dalam tangan siapapun benda yang telah menjadi objek jaminan fidusia berada, jaminan fidusia akan tetap mengikuti benda tersebut, kecuali dalam hal pengalihan objek jaminan fidusia berupa benda persediaan (*inventory*).
- c. Memenuhi asas spesialisitas dan publisitas, sehingga bersifat mengikat pihak ketiga (karena dianggap telah tahu), dapat memberikan jaminan kepastian hukum bagi pihak lain yang berkepentingan.
- d. Mudah dan pasti pelaksanaannya eksekusinya pada saat terjadi wanprestasi.

2. Subjek dan Objek Jaminan Fidusia.

Subjek jaminan fidusia adalah pihak – pihak yang membuat perjanjian pembebanan jaminan fidusia, yaitu pemberi dan penerima jaminan fidusia. Pemberi jaminan fidusia adalah orang perorangan atau korporasi pemilik benda yang dijadikan jaminan. Orang atau perusahaan yang mempunyai piutang, yang pembayarannya dijamin dengan jaminan fidusia tersebut.¹⁷

Syarat pihak pemberi jaminan fidusia adalah pemilik benda yang dibebani fidusia sehingga berhak mengalihkan benda tersebut, namun apabila benda bergerak, penerima jaminan fidusia akan mengalami kesulitan untuk menyelidiki apakah pemberi fidusia benar – benar pemilik dari benda tersebut. Oleh sebab itu, Pasal 1977 Fidusia KUHPerdara menentukan barang siapa yang menguasai kebendaan yang sifatnya bergerak, ia dianggap sebagai pemiliknya.

Kreditor dalam hukum jaminan fidusia memiliki hak preferen, yaitu hak mendahului yang dimiliki oleh penerima fidusia dari pada kreditor lainnya. Hak

¹⁷ Salim H.S., *Op.Cit*, hlm.64

ini baru lahir dan hanya akan ada pada saat pendaftaran jaminan fidusia dilakukan, serta tidak akan hapus karena pemberi fidusia mengalami kepailitan/likuidasi, sehingga sekalipun debitor pailit, penerima fidusia-lah yang akan terlebih dahulu menerima pelunasan utangnya dari hasil penjualan objek jaminan fidusia, dan jika ada sisa baru diberikan kepada kreditor lainnya.

Hak untuk didahulukan itu timbul karena 2 jalan, yaitu :

- 1) Ada sengaja diperjanjikan terlebih dahulu bahwa piutang – piutang kreditor itu akan didahulukan pemenuhannya daripada piutang – piutang yang lain.
- 2) Karena ditentukan oleh undang – undang.

Objek jaminan fidusia dibagi menjadi 2 yaitu :

- 1) Benda bergerak, baik yang berwujud misalnya kendaraan bermotor, mesin – mesin pabrik maupun yang tidak berwujud, misalnya obligasi piutang, deposito berjangka, wesel, dan saham.
- 2) Benda tidak bergerak, apabila bangunan tidak bisa dibebani HT atau hipotik, yaitu hak milik atas satuan rumah susun (HMSRS) diatas tanah hak pakai atas tanah Negara, serta bangunan rumah yang dibangun diatas tanah milik orang lain, sebagaimana diatur dalam¹⁸ Undang – Undang tentang Perumahan dan Pemukiman.¹⁹

Benda yang dijaminakan tersebut juga harus memenuhi karakteristik sebagai berikut :

- a. Benda harus dapat dimiliki atau dialihkan secara hukum.

¹⁸ Pasal 15 Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1992, tentang Perumahan dan Pemukiman.

¹⁹ Sri Soedewi Mascjhoen Sofwan, *Beberapa Masalah Pelaksanaan Lembaga Jaminan Khususnya Fiducia di Dalam Praktik dan Perkembangannya di Indonesia*, Op.Cit., hlm. 76.

