

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Jaminan Fidusia

1. Pengertian dan Sifat Jaminan Fidusia

a. Pengertian Jaminan Fidusia

Dalam pengaturan pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yang dimaksud dengan Fidusia adalah “Pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya diadakan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.” Yang dimaksud dengan jaminan fidusia sebagaimana dimaksud dalam pasal 1 angka 2 UU nomor 42 tahun 1999 adalah:

“Hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan, sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi penulisan gutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditur lainnya.”

Dari penjelasan di atas, maka dapat diduga bahwa pada umumnya Fidusia adalah pertukaran hak milik secara kepercayaan atas suatu barang dari siberutang kepada yang kreditur, dengan alasan bahwa

pokok pertukaran hak milik adalah kepercayaan, maka hanya kepemilikannya saja yang diserahkan, sementara barangnya masih dalam penguasaan siberutang karena kepercayaan pemberi pinjaman.

b. Sifat Jaminan Fidusia

- 1) Perjanjian jaminan fidusia yaitu perjanjian *accessoir*, sebagaimana termaktub dalam pasal 4 UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yang bunyinya “Jaminan fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi.”
- 2) Selalu mengikuti bendanya (*droit de suite*).
- 3) Memenuhi prinsip spesialitas dan publisitas oleh karena itu mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak yang berkepentingan.
- 4) Jika debitur wanprestasi maka pelaksanaan eksekusi dapat dilakukan secara *parate executie*.
- 5) Jaminan fidusia memuat hak *preference*, artinya penerima fidusia punya hak yang didahulukan terhadap kreditur lain dalam pelunasan piutangnya, sejalan berdasarkan ketentuan dalam pasal 27 UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

2. Pembebanan Jaminan Fidusia

Pembebanan jaminan fidusia diatur di pasal 5 UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yang bunyinya :

- 1) Pembebanan benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan akta notaris memakai bahasa Indonesia dan merupakan akta Jaminan Fidusia.
- 2) Terhadap pembuatan akta jaminan fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), dikenai biaya yang besarnya diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Kemudian dalam akta jaminan fidusia sekurang-kurangnya memuat:¹

- a. Identitas pihak pemberi dan penerima fidusia Identitas tersebut terdiri dari nama lengkap, agama, tempat tinggal, atau tempat kedudukan dan tanggal lahir, jenis kelamin, status perkawinan dan pekerjaan.
- b. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia, yaitu mengenai macam perjanjian dan hutang yang dijamin dengan fidusia.
- c. Uraian mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia.

Identifikasi benda dan penjelasan bukti kepemilikannya merupakan syarat untuk menjelaskan benda yang menjadi obyek jaminan fidusia. Jika barang yang menjadi objek jaminan fidusia adalah suatu benda persediaan (inventory) yang terus berkembang atau mungkin tidak tetap, seperti persediaan bahan mentah, produk jadi, atau portofolio perusahaan efek, maka pada saat itu, akta jaminan fidusia harus memuat gambaran jenis, merek kualitas dari benda tersebut.

¹ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, 2007, Seri Hukum Bisnis Jaminan Fidusia, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hal. 135.

- d. Nilai penjaminan.
- e. Nilai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia.

Persyaratan yang disebutkan di atas harus dipenuhi agar perjanjian fidusia yang terjadi tidak batal atau merugikan pemberi dan penerima fidusia. Merujuk pada pasal 1870 BW, maka akta notaris adalah suatu akta otentik yang sah dan mempunyai kekuatan pembuktian yang baik mengenai apa yang terkandung di dalamnya antara para pihak dengan ahli warisnya atau parapengganti haknya. Dengan demikian, jenis akta otentik dapat dianggap paling menjamin kepastian hukum terhadap obyek jaminan fidusia.

Menurut Munir Fuady, jika ada bukti sertifikat jaminan fidusia yang memastikan sertifikat tersebut sah, maka bukti-bukti lain dalam bentuk apa pun harus ditolak. Misalnya, para pihak tidak bisa membuktikan adanya sertifikat jaminan fidusia melainkan hanya menunjukkan akta jaminan fidusia. Karena sebagaimana dimaksud dalam pasal 14 ayat (3) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, maka dengan akta jaminan fidusia, lembaga fidusia dianggap belum lahir. Lahirnya fidusia tersebut adalah pada saat didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia.

B. Pendaftaran Jaminan Fidusia

Alasan di balik pendaftaran jaminan fidusia adalah untuk memberikan jaminan fidusia bagi penerima fidusia, memberikan kepastian kepada pemberi pinjaman yang berbeda sehubungan dengan objek yang dibebani dengan

jaminan fidusia dan memberikan hak *preference* kepada pemberi pinjaman dan untuk memenuhi prinsip publisitas karena kantor pendaftaran fidusia tersedia untuk masyarakat umum.

Kemudian terkait pendaftaran jaminan fidusia telah termaktub pada pasal 11 UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang bunyinya:

- 1) Benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan.
- 2) Dalam hal benda yang dibebani dengan jaminan fidusia berada di luar wilayah NKRI, kewajiban sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tetap berlaku.

Melihat bunyi pasal 12 dan 13 UUJF, pendaftaran jaminan fidusia dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia. Jika kantor fidusia di tingkat II (kabupaten/kota) belum ada maka didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia wilayah Kantor KEMENKUMHAM RI tingkat Provinsi.

Yang memiliki *legal standing* mengajukan permohonan pendaftaran jaminan fidusia ke Kantor Pendaftaran Fidusia adalah penerima fidusia, kuasa ataupun wakilnya melalui Notaris, dengan melampirkan pernyataan pendaftaran jaminan fidusia, yang terdiri dari: (Pasal 13 UU No. 42 Tahun 1999)

- a. Identitas pihak Pemberi dan Penerima Fidusia
- b. Tanggal, nomor akta Jaminan Fidusia, nama, tempat kedudukan notaris
- c. yang membuat akta Jaminan Fidusia.
- d. Data perjanjian pokok yang dijaminan fidusia.

- e. Uraian mengenai benda yang menjadi obyek Jaminan Fidusia.
- f. Nilai penjaminan.
- g. Nilai benda yang menjadi obyek Jaminan Fidusia.

Setelah itu Kantor Pendaftaran Jaminan Fidusia wajib mencatat Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran.

Tanggal pencatatan Jaminan Fidusia pada Buku Daftar Fidusia yaitu dianggap sebagai tanggal lahirnya jaminan fidusia. Sehingga Pada hari itu juga Kantor Pendaftaran Fidusia di Kantor Wilayah Kehakiman di Tingkat Provinsi (jika Kantor Pendaftaran Fidusia di tingkat Kabupaten/Kota belum ada) mengeluarkan/menyerahkan Sertifikat Jaminan Fidusia kepada pemohon atau Penerima Fidusia.

Didalam Sertifikat Jaminan Fidusia memuat irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHAN YANG MAHA ESA”. Sertifikat jaminan fidusia tersebut mempunyai kekuatan eksekutorial, artinya mempunyai kekuatan yang sama dengan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Artinya, sertifikat jaminan fidusia ini dapat langsung digunakan sebagai pembuktian pelaksanaan eksekusi tanpa melalui proses pemeriksaan apapun melalui Pengadilan serta bersifat konklusif dan mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut.

C. Asas Hukum jaminan Fidusia

Secara Terminologi asas merupakan terjemahan dari bahasa asing "*principium*" yang dalam bahasa Inggrisnya disebut "*principle*". Sinonim kata

ini dalam bahasa Belanda "*beginsel*" yang bermakna dasar atau sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat. Istilah *principle* atau sering diindonesiakan sebagai prinsip yang merupakan sesuatu yang dapat dijadikan sebagai alas, sebagai dasar tumpuan, dasar acuan, sebagai tempat untuk menyandarkan, untuk mengembalikan sesuatu hal yang ingin dijabarkan.

Dalam *Black's Law Dictionary* dijabarkan apa makna *principle*: "*Principle is a fundamental truth or doctrine, as of law: a comprehensive rule or doctrine which furnishes a basis or origin for others*"². Di sini jelas terlihat bahwa yang menjadi inti dari prinsip adalah petunjuk atau kebenaran yang menjadi alasan disusunnya peraturan hukum yang menyeluruh. Pengertian asas hukum diperjelas oleh George Whitecross Paton: "*A principle is the broad reason which lies at the base of a rule of law*".³

Prinsip disini mempunyai arti luas, umum dan konseptual, dimana asas/prinsip merupakan hal-hal yang mendasari sebuah norma. Untuk itu norma hukum yang konkrit bukanlah asas hukum yang konkrit, karena perintah hukum yang konkrit adalah norma yang pasti dan dituangkan sebagai pasal dalam pedoman hukum.

Paul Scholten menggarisbawahi bahwa norma-norma yang sah adalah pertimbangan-pertimbangan penting yang terdapat di dalam dan di balik seperangkat undang-undang secara umum, yang semuanya itu dituangkan dalam pedoman hukum dan pilihan-pilihan hakim dalam kaitannya dengan

² Henry Cambell Black, op.cit.p.828

³ George Whitecross Paton, Jurisprudence, Clarendon Press, Oxford, 1953, p.176

pengaturan dan pilihan individu yang dapat dilihat. sebagai pembenaran. Jika ada keraguan dalam evaluasi, standar hukum merangkum aturan sah yang paling tinggi dari keseluruhan rangkaian undang-undang yang positif. Hasilnya, sistem ini didasarkan pada prinsip-prinsip hukum. Standar hukum mempunyai kemampuan ganda, yaitu menjadi standar yang spesifik sebagai landasan bagi perangkat hukum umum yang positif dan sebagai standar dasar bagi perangkat hukum umum yang positif.⁴

Sehubungan dengan berkembangnya dan ditetapkannya UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, maka para pembentuk UU tidak secara tegas menyebutkan asas-asas hukum jaminan fidusia yang menjadi fondasi bagi pembentukan norma hukumnya.

Sesuai dengan teori tentang asas hukum serta dibantu dengan teori tentang norma yang telah dibahas sebelumnya, oleh karena itu dapat ditemukan asas – asas jaminan fidusia dalam UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Tan Kamelo menjelaskan asas hukum jaminan fidusia dalam tiga belas asas sebagai berikut.⁵

1. Asas preferensi, yaitu penerima fidusia berkedudukan sebagai kreditur yang diutamakan dari kreditur-kreditur lainnya. Asas tersebut dapat ditemukan dalam Pasal 1 angka (2) dan Pasal 27 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia. Atau didalam ilmu hukum asas ini dikenal sebagai *droit de preference*.

⁴ Paul Scholten, Rechtsbeginselen, 1935 dalam Verzamelde Geschriften, jilid 1, Tahun 1949 hlm.402, sebagaimana dikutip dari J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum*, diterjemahkan oleh Arief Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm. 119-120.

⁵ Tan Kamelo, *op.cit.* hlm. 161-170.

2. Asas bahwa jaminan fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapa pun benda tersebut berada. Atau disebut juga '*droit de suite*' atau '*zaaksgesvolg*'. Asas ini menunjukkan bahwa jaminan fidusia adalah merupakan hak kebendaan (*zakelijkrecht*) dan bukan hak perorangan (*persoonlijkrecht*), karena hak per-orangan tidak memiliki karakter *droit de suite*.
3. Asas bahwa jaminan fidusia adalah merupakan perjanjian ikutan yang lazim disebut asas asesoritas yang mengandung arti bahwa keberadaan jaminan fidusia adalah ditentukan oleh perjanjian lain yaitu perjanjian utama atau perjanjian prinsipal. Dalam hal ini perjanjian utama bagi jaminan fidusia adalah perjanjian utang piutang yang melahirkan utang yang dijamin dengan jaminan fidusia. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia yang menyebutkan bahwa jaminan fidusia adalah merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi.
4. Asas bahwa jaminan fidusia dapat diletakkan utang yang baru akan ada (kontinjen). Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia yang menentukan bahwa objek jaminan fidusia dapat dibebankan kepada utang telah ada dan yang akan ada. Asas ini tampaknya dibuat untuk menampung aspirasi kebutuhan hukum dunia perbankan, misalnya utang yang timbul dari pemba-yaran yang dilakukan

oleh kreditor untuk kepentingan debitur dalam rangka pelaksanaan garansi bank (lihat penjelasan Pasal 7 UÜ No. 4 Tahun 1999).