- b. Baik atas benda yang sudah ada, maupun atas benda yang akan diperoleh kemudian (dalam benda baru akan diperoleh dikemudian hari dan tidak diperlukan suatu akta pembebanan fidusia sendiri lagi).
- c. Dapat atas satu – satuan atau suatu jenis benda.
- d. Juga dapat atas lebih dari satu jenis atau satuan benda.
- e. Termasuk apa yang menjadi hasil dari benda yang dijadikan jaminan tersebut.
- f. Termasuk hasil dari klaim asuransi.
- g. Objek jaminan fidusia dapat juga berupa benda persediaan (*inventory, stock perdagangan*).

Dalam Pasal 7 UUFJ diatur bahwa utang yang pelunasannya dapat dijamin dengan jaminan berupa :

- a. Utang yang sudah ada.
- b. Utang yang akan timbul dikemudian hari, yang mana telah diperjanjikan diantara para pihak dalam jumlah tertentu atau disebut juga dengan istilah “ *kontinjen*”,²⁰ misalnya berupa utang yang berasal dari pembayaran kreditor untuk pelaksanaan garansi bank.
- c. Utang yang ada saat eksekusi dapat ditentukan besaran dan jumlahnya berdasarkan perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban untuk memenuhi prestasi.

3. Akta Jaminan Fidusia.

Perjanjian jaminan fidusia merupakan jenis perjanjian yang tidak dikenal oleh KUHPdata, oleh karena itu disebut juga perjanjian *innominate* atau *onbenoemde overeenkomst*. Perjanjian ini termasuk dalam jenis perjanjian

²⁰ Purwahid Patrik dan Kashadi, *Asas – Asas Itikad Baik Dan Kepastian Dalam Perjanjian*, (Semarang : Badan Penerbit UNDIP, 1986), hlm.39.

accessoir, yaitu perjanjian yang bersifat tambahan dan dikaitkan dengan perjanjian (mandiri). Konsekuensi dari perjanjian *accessoir* ini adalah perjanjian jaminan fidusia tidak dapat dibuat tanpa adanya perjanjian pokok sebagai pendahulunya dan sebaliknya, jika perjanjian pokok tidak sah, maka perjanjian jaminan fidusia juga menjadi batal. Perjanjian jaminan fidusia dituangkan kedalam instrumen yang disebut Akta Jaminan Fidusia dan harus memenuhi syarat sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5 dan Pasal 6 UUJF sebagai berikut :

- a. Harus berupa akta Notaris.
- b. Harus dibuat dalam bahasa Indonesia.
- c. Harus berisi sekurang – kurangnya sebagai berikut :
 - 1) Identitas pihak Pemberi dan Penerima fidusia.
 - 2) Perjanjian pokok atas benda yang dijadikan jaminan fidusia.
 - 3) Jenis benda yang dijadikan jaminan fidusia (jika bendanya selalu berubah – ubah seperti benda dalam persediaan (*inventory*), harus disebutkan tentang jenis, merek dan kualitas dari benda tersebut).²¹
 - 4) Nilai penjaminan, dan
 - 5) Nilai benda Jaminan Fidusia.

4. Pendaftaran Jaminan Fidusia.

Fidusia lahir dalam praktik hukum yang diawali dari dibentuknya berbagai yurisprudensi yang berkaitan. Sebagai bentuk hukum yang lahir dari praktik, maka tidak ada peraturan perundang – undangan yang mengatur, khususnya dari segi prosedural dan proses, termasuk tidak adanya kewajiban pendaftaran tersebut

²¹ Munir Fuady, *Op.Cit.*, hlm. 20.

menimbulkan ketidakpastian hukum dan menyebabkan jaminan fidusia susah dikontrol. Hal ini dapat menimbulkan berbagai praktik tidak sehat dalam pelaksanaan perjanjian jaminan fidusia, misalnya terjadi fidusia ulang, pengalihan benda jaminan fidusia tanpa sepengetahuan kreditor, dan sebagainya.