5. Asas bahwa jaminan fidusia dapat dibebankan terhadap benda yang akan ada. Hal ini dapat ditemukan dalam Pasal 9 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia yang menentukan bahwa objek jaminan fidusia dapat diberikan pada satu atau lebih atau jenis benda, termasuk piutang, baik yang telah ada pada saat jaminan diberikan, maupun yang akan diperoleh kemudian.

Asas ini adalah salah satu yang membedakan jaminan fidusia dengan jaminan hipotek. Seperti diketahui, jaminan hipotek hanya dapat diletakkan atas benda-benda yang sudah ada (Pasal 1175 B. W.).

6. Asas bahwa jaminan fidusia dapat dibebankan terhadap bangunan/rumah yang terdapat di atas tanah milik orang lain. Asas ini dinamakan asas pemisahan horizontal sebagaimana dapat ditemui pengaturannya dalam penjelasan Pasal 3 huruf (a) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia.

Jadi, berbeda dengan hukum *Anglo Saxon* yang menganut asas vertikal sebagaimana dinyatakan dalam sebuah maxim: *cuius est solum eius est usque ad coelum et usque ad inferos (possession of the land extends upwards to infinity and downwards to the center of the earth)*⁶ yang maknanya adalah kepemilikan atas tanah terdiri dari permukaan ke atas sampai tak berhingga dan ke bawah sampai ke pusat bumi.

⁶ F.H. Lawson dan Bernard Rudden, *op.cit.*, p.21.

7. Prinsip bahwa jaminan fidusia memuat gambaran pasti tentang subjek dan objek jaminan fidusia. Subyek jaminan fidusia yang dimaksud adalah pemberi dan penerima jaminan fidusia. Sementara objek jaminan yang dimaksud adalah perjanjian pokok yang dijamin fidusia, gambaran mengenai benda jaminan fidusia, nilai jaminan dan nilai barang yang menjadi objek jaminan fidusia. prinsip ini dikenal dengan prinsip spesialisitas.
8. Asas pemberi jaminan fidusia harus orang yang memiliki kewenangan hukum atas objek jaminan fidusia. Kewenangan hukum tersebut harus ada pada saat jaminan fidusia didaftarkan ke kantor pendaftaran fidusia. Berbeda dari pengaturan hak tanggungan yang mencantumkan secara dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, ternyata Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia belum mencantumkan asas ini secara jelas dan tegas.
9. Asas bahwa jaminan fidusia harus didaftar ke kantor pendaftaran fidusia sebagaimana diatur dalam Pasal 12 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia. Asas ini dalam ilmu hukum disebut asas publisitas. Asas publisitas juga melahirkan asas kepastian hukum terhadap jaminan fidusia.
10. Asas bahwa benda yang dijadikan objek jaminan fidusia tidak dapat dimiliki oleh kreditor penerima jaminan fidusia sekalipun hal itu diperjanjikan. Hal ini diatur dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 33 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia.

11. Asas bahwa jaminan fidusia memberikan hak prioritas kepada kreditor penerima fidusia yang terlebih dahulu mendaftarkan ke kantor fidusia dari pada kreditor yang mendaftarkan kemudian, sebagaimana yang dapat ditemukan dalam Pasal 28 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia.
12. Asas bahwa pemberi jaminan fidusia yang tetap menguasai benda jaminan harus mempunyai iktikad baik (*te goeder trouw, in good faith*). Asas iktikad baik tersebut memiliki nilai subjektif sebagai kejujuran untuk membedakannya dalam pengertian objektif sebagai kepatutan dalam hukum perjanjian.
13. Asas bahwa jaminan fidusia mudah dieksekusi sebagaimana yang dapat ditemukan dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia. Kemudahan pelaksanaan eksekusi tersebut difasilitasi dengan mencantumkan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada sertifikat jaminan fidusia. Dengan titel eksekutorial tersebut menimbulkan konsekuensi yuridis bahwa jaminan fidusia mempunyai kekuatan yang sama dengan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Dalam hal penjualan benda jaminan fidusia, selain melalui titel eksekutorial, juga dapat dilakukan dengan cara melelang secara umum dan di bawah tangan seperti yang diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Fidusia.

D. Tinjauan Umum Tentang Lembaga Finance/Pembiayaan

1. Pengertian Lembaga Pembiayaan

Lembaga Pembiayaan diatur dalam Peraturan Presiden No 9 Tahun 2009 tentang Lembaga Pembiayaan. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 28/POJK.05/2014 tentang Perizinan Usaha dan Kelembagaan Perusahaan Pembiayaan. Menurut Pasal 1 angka Perpres No. 9 Tahun 2009 yang dimaksud dengan Lembaga Pembiayaan adalah badan usaha yang melakukan kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan dana atau barang konsumsi. Menurut Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 28/POJK.05/2014 tentang Perizinan Usaha dan Kelembagaan Perusahaan Pembiayaan pasal 1 perusahaan pembiayaan adalah badan usaha yang melakukan kegiatan pembiayaan untuk pengadaan barang dan/atau jasa.

Berdasarkan definisi di atas dalam pengertian lembaga pembiayaan terdapat unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Badan usaha, yaitu perusahaan pembiayaan khusus di didirikan untuk melakukan kegiatan yang termasuk dalam bidang usaha lembaga pembiayaan.
- b. Kegiatan pembiayaan, yaitu melakukan pekerjaan atau aktifitas dengan cara membiayai pada pihak-pihak atau sektor usaha lembaga pembiayaan.
- c. Penyedia dana, yaitu perbuatan menyediakan uang untuk suatu keperluan.