Mengingat pentingnya fungsi pendaftaran bagi jaminan fidusia, maka setiap jaminan fidusia wajib untuk didaftarkan. Pendaftaran jaminan fidusia sebagai bentuk pelaksanaan asas *publiciteit* harus dilakukan dengan cara mengajukan permohonan secara tertulis dalam bahasa Indonesia kepada Kantor Pendaftaran Fidusia (KPF) isinya sekurang – kurangnya memuat (Pasal 13 ayat (2) UUJF) :

- a. Identitas pihak Pemberi dan Penerima Fidusia.
- b. Tanggal dan Akta Jaminan Fidusia.
- c. Nama berikut dengan tempat kedudukan Notaris yang membuat Akta Jaminan Fidusia.
- d. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia.
- e. Uraian obyek Jaminan Fidusia.
- f. Nilai penjaminan ; dan
- g. Nilai obyek Jaminan Fidusia.

Setelah terpenuhinya seluruh persyaratan dan telah terdaftar dalam Buku Daftar Fidusia, baru dilakukan penerbitan Sertipikat Jaminan Fidusia. Sertipikat Jaminan Fidusia adalah bukti pendaftaran jaminan fidusia, sekaligus bukti terjadinya pengalihan hak kepemilikan secara kepercayaan antara kedua pihak. Dengan demikian suatu jaminan fidusia dianggap lahir pada saat yang sama

dengan terbitnya Sertipikat Jaminan Fidusia²², sehingga jika hanya didasarkan pada Akta Jaminan Fidusia yang dibuat oleh Notaris saja belumlah cukup untuk membuktikan adanya fidusia.

Sertipikat Jaminan Fidusia diterbitkan oleh KPF pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan pendaftaran jaminan fidusia dan diserahkan kepada penerima jaminan fidusia untuk dipergunakan sebagai alat bukti dikemudian hari. Sertipikat Jaminan Fidusia adalah salinan dari Buku Daftar Fidusia (Pasal 14 ayat (2) UUJF yang berisi :

- a. Irah – irah “ DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”.
- b. Identitas pihak pemberi fidusia.
- c. Identitas pihak penerima fidusia.
- d. Data perjanjian pokok yang dijamin dengan fidusia.
- e. Uraian jenis obyek jaminan fidusia.
- f. Nilai Penjaminan.
- g. Tanggal dan nomor Akta Jaminan Fidusia.

Sertipikat Jaminan Fidusia juga mempunyai kekuatan pembuktian yang kuat sebagai suatu akta otentik karena dikeluarkan oleh lembaga yang berwenang, dalam hal ini KPF, sebagai lembaga yang berwenang untuk menerbitkan Sertipikat Jaminan Fidusia. Oleh sebab itu , jika ada alat pembuktian lain harus ditolak keabsahannya.

²² *Ibid.*, hlm. 34.

5. Sistem Pendaftaran Jaminan Fidusia secara Elektronik.

Penerapan sistem pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik merupakan langkah yang diambil oleh pemerintah, khususnya Kementerian Hukum dan HAM melalui Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum (Ditjen AHU) dalam rangka mengatasi berbagai permasalahan yang timbul pada pelaksanaan sistem pendaftaran jaminan fidusia manual.

Pada sistem pendaftaran jaminan fidusia manual, pendaftaran jaminan fidusia dan penerbitan Sertipikat Jaminan Fidusia masih dilakukan sepenuhnya berdasarkan UUJF. Pendaftaran Jaminan Fidusia diajukan oleh pemohon pendaftaran melalui permohonan secara tertulis sebagaimana diatur dalam Pasal 13 ayat (2) kepada Kantor Pendaftaran Jaminan Fidusia (KPF). Setelah terpenuhinya seluruhnya persyaratan permohonan pendaftaran, barulah petugas KPF dapat mencatatkan Jaminan Fidusia kedalam Buku Daftar Fidusia dan melakukan penerbitan Sertipikat Jaminan Fidusia, yang kemudian diserahkan kepada pemohon pendaftaran yang bersangkutan.