- d. Barang Konsumsi, yaitu barang yang dipakai secara langsung atau tidak langsung oleh konsumen untuk keperluan pribadi atau rumah tangga, seperti mesin-mesin, peralatan pabrik, dan sebagainya.
- e. Tidak menarik dana secara langsung (non deposit taking) artinya tidak mengambil uang secara langsung dari masyarakat baik dalam bentuk giro, deposito, tabungan, dan surat sanggup bayar kecuali hanya untuk di pakai sebagai jaminan utang kepada bank yang menjadi kreditornya.
- f. Masyarakat yaitu sejumlah orang yang hidup bersama di suatu tempat, yang terikat oleh suatu kebudayaan yang mereka anggap sama.⁷

2. Jenis Jenis Lembaga Pembiayaan

Lembaga Pembiayaan adalah badan usaha yang melakukan kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan dana atau barang modal. Perusahaan Pembiayaan adalah badan usaha yang khusus didirikan untuk melakukan Sewa Guna Usaha, Modal Ventura, Anjak Piutang, Pembiayaan Konsumen, dan/atau usaha Kartu Kredit pengertian penjelasan diatas antara lain yaitu :

a. Sewa Guna Usaha

Sewa Guna Usaha (Leasing) adalah kegiatan pembiayaan dalam bentuk penyediaan barang modal baik secara Sewa Guna Usaha

⁷ Sunaryo,2009,Hukum Lembaga Pembiayaan,Jakarta,Sinar Grafika,hlm.2

dengan hak opsi (Finance Lease) maupun Sewa Guna Usaha tanpa hak opsi (Operating Lease) untuk digunakan oleh Penyewa Guna Usaha (Lessee) selama jangka waktu tertentu berdasarkan pembayaran secara angsuran.

b. Modal Ventura

Perusahaan Modal Ventura (Venture Capital Company) adalah badan usaha yang melakukan usaha pembiayaan/penyertaan modal ke dalam suatu Perusahaan yang menerima bantuan pembiayaan (investee Company) untuk jangka waktu tertentu dalam bentuk penyertaan saham, penyertaan melalui pembelian obligasi konversi, dan/atau pembiayaan berdasarkan pembagian atas hasil usaha.

c. Anjak Piutang

Anjak Piutang (Factoring) adalah kegiatan pembiayaan dalam bentuk pembelian piutang dagang jangka pendek suatu Perusahaan berikut pengurusan atas piutang tersebut.

d. Pembiayaan Konsumen

Pembiayaan Konsumen (Consumer Finance) adalah kegiatan pembiayaan untuk pengadaan barang berdasarkan kebutuhan konsumen dengan pembayaran secara angsuran.

e. Kartu kredit

Kartu Kredit (Credit Card) adalah kegiatan pembiayaan untuk pembelian barang dan/atau jasa dengan menggunakan kartu kredit.

E. Tentang Eksekusi Jaminan Fidusia

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

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

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

Lembaga Jaminan Fidusia yang bersumber pada Yurisprudensi merupakan hak perorangan maka dalam hal debitur pemberi Fidusia cidera janji, tidak memenuhi kewajibannya (membayar utang) yang dijamin dengan fidusia, maka upaya hukum yang dapat ditempuh untuk mendapatkan pelunasan piutangnya dari hasil penjualan gugatan perdata terhadap debitur pemberi fidusia dengan memohon sita jaminan terhadap barang yang difidusiakan dan mohon putusan serta merta dalam perkara tersebut dengan mendasarkan pada bukti otentik atau dibawah tangan (yang tidak disangkal debitur / Tergugat sesuai Pasal 180 HIR). Dalam hal barang yang difidusiakan sudah tidak ada karena telah dijual oleh pihak ketiga atau karena alasan lain atau kredit penggugat memperkirakan bahwa hasil penjualan barang yang difidusiakan tidak cukup untuk melunasi piutangnya maka kreditur/penggugat dapat minta agar barangbarang milik debitur/tergugat yang lain/yang tidak difidusiakan disita jaminan. Sedangkan terhadap debitur/tergugat yang telah menjual objek jaminan dapat dikenakan tindak pidana penggelapan.⁸

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

Eksekusi jaminan fidusia sebagaimana yang diatur dalam BAB V Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 sebagaimana bunyi Pasal 29 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan, ”dalam hal debitur Pemberi Fidusia cidera janji maka kreditur Penerima Fidusia yang telah

⁸ Baca Pasal 372 KUH Pidana

mempunyai/memegang Sertifikat Fidusia dapat/berhak untuk menjual objek Jaminan Fidusia dengan cara :

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

Dalam sertifikat jaminan fidusia yang diterbitkan Kantor Pendaftaran Fidusia dicantumkan kata-kata Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sertifikat jaminan fidusia ini mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap.

Yang dimaksud dengan kekuatan eksekutorial adalah langsung dapat dilaksanakan eksekusi tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut.⁹

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

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

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

b. Penjualan atas kekuasaan penerima fidusia

Dalam hal debitur cidera janji, penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri. Penjualan dengan cara ini dikenal dengan lembaga parate eksekusi dan diharuskan dilakukan penjualan di muka umum

⁹ News Letter No. 41/VI/Juni/2000. Hal. 23

(lelang). Dengan demikian Parate Eksekusi kurang lebih adalah kewenangan yang diberikan (oleh undang-undang atau putusan pengadilan) kepada salah satu pihak untuk melaksanakan sendiri secara paksa isi perjanjian dalam hal pihak yang lainnya (debitur) ingkar janji (wanprestasi).

Kekuasaan untuk pelaksanaan ini harus dibuktikan dengan sertifikat jaminan fidusia dan secara otomatis eksekusi atas kekuasaan sendiri (parate eksekusi) ini mengandung persyaratan yang sama dengan eksekusi atas alas hak eksekusi (titel eksekusi).

c. Penjualan di bawah tangan

Pelaksanaan eksekusi jaminan dengan cara penjualan di bawah tangan merupakan suatu perkembangan dalam sistem eksekusi yang sebelumnya juga telah dianut dalam eksekusi Hak Tanggungan atas Tanah (UU No. 4 Tahun 1996).

Seperti halnya dalam Undang-Undang Hak Tanggungan maka Undang-Undang Fidusia ini penjualan di bawah tangan objek fidusia juga mengandung beberapa persyaratan yang relatif berat untuk dilaksanakan.

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

- Kesepakatan pemberi dan penerima fidusia. Syarat ini diperkirakan akan berpusat pada soal harga dan biaya yang menguntungkan para pihak.

- Setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan atau penerima fidusia kepada pihak-pihak berkepentingan.
- Diumumkan sedikitnya 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang menguntungkan.

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

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

Dengan melihat topik dan alasan dari penjualan di bawah tangan ini adalah untuk memperoleh harga tertinggi lalu dilakukan

jual beli dengan sukarela maka penjualan lelang melalui Balai Lelang kiranya juga dapat digunakan pada kesempatan ini.

Khusus dalam hal benda yang menjadi objek jaminan fidusia terdiri atas benda perdagangan atau efek yang dapat diperjualbelikan di pasar atau di bursa. Undang-Undang Fidusia mengatur bahwa penjualannya dapat dilakukan di tempat-tempat tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.¹⁰ Bagi efek yang terdaftar di bursa di Indonesia berlaku peraturan perundangan-undangan di bidang Pasar Modal. Pengaturan serupa dapat ditemukan pula dalam hal lembaga gadai sebagaimana hal itu diatur dalam Pasal 1155 KUH Perdata.¹¹

Ketentuan-ketentuan tentang cara eksekusi Jaminan Fidusia sebagaimana diatur dalam Pasal 29 dan 31 Undang-Undang Jaminan Fidusia bersifat mengikat (*dwinged recht*) yang tidak dapat dikesampingkan atas kemauan para pihak. Penyimpangan dari ketentuan-ketentuan tersebut berakibat batal demi hukum.¹²

Mengingat bahwa jaminan fidusia adalah lembaga jaminan dan bahwa pengalihan hak kepemilikan dengan cara *constitutum possessorium* dimaksudkan untuk semata-mata memberi agunan dengan hak yang didahulukan kepada penerima fidusia, maka

¹⁰ Lihat Pasal 31 Undang-Undang Fidusia

¹¹ Info Ikadin, Jakarta, 2000. "Eksekusi Jaminan Menurut Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 dan Kendalanya", Kertas Kerja Makalah Seminar Hukum Ikadin, Jakarta, Hal.32

¹² Lihat Pasal 32 Undang-Undang Fidusia

setiap janji yang memberi kewenangan kepada penerima fidusia untuk memiliki objek jaminan fidusia adalah batal demi hukum.¹³ Ketentuan tersebut dibuat untuk melindungi pemberi fidusia dan teristimewa dalam hal nilai objek jaminan fidusia melebihi besarnya utang yang dijamin.¹⁴ Ketentuan serupa dapat kita jumpai pula dalam Pasal 1154 KUH Perdata tentang lembaga gadai. Pasal 12 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan Pasal 1178 ayat (1) KUH Perdata sehubungan dengan hipotik.¹⁵

F. Secara Umum Tentang Barang Jaminan

1. Definisi Barang Jaminan

Istilah jaminan merupakan penafsiran dari istilah *zekerheid* atau *cautio*, khususnya kesanggupan peminjam untuk memenuhi atau mengurus kewajibannya kepada pemberi pinjaman/kreditur, yang dilaksanakan dengan menahan suatu benda tertentu yang mempunyai nilai keuangan sebagai jaminan atas pinjaman atau utang yang diterima oleh yang berhutang darinya.

Istilah jaminan yang berasal dari kata “jamin” juga mengandung arti tanggung jawab, sehingga jaminan dapat diartikan sebagai tanggungan.

Sesuai Pasal 2 ayat (1) Surat Keputusan direksi Bank Indonesia No.23/69/KEP/DIR tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Pemberian

¹³ Lihat Pasal 33 Undang-Undang Jaminan Fidusia

¹⁴ Lihat Pasal 34 Undang-Undang Jaminan Fidusia

¹⁵ Info Ikadin, Loc. Cit

Kredit dikemukakan bahwa jaminan merupakan keyakinan bank terhadap kepercayaan pemegang utang untuk untuk melunasi kredit sesuai dengan perjanjian.¹⁶

Dalam perspektif hukum perbankan, istilah “jaminan” ini dibedakan dengan istilah “agunan”. Di bawah Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1967 tentang Pokok-Pokok Perbankan tidak dikenal istilah “agunan” melainkan “jaminan”. Sementara dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1998, memberikan pengertian yang tidak sama dengan istilah “jaminan” menurut Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1967.¹⁷

Pasal 1131 BW menyatakan bahwa: jaminan ialah segala kebendaan milik kreditur, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.¹⁸

Dari penegasan di atas cenderung disimpulkan bahwa jaminan adalah suatu tanggungan, jaminan tersebut dapat bersifat materiil (kebendaan) atau immateriil (perorangan) oleh peminjam, yang diberikan kepada kreditur yang timbul karena perjanjian atau perjanjian lain yang mengikatnya. . Dalam situasi ini, jaminan direncanakan sebagai

¹⁶ Abdul Rasyid Saliman, *Hukum Bisnis Untuk Perusahaan: Teori dan Contoh Kasus* (Jakarta: Kencana, 2008), hal., 19

¹⁷ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan.....*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal.,66

¹⁸ Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Cet. 19*, (Jakarta: Pradya Paramita, 1985), hal., 291

sumber/acuan bagi pemegang utang untuk memenuhi komitmennya untuk melunasi hutang atau pinjamannya kepada pemberi pinjaman. Dengan asumsi bilamana debitur wanprestasi atau cidera janji, maka yang menjadi tanggungan harus diserahkan kepada kreditur sebelumnya akan dinilai dalam bentuk uang segala pelunasannya.

2. Jenis – Jenis Jaminan

Jenis jaminan meliputi 2 macam, yaitu jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum merupakan jaminan yang keberadaannya berdasarkan undang-undang sedangkan jaminan khusus keberadaannya berdasarkan perjanjian.