Pendaftaran yang dilakukan secara manual tersebut memiliki beberapa kelemahan antara lain :

- a. Jumlah sumber daya manusia (SDM) dan sarana prasarana yang ada di KPF tidak sebanding dengan besarnya jumlah permohonan pendaftaran jaminan fidusia yang masuk setiap harinya,²³ sehingga terjadi penumpukan arsip pendaftaran jaminan fidusia di KPF dan penundaan penerbitan Sertipikat Jaminan Fidusia wajib dilakukan dalam tanggal yang sama dengan tanggal

²³ Ivone Dwiratna, 2 Mei 2013, *Kupas Tuntas Fidusia Online, Langkah Hebat Situs Sibuk Pendulang PNB* (online), <http://ekonomi.kompasiana.com/moneter/2013/05/02/kupas-tuntas-fidusia-online-langkah-hebat-situs-sibuk-pendulang-pnbp-552337.html>,(8 September 2013).

penerimaan permohonan pendaftaran jaminan fidusia dalam hal ini diatur dalam UUJF Pasal 14 ayat (1) yang berbunyi :

” Kantor Pendaftaran Jaminan Fidusia menerbitkan dan menyerahkan kepada Penerima Fidusia. Sertipikat Jaminan Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran.”

Akibatnya disatu sisi, para pemohon pendaftaran merasa dirugikan atas tertundanya penerbitan sertipikat, sedangkan disisi lain petugas KPF juga tidak mampu memberikan kepastian waktu mengenai penerbitan sertipikat tersebut.

- b. Tingkat pemahaman petugas KPF diberbagai daerah tidak seragam²⁴ , sehingga menimbulkan ketidakjelasan bagi masyarakat yang sebenarnya datang ke KPF untuk mencari kejelasan dan kepastian hukum mengenai jmainan fidusia. Padahal petugas KPF merupakan ujung tombak Ditjen AHU dalam memberikan pelayanan dibidang fidusia kepada masyarakat, sehingga seharusnya wajib untuk memahami prosedur, persyaratan maupun penyelesaian dari berbagai kendala dihadapi oleh masyarakat pada saat mengajukan permohonan pendaftaran dan penerbitan Sertipikat Jaminan Fidusia.
- c. Belum ada keseragaman SOP (*standart Operating Procedure*) sebagai panduan pelayanan permohonan pendaftaran fidusia diantara KPF diberbagai daerah.
- d. Belum ada pusat data yang terintergrasi antara KPF diberbagai daerah dengan Ditjen AHU selaku pembina teknis, yang berakibat pada sulitnya pemenuhan

²⁴ *Ibid.*

asas publisitas pada jaminan fidusia.²⁵ Hal tersebut dapat menimbulkan kemungkinan terjadinya fidusia ulang yang sudah dilarang dalam Pasal 17 UUF sebagai berikut :

“ Pemberi fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda yang menjadi obyek jaminan fidusia yang sudah terdaftar.”

Berkaca dari berbagai kekurangan tersebutlah, Ditjen AHU memutuskan untuk membentuk sistem pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik yang dapat diakses dari seluruh Indonesia, sehingga diharapkan mampu memberikan pelayanan yang lebih cepat, praktis dan akurat bagi masyarakat yang membutuhkan pelayanan dibidang jaminan fidusia.

Proses pendaftaran jaminan fidusia dan penerbitan Sertipikat Jaminan Fidusia yang dapat dilakukan secara elektronik merupakan salah satu wujud pelaksanaan hukum dibidang jaminan, namu proses ini tidak berdiri sendiri, melainkan turut melibatkan aspek – aspek hukum lainnya seperti hukum kebendaan dan hukum pajak (untuk menentukan jumlah PNBP²⁶ yang harus dibayarkan). Inilah mengapa keseluruhan proses itu disebut sebagai Sistem Pendaftaran Jaminan Fidusia secara Elektronik.

Sistem berarti adalah suatu tatanan, suatu kesatuan yang terdiri dari unsur – unsur yang mempunyai interaksi satu sama lain dan bekerjasama untuk mencapai tujuan kesatuan tersebut, sehingga sistem hukum berarti hukum itu merupakan satu kesatuan yang utuh, yang terdiri dari bagian – bagian yang terdiri

²⁵ Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum, *Surat Edaran Ditjen AHU No. AHU-06.OT.03.01 Tahun 2013 tentang Pemberlakuan Sistem Administrasi Pendaftaran Jaminan Fidusia Secara Elektronik (Online System)*, (Jakarta : Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 5 Maret 2013)., hlm. 2-3.