- a. Jaminan umum yang lahir karena adanya peraturan perundang-undangan yang mengaturnya Yaitu jaminan yang lahir tanpa ada perjanjian dari para pihak. Jaminan ini bersifat mengikat secara sepihak. Jaminan umum memuat ketentuan dalam Pasal 1131 KUH Perdata yaitu:

“ semua harta benda debitur baik benda bergerak maupun benda tetap, baik benda-benda yang sudah ada maupun yang masih akan ada menjadi jaminan bagi seluruh perutangnya. Berarti bahwa kreditur dapat melaksanakan haknya terhadap semua benda debitur, kecuali benda-benda yang dikecualikan oleh undang-undang.”¹⁹

¹⁹ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1131

Pasal tersebut menjabarkan adanya ikatan yang mengikat tanpa didahului adanya perjanjian. Benda tersebut menjadi jaminan seluruh hutang debitur di kemudian hari yang terdiri dari seluruh harta kekayaan yang sudah ditentukan oleh undang-undang.

b. Jaminan khusus yang lahir karena adanya perjanjian Berdasarkan kenyataan bahwa pada prinsipnya setiap pemberian kredit harus dengan jaminan, maka jaminan kredit itu sendiri dapat berupa benda atau perorangan.²⁰

1. Jaminan kebendaan (jaminan berupa benda)

Jaminan kebendaan mempunyai ciri-ciri kebendaan dalam arti memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu dan mempunyai sifat melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan.²¹ Dalam pemberian jaminan berupa benda, terdapat hak mutlak atas suatu benda yang dapat dipertahankan pada setiap orang. Jaminan kebendaan dibedakan antara benda tidak bergerak dan benda bergerak.

Mengenai benda tidak bergerak diatur dalam Pasal 506- 508 KUH Perdata sedangkan benda bergerak diatur dalam Pasal 509-518 KUH Perdata.²² Perbedaan antara keduanya terlihat dalam hal penyerahan benda tersebut, cara meletakkan jaminan atas benda

²⁰ Thomas Suyatno, et. All., Dasar-Dasar Perkreditan. (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1991), hal., 84

²¹ Salim HS, Perkembangan...hal.,23

²² Rachmadi Usman, Hukum Jaminan Keperdataan...hal.,46

tersebut dan beberapa hal lainnya. Adapun unsur-unsur yang yang tercantum pada jaminan kebendaan yaitu:

- a. Hak mutlak atas suatu benda;
- b. Cirinya mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu;
- c. Dapat dipertahankan terhadap siapapun;
- d. Selalu mengikuti bendanya; dan dapat dialihkan kepada pihak lainnya.²³

2. Jaminan perorangan

Jaminan perorangan adalah hak yang memberikan kepada kreditor suatu kedudukan yang lebih baik, karena adanya lebih dari seorang debitur yang dapat ditagih. Adanya lebih dari seorang debitur, bias karena ada debitur serta tanggung menanggung atau karena adanya orang pihak ketiga yang mengikatkan dirinya sebagai borg.²⁴

Unsur jaminan perorangan yaitu:

- a. Mempunyai hubungan langsung pada orang tertentu;
- b. Hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu;
- c. Terhadap kekayaan debitur umumnya.

Jaminan perorangan merupakan jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu yang mana melibatkan 3 pihak (penanggung, debitur dan kreditor). Mereka mempunyai hak bersama-sama terhadap seluruh harta kekayaan

²³ Salim HS, Perkembangan...hal., 24

²⁴ J. Satrio, Hukum Jaminan..hal., 13

debitur dan seluruh perutangan debitur untuk jaminan bagi semua kreditor.

Asas ini terkiaskan dalam Pasal 1132 KUH Perdata dimana asas persamaan hak dari para kreditor itu tidak mengenal kedudukan yang diutamakan atau preferensi (voorang), tidak ada yang didahulukan satu dengan lainnya, juga tidak mengenal hak yang lebih tua dan hak yang lebih muda (prioriteit). Ketentuan dalam pasal ini bersifat mengatur (merupakan ketentuan hukum yang bersifat menambah, aanvullendrecht) dan karenanya para pihak mempunyai kesempatan untuk membuat janji-janji yang menyimpang.²⁵

Jaminan yang lahir dari perjanjian tertentu (kontraktual) memiliki golongan masing-masing. Golongan yang termasuk dalam jaminan kebendaan diantaranya Gadai (pand) yang diatur dalam Bab 20 Buku II KUH Perdata, Hipotek yang diatur dalam Bab 21 Buku II KUH Perdata, Hak Tanggungan yang diatur dalam UU Nomor 4 Tahun 1996, Jaminan Fidusia yang diatur dalam UU Nomor 42 Tahun 1999.

Sedangkan yang termasuk dalam jaminan perorangan adalah Penanggung (borg) adalah orang lain yang dapat ditagih, Tanggung-menanggung yang serupa dengan tanggung renteng, dan Perjanjian Garansi.

²⁵ J. Satrio, Hukum Jaminan.....,hal.,09

G. Tentang Putusan MK Nomor 18/PUU-XVII/2019

1. Jenis Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan dalam peradilan merupakan perbuatan hakim sebagai pejabat negara berwenang yang diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan dibuat secara tertulis untuk mengakhiri sengketa yang dihadapkan para pihak kepadanya.²⁶ Sebagai perbuatan hukum yang akan menyelesaikan sengketa yang dihadapkan kepadanya, maka putusan hakim merupakan tindakan negara dimana kewenangannya dilimpahkan kepada hakim baik berdasarkan UUD 1945 maupun undang-undang.

Pernyataan sikap atau perbuatan pejabat berwenang yang menyelesaikan sengketa dapat dibedakan menjadi putusan akhir dan putusan sela.²⁷ Putusan akhir adalah satu sikap dan pernyataan pendapat yang benar-benar telah mengakhiri suatu sengketa. Dalam persidangan dan hukum acara Mahkamah Konstitusi, ini diartikan bahwa putusan tersebut telah final dan mengikat (*final and binding*). Pengertian sifat final putusan Mahkamah Konstitusi ini adalah tidak dapat dilakukan upaya hukum atau perlawanan hukum. Sifat final (*legaly binding*) dalam putusan Mahkamah Konstitusi dimaksudkan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi mengikat sebagai norma hukum sejak diucapkan dalam persidangan. Final berarti bahwa putusan Mahkamah Konstitusi secara langsung memperoleh

²⁶ M.P. Stein dalam Maruarar Siahaan. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. JakArtha. Sinar Grafika. 2012, hlm 201.