²⁶ PNBP : Penerimaan Negara Bukan Pajak yang besarannya diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2000 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 26 Tahun 1999 tentang Tarif atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Kehakiman.

dari unsur – unsur yang saling berkaitan erat satu sama lain, yang melaksanakan secara yuridis seperti peraturan hukum, asas hukum dan pengertian hukum.²⁷

Demikian halnya dengan sistem pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik sebagai suatu sistem, haruslah tetap berupa satu kesatuan sekalipun didalamnya terdapat berbagai aspek hukum yang berbeda – beda. Hendaknya hal ini tidak dilihat sebagai “ *mass of rules* “, melainkan sebagai suatu “ *structured whole of system*” untuk menuju pelaksanaan sistem pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik yang efektif serta bermanfaat bagi masyarakat.²⁸

Pengertian dari sistem elektronik dapat ditemukan dalam UU ITE, Pasal 1 angka (1) yaitu :²⁹

“ Sistem Elektronik adalah serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik.”

Sistem Elektronik dapat dimanfaatkan dan diselenggarakan oleh berbagai pihak yang membutuhkannya, salahsatunya penyelenggara negara, khususnya terkait dengan penelitian ini yaitu Ditjen AHU, sedangkan pengertian informasi Elektronik tercantum menyebutkan bahwa informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, tidak terbatas pada tulisan dan lain – lain.

²⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum : Suatu Pengantar*, (Yogyakarta : Liberty, 2007, hlm. 122.

²⁸ *Ibid.*, hlm. 115.

²⁹ Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembar Negara Republik Indonesia tahun 2008 Nomor 58, Tambahan Lembar Negara Republik Indonesia Nomor 4843).

Dari hal tersebut dapat disimpulkan bahwa, sistem pendaftaran jaminan fidusia elektronik adalah sistem yang dibentuk untuk melakukan pendaftaran jaminan fidusia dengan mengisi aplikasi secara elektronik.³⁰ Prosedur tersebut telah diikuti penerbitan dengan penerbitan Sertipikat Jaminan Fidusia secara elektronik.

6. Hapusnya Jaminan Fidusia.

Sesuai dengan sifatnya *accessoir* dari jaminan fidusia, adanya jaminan fidusia tergantung pada adanya piutang yang dijamin untuk pelunasannya. Piutang yang hapus karena utang yang dijamin dengan fidusia, dengan sendirinya atau otomatis. Jaminan fidusia hapus secara hukum disebabkan oleh hal – hal tertentu. Menurut ketentuan dalam Pasal 25 ayat (1) Undang – Undang Fidusia hapusnya jaminan fidusia dapat disebabkan karena :

- a. ***Hapusnya utang dijamin dengan objek jaminan fidusia***, misalnya karena telah dilakukannya pelunasan utang yang dapat dibuktikan melalui keterangan hapusnya utang yang dibuat oleh kreditor.
- b. ***Pelepasan hak***, merupakan suatu kondisi yang umum dimana kreditor sebagai penerima fidusia berhak dalam mempertahankan ataupun melepas hak tersebut.
- c. ***Musnahnya objek jaminan fidusia***, apabila objek jaminan fidusia musnah sedangkan objek tersebut diasuransikan, maka klaim asuransi mengganti obyek jaminan tersebut.

Sehubungan dengan hapusnya jaminan fidusia, perlu dilakukan pencoretan terhadap ikatan jaminan fidusia yang terdapat dalam Buku Daftar yang ada pada

³⁰ Pasal 1 huruf (2) Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2013 tentang Pemberlakuan Pendaftaran Jaminan Fidusia secara Elektronik.

Kantor Pendaftaran Fidusia yang bersangkutan. Dengan hapusnya ikatan Jaminan Fidusia tersebut, perlu ditindaklanjuti dengan melakukan pencoretan ke Kantor Pendaftaran Fidusia yang bersangkutan. Sekalipun berdasarkan Pasal 14 Undang – Undang Fidusia, dengan pendaftaan jaminan fidusia, Kantor Pendaftaran Jaminan Fidusia mengeluarkan sertipikat fidusia, namun pada waktu melaporkan hapusnya ikatan jaminan fidusia untuk pencoretan ikatan Jaminan Fidusia dari Buku Daftar Fidusia, tidak ada kewajiban untuk mengembalikan sertipikat fidusia yang bersangkutan.

Sebagai tanda telah terjadi pencoretan ikatan Jaminan Fidusia pada Buku Daftar Fidusia oleh Kantor Pendaftaran Jaminan Fidusia, sehingga Sertipikat Jaminan Fidusia yang telah dicoret tersebut tidak berlaku lagi, maka oleh Kantor Pendaftaran Jaminan Fidusia diterbitkan surat keterangan yang memuat pernyataan, bahwa Sertipikat Jaminan Fidusia yang bersangkutan sudah tidak berlaku lagi pada tanggal yang sama dengan tanggal pencoretan Jaminan Fidusia dari Buku Daftar Fidusia dan untuk itu Kantor Pendaftan Fidusia juga akan mencoret sertipikat yang bersangkutan. Dengan demikian Sertipikat Jaminan Fidusia masih berada di tangan pemberi fidusia, namun dengan adanya surat keterangan tersebut penerima fidusia tidak dapat menggunakan hak – hak yang dipunyai selaku pemegang Sertipikat Jaminan Fidusia. Dengan sendirinya dalam hal ini Kantor pendaftaran Fidusia menarik kembali Sertipikat Jaminan Fidusia.

Hapusnya jaminan fidusia dalam hal musnahnya benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia, sedangkan utang debitur belum lunas, maka tetap dapat ditagih pelunasannya sesuai dengan Pasal 1131 KUHPerdara menyebutkan segala kebendaan siberutang. Akan tetapi dengan musnahnya benda yang menjadi objek

jaminan, maka kreditor preferen tersebut kehilangan hak – hak istimewanya yang berupa hak mendahului (*privelege*) atas objek jaminan fidusia dan berubah statusnya menjadi kreditor konkuren.

7. Eksekusi Jaminan Fidusia.

Eksekusi merupakan penyitaan, Eksekusi timbul karena debitur cidera janji atau tidak memenuhi prestasinya.³¹ Didalam ketentuan Pasal 30 UUFJ, eksekusi dapat dilakukan apabila debitur wansprestasi, sehingga pemberi fidusia (debitur) wajib untuk menyerahkan benda untuk dieksekusi. Apabila pemberi jaminan tidak menyerahkan saat eksekusi dilaksanakan, maka penerima fidusia berhak untuk mengambil benda tersebut, serta apabila diperlukan juga dapat meminta bantuan pihak yang berwenang dengan membawa alat bukti yang kuat dan sempurna untuk mengajukan permohonan eksekusi.

Terhadap benda tersebut eksekusi dapat dilakukan sesuai dengan Pasal 29 UUFJ, yaitu :

- a. Pelaksanaan titel eksekutorial oleh penerima fidusia. Tercantumnya titel eksekutorial “ DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA “ dalam kepala Sertipikat Jaminan Fidusia membawa akibat hukum sertipikat jaminan fidusia tersebut memiliki kekuatan sebanding dengan putusan Pengadilan untuk dilakukannya penyitaan dan lelang sita (*executorial verkoop*).
- b. Penjualan benda yang memiliki objek jaminan fidusia melalui pelelangan umum atas kekuasaan penerima fidusia (kreditor) itu sendiri dan mengambil

³¹ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2008), hlm. 195.

pelunasan piutangnya dari hasil penjualan benda objek jaminan fidusia dalam pelelangan tersebut.

- c. Penjualan dibawah tangan, penjualan yang dilakukan atas dasar kesepakatan diantara pemberi dan penerima fidusia, jika memang melalui cara tersebut dilakukan setelah 1 (satu) bulan sejak pemberitahuan diberikan tersurat kepada pihak yang berkepentingan, serta diumumkan paling sedikit 2 (dua) surat kabar wilayahnya.