²⁷ Maruarar Siahaan. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. JakArtha. Sinar Grafika. 2012, hlm 202

kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh. Putusan final ini langsung berlaku mengikat, yang juga dapat diartikan bahwa semua pihak, baik itu orang, badan publik atau lembaga negara wajib mematuhi dan melaksanakan putusan yang telah dijatuhkan.

Putusan sela adalah satu putusan yang belum mengakhiri sengketa. Di Mahkamah Konstitusi dikenal *beschikking* yang disebut dengan ketetapan. Secara umum putusan sela tidak dikenal dalam hukum acara Mahkamah Konstitusi kecuali secara khusus disebut dalam penanganan perkara sengketa kewenangan antara lembaga negara yang memperoleh kewenangan dari UUD 1945. Pasal 63 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi menyebutkan: “Mahkamah Konstitusi dapat mengeluarkan penetapan yang memerintahkan pada pemohon dan/atau termohon untuk menghentikan sementara pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi”.

Pasal tersebut menyebut bahwa tindakan hakim untuk “menghentikan sementara” pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sama dengan putusan hakim, sebenarnya merujuk pada tindakan sementara yang dilakukan sebelum adanya pendapat akhir yang mengakhiri sengketa. Meskipun dalam Pasal 63 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi disebut bahwa yang dikeluarkan Mahkamah Konstitusi berupa penetapan, maka putusan tersebut merupakan putusan sela, yang dikeluarkan sebelum putusan akhir yang memutus sengketa

pokok (*bodem gaschill*).

Perkara permohonan pengujian undang-undang sama sekali tidak mengatur hal ini. Dalam beberapa perkara, pemohon justru telah memohon agar dikeluarkan putusan sela. Untuk menunda berlakunya satu undangundang tertentu karena adanya urgensi akan kepastian hukum. Mahkamah Konstitusi selalu menolak permohonan demikian dengan mendasarkan pada Pasal 58 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa : “Undang-Undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku, sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945”

Pasal tersebut menurut Mahkamah Konstitusi jelas melarang putusan provisi dalam permohonan pengujian undang-undang karena jika benar bertentangan dengan UUD 1945, undang-undang tersebut baru dapat dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sejak putusan Mahkamah Kontitusi, dan tidak dapat dilakukan sebelumadanya putusan akhir dimaksud.

Selain kedua jenis putusan di atas, putusan Mahkamah Konstitusi dapat dibedakan berdasarkan jenis amar putusannya, antara lain putusan yang bersifat *declaratoir*, *constitutief*, dan *condemnatoir*.²⁸ Putusan *declaratoir* adalah putusan dimana hakim menyatakan apa yang menjadi hukum. Putusan hakim yang menyatakan permohonan atau gugatan ditolak merupakan satu putusan yang bersifat *declaratoir*. Hakim dalam hal ini menyatakan tuntutan

²⁸ *Ibid* hlm 205

atau permohonan tidak mempunyai dasar hukum berdasarkan fakta-fakta yang ada.

Dalam putusan Mahkamah Konstitusi tentang pengujian undang-undang, sifat *declaratoir* ini sangat jelas dalam amarnya. Pasal 56 ayat (3) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi dikatakan sebagai berikut “Dalam hal permohonan dikabulkan sebagaimana dimaksud ayat (2), Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas materi muatan ayat, pasal, dan atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945”.

Dalam hal ini, dengan tegas hakim akan menyatakan dalam amar putusannya bahwa materi muatan, ayat, pasal dan/atau bagian dari undang-undang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Sifat putusan tersebut hanyalah *declaratoir* dan tidak mengandung unsur penghukuman atau amar yang bersifat *condemnatoir*. Akan tetapi, setiap putusan yang berifat *declaratoir* khususnya yang menyatakan bagian undang-undang, ayat dan/atau pasal bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat juga sekaligus merupakan putusan yang bersifat *constitutief*.

Putusan *constitutief* adalah putusan yang meniadakan satu keadaan hukum atau menciptakan satu keadaan hukum yang baru. Menyatakan satu undang-undang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat karena bertentangan dengan UUD 1945 adalah meniadakan keadaan hukum yang timbul karena undang-undang yang dinyatakan tidak mempunyai kekuatan

hukum mengikat. Dengan sendirinya, putusan itu menciptakan satu keadaan hukum baru.

Satu putusan dikatakan *condemnatoir* jika putusan tersebut berisi penghukuman terhadap tergugat atau termohon untuk melakukan satu prestasi. Hal itu timbul karena adanya perikatan yang didasarkan pada perjanjian atau undang-undang, misalnya untuk membayar sejumlah uang atau melakukan atau tidak melakukan satu perbuatan tertentu. Akibat dari satu putusan *condemnatoir* ialah diberikannya hak kepada penggugat/pemohon untuk meminta tindakan eksekutorial terhadap tergugat/termohon.

2. Landasan Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan Mahkamah Konstitusi merupakan refleksi pernyataan hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang oleh UUD 1945 atau undang-undang untuk memutuskan sengketa yang diajukan oleh para pemohon yang merasakan hak-hak konstitusionalnya dirugikan akibat berlakunya suatu undang-undang. Jika pada akhirnya Mahkamah Konstitusi memberikan putusannya berkenaan dengan pengujian undang-undang, landasan putusannya harus merujuk pada ketentuan Pasal 45 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Pasal 45 UU Mahkamah Konstitusi berbunyi :

- 1) Mahkamah Konstitusi memutus perkara berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sesuai dengan alat bukti

dan keyakinan hakim.

- 2) Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan harus didasarkan pada sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti.
- 3) Putusan Mahkamah Konstitusi wajib memuat fakta yang terungkap dalam persidangan dan pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan.
- 4) Putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diambil secara musyawarah untuk mufakat dalam sidang pleno hakim konstitusi yang dipimpin oleh ketua sidang.
- 5) Dalam sidang permusyawaratan, setiap hakim konstitusi wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap permohonan.
- 6) Dalam hal musyawarah sidang pleno hakim konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (4) tidak dapat menghasilkan putusan, musyawarah ditunda sampai musyawarah sidang pleno hakim konstitusi berikutnya.
- 7) Dalam hal musyawarah sidang pleno setelah diusahakan dengan sungguh-sungguh tidak dapat dicapai mufakat bulat, putusan diambil dengan suara terbanyak.
- 8) Dalam hal musyawarah sidang pleno hakim konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (7) tidak dapat diambil dengan suara terbanyak, suara terakhir ketua sidang pleno hakim konstitusi menentukan.
- 9) Putusan Mahkamah Konstitusi dapat dijatuhkan pada hari itu juga atau ditunda pada hari lain yang harus diberitahukan kepada para pihak.

10) Dalam hal putusan tidak tercapai mufakat bulat sebagaimana dimaksud pada ayat (7) dan ayat (8), pendapat anggota Majelis Hakim yang berbeda dimuat dalam putusan.

Ketentuan dalam Pasal 45 UU Mahkamah Konstitusi merupakan hal fundamental yang dipandang sebagai instrumen penuntun bagi hakim konstitusi yang akan memberikan putusan untuk mengakhiri suatu sengketa. Landasan hukum pengambilan keputusan terhadap pengajuan undang-undang secara teknis yuridis telah diatur. Aspek filosofisnya pun dapat dipahami oleh para hakim konstitusi, bahwa hak-hak konstitusional pemohon yang merasa dirugikan dapat terpulihkan jika para hakim tidak memiliki persepsi dengan pemohon dalam merujuk sumber-sumber hukum yang menjadi dasar putusannya.

3. Kekuatan Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan Mahkamah Konstitusi sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum secara yuridis mempunyai kekuatan mengikat, kekuatan pembuktian dan kekuatan eksekutorial. Ketiga kekuatan putusan ini sudah lama dikenal dalam Hukum Acara Perdata pada umumnya.²⁹ Meskipun demikian, kekuatan-kekuatan putusan ini pun diterapkan dalam Hukum Acara Mahkamah Konstitusi untuk menguji undang-undang yang dimohonkan.³⁰ Berikut adalah uraian mengenai ketiga kekuatan putusan tersebut :

²⁹ *Ibid* hlm 196

³⁰ *Ibid*

a. Kekuatan Mengikat

Pasal 10 ayat (1) huruf a UU Nomor 24 Tahun 2003 menyatakan “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji UU terhadap UUD 1945”. Putusan Mahkamah Konstitusi ini dinyatakan pula dalam Pasal 47 yang menyebutkan “Bahwa putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum”.

Berdasarkan ketentuan UU tentang Mahkamah Konstitusi tersebut, berarti tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh atau dimanfaatkan oleh para pemohon untuk merespon putusan Mahkamah Konstitusi, jika putusan itu tidak sesuai dengan permohonannya. Secara teknis yuridis, para pemohon atau pihak-pihak dalam perkara permohonan pengujian undang-undang terikat dengan Putusan Mahkamah Konstitusi.

Putusan sebagai perbuatan hukum pejabat negara menyebabkan pihak-pihak dalam perkara terikat pada putusan dimaksud yang telah menetapkan apa yang menjadi hukum, baik dengan mengubah keadaan hukum yang lama maupun sekaligus juga menciptakan keadaan hukum yang baru. Pihak-pihak terikat pada putusan tersebut, dapat diartikan pula bahwa akan mematuhi perubahan keadaan hukum yang diciptakan melalui putusan tersebut dan melaksanakannya.³¹

³¹ Maruarar Siahaan. *Op.Cit.* hlm. 214.

Kekuatan mengikat putusan Mahkamah Konstitusi secara teoritis berbeda dengan putusan pengadilan biasa. Putusan pengadilan biasa hanya mengikat pihak-pihak berperkara sesuai dengan permohonan yang diajukan. Sebaliknya, putusan Mahkamah Konstitusi selain mengikat parapemohon, pemerintah dan DPR, juga semua orang, lembaga- lembaga negara dan badan hukum dalam wilayah hukum Indonesia.

b. Kekuatan Pembuktian

Ketentuan Pasal 60 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan “Materi muatan, ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali”. Hal ini berarti putusan Mahkamah Konstitusi terhadap undang-undang yang pernah dimohonkan untuk diuji dapat digunakan sebagai bukti, karena sesuai dengan ketentuan pasal tersebut, Mahkamah Konstitusi secara yuridis dilarang untuk memutus perkara permohonan yang sebelumnya telah diputus.

Putusan Mahkamah Konstitusi yang telah berkekuatan hukum tetap dapat digunakan sebagai alat bukti dengan kekuatan pasti secara positif, bahwa apa yang diputus oleh hakim dianggap telah benar. Pembuktian sebaliknya tidak diperkenankan.³² Bahwa apa yang telah diputus oleh hakim harus dianggap benar (*resjudicata pro veritate habetur*) adalah prinsip fundamental dalam putusan Mahkamah

³² *Ibid* hlm 125

Konstitusi menguji undang-undang.

c. Kekutan Eksekutorial

Suatu putusan yang hanya memiliki kekuatan hukum mengikat belum cukup dan tidak berarti apa-apa bila putusan tersebut tidak dapat direalisasikan atau dieksekusi. Jadi, putusan yang memiliki kekuatan esekutorial adalah putusan yang menetapkan secara tegas hak dan hukumnya untuk kemudian direalisasikan melalui eksekusi oleh alat negara.³³ Kekuatan eksekutorial ini sudah lazim dalam praktik pengadilan biasa ditengah air.

Sebaliknya, kekuatan eksekutorial putusan Mahkamah Konstitusi dianggap telah terwujud dalam bentuk pengumuman yang termuat dalam berita negara dalam jangka waktu paling lambat 30 hari sejak putusan itu diucapkan dalam sidang plenoterbuka untuk umum.⁷³ Tidak dibutuhkan adanya aparat khusus yang melaksanakan (mengeksekusi) putusan, karena sifat putusannya adalah *declaratoir*.⁷⁴

Merujuk Pasal 47 dan Pasal 57 ayat (3) UU Mahkamah Konstitusi, dapat digarisbawahi bahwa putusan MahkamahKonstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum, sedangkankekuatan eksekutorialnya sejak dimuat dalam Berita Negara Republik Indonesia.

³³ M.Nasir. *Hukum Acara Perdata*. JakArtha. Djambatan. 2003, hlm 194