Hal – hal yang membatalkan pelaksanaan eksekusi juga diatur dalam UUJF, yaitu :

Pasal 23 UUJF : “ *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 Undang – Undang Jaminan Fidusia batal demi hukum.*”

Pasal 33 UUJF : “ *Setiap janji yang memberi kewenangan kepada penerima fidusia untuk memiliki benda yang menjadi objek jaminan fidusia apabila debitur cidera janji, batal demi hukum.*”

Ketentuan tersebut juga sejalan dengan Undang – Undang Perbankan yang menyatakan bahwa bank tidak diperbolehkan untuk memiliki barang agunan yang dibelinya dari debitur selaku pemberi fidusia, dimana jika nilai objek jaminan fidusia melebihi besarnya utang yang dijamin, maka penerima wajib

mengembalikan kelebihan nilai dari penjualan atau pelelangan objek jaminan fidusia tersebut kepada pemberi fidusia tidak mengalami kerugian.

Apabila dari hasil eksekusi belum tercukupi untuk membayar pelunasan utang, maka berdasarkan prinsip hukum jaminan, debitor tetap bertanggungjawab untuk melunasi sisa utangnya yang belum terbayar dengan seluruh hartanya.

D. KAJIAN UMUM TENTANG KONTRUKSI HUKUM.

1. Kontruksi Hukum.

Kontruksi dapat diartikan sebagai makna yang berkaitan dengan kata yang ada dibalik sebuah kajian kebahasaan, memiliki suatu arti suatu system atau bentuk. Kontruksi hukum dapat dilakukan apabila terdapat suatu perkara, akan tetapi tidak ada ketentuan yang dapat dijalankan untuk menyelesaikan perkara tersebut, meskipun telah dilakukan penafsiran hukum, yaitu pada saat dihadapkan pada keadaan adanya peraturan perundang – undangan yang mengatur hal tertentu.

Interpretasi adalah metode penemuan hukum yang memberikan penjelasan teks undang-undang agar ruang lingkup kaedah dapat ditetapkan berkaitan dengan peristiwa tertentu.

Menurut J.H.A. Logemann :

“Dalam melakukan penafsiran hukum, seorang ahli hukum diwajibkan untuk mencari maksud dan kehendak pembuat undang-undang sedemikian rupa sehingga menyimpang dari apa yang dikehendaki oleh pembuat undang-undang itu.”

Dalam menentukan kehendak maka dalam ilmu hukum dikembangkan beberapa metoda konstruksi yaitu :

1. **Argumen per-ana logiam**, yaitu pengkontruksian dengan cara mengabstraksikan prinsip suatu ketentuan untuk kemudian diterapkan dengan seolah – olah memperluas pemberlakuannya.
2. **Penghalusan hukum (penyempitan hukum)**, yaitu pengontruksian dengan cara mengabstraksikan prinsip suatu ketentuan untuk kemudian prinsip itu diterapkan seolah – olah mempersempit pemberlakuannya pada suatu peristiwa konkret yang belum ada pengaturannya.
3. **Argumentum a contrario**, yaitu pengontruksian dengan cara mengabstraksikan prinsip suatu ketentuan untuk kemudian prinsip itu diterapkan seacara berlawanan arti atau tujuannya pada suatu peristiwa konkret yang belum ada pengaturannya.
4. **Argumentum a fortiori**, yaitu pengontruksian dengan cara mengabstraksikan akibat hukum yang lebih berat dari pelanggaran suatu ketentuan yang belum berlaku dengan melihat akibat hukum yang jauh lebih ringan dari pelanggaran suatu ketentuan yang sudah berlaku.³²

2. Rekontruksi Hukum.

Rekontruksi hukum merupakan suatu penarikan kesimpulan mengenai pokok bahasan yang ada dibalik ekspresi langsung teks dan kesimpulan yang terkandung dalam suatu teks, bukan sekedar pada huruf dan tertera pada teks. Rekontruksi hukum bukan menampilan sesuatu peraturan yang baru, akan tetapi memperbaharui kembali peraturan yang telah ada dan menerapkan sesuai dengan

³² Shidarta, *Hukum Penalaran Dan Penalaran Hukum Buku 1 akar filosofi*, (Yogyakarta ; Genta Publishing, 2013), hlm.173-174.

keadaan saat ini. Tujuan rekonstruksi hukum yaitu untuk memenuhi tuntutan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.