

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 LANDASAN TEORI

2.1.1 Teori Keadilan

Rindu terhadap keadilan, dipahami dari perspektif psikologis, menandakan keinginan abadi manusia akan kebahagiaan yang tersembunyi dalam kerinduan sosial, di mana kebahagiaan sosial menggandeng keadilan sebagai pasangannya. Di dalam ranah hukum, istilah keadilan mendapat sorotan, terutama ketika dihubungkan dengan kesesuaian terhadap hukum positif, mempertimbangkan kepatuhan pada undang-undang. Kegagalan dalam menerapkan norma umum pada suatu kasus namun tidak pada kasus serupa lain dianggap sebagai ketidakadilan, yang tak selalu berhubungan dengan nilai dari norma umum tersebut. Pernyataan bahwa sesuatu dianggap adil merefleksikan nilai kesesuaian relatif terhadap suatu norma, seolah-olah keadilan adalah sejalan dengan kebenaran itu sendiri.

Adil memaknai keputusan dan tindakan yang bebas dari sewenang-wenang atau ketidakobjektifan. Esensi keadilan pada dasarnya adalah konsep yang bersifat relatif: definisi keadilan bervariasi bagi setiap individu, di mana apa yang dianggap adil bagi satu orang belum tentu dianggap adil oleh orang lain. Ungkapan bahwa seseorang bertindak secara adil mengharuskan kesesuaian dengan norma-norma umum yang diakui dalam tatanan masyarakat, menciptakan suatu landasan keadilan yang diakui secara luas.¹

Sebagai aturan umum, penilaian keadilan cenderung terletak pada penerima perlakuan. Pihak yang disebut yustisiabel, khususnya yang berada di pihak yang kalah, cenderung melihat keputusan hakim sebagai sesuatu yang tidak adil. Pandangan terhadap

¹ Agus Santoso. *Hukum, Moral & Keadilan*. Jakarta : Penerbit Pranadamedia Group, 2012, hlm 85.

keadilan terbatas pada satu perspektif ketika hanya pihak yang menerima perlakuan yang memiliki sudut pandang. Hakikat dari keadilan terletak pada penilaian tindakan atau perilaku berdasarkan norma-norma yang berlaku. Dalam konteks ini, ada dua pihak yang saling terlibat: pihak yang memberikan perlakuan dan pihak yang menerimanya.²

Upianus menggambarkan keadilan sebagai sebuah pernyataan kuat yang dapat diterjemahkan sebagai "memberikan kepada setiap orang haknya". Formulasi ini dengan tegas menegaskan hak setiap individu terhadap individu lain, dan apa yang seharusnya diberikan kepada mereka, sejalan dengan prinsip saling menghormati hak masing-masing.³

Aristoteles menciptakan teori keadilan, juga dikenal sebagai aliran etis, yang membagi keadilan ke dalam dua kategori:

- a. Keadilan distributif berfungsi sebagai corak keadilan yang mengalokasikan porsi kepada setiap individu sesuai dengan peran dan sumbangannya. Dalam konteks ini, keadilan tidak merinci bahwa setiap orang harus memperoleh bagian yang seragam, melainkan sebanding dengan pencapaian dan kontribusi yang mereka bawa.
- b. Keadilan komutatif, di sisi lain, mewujudkan bentuk keadilan yang mengamalkan pemberian jumlah yang serupa kepada setiap individu, tanpa mempertimbangkan seberapa besar sumbangan masing-masing. Dengan kata lain, prinsip ini menegaskan kesetaraan dalam memperoleh prestasi atau hak, tanpa memperhitungkan perbedaan kontribusi individu.

² Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2008, hlm 78.

³ Agus Y Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak komersial*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2011, hlm 48.

Thomas Aquinas menegaskan bahwa keadilan distributif, pada intinya, merupakan bentuk penghargaan terhadap hak-hak individu manusia dan martabatnya. Dalam konsep keadilan distributif, pencapaian keadilan yang adil tidak hanya berlaku melalui penetapan nilai yang faktual, melainkan juga melibatkan kesetaraan antara satu hal dengan yang lainnya (*aequalitas rei ad rem*).

Sejumlah cendekiawan, termasuk tokoh-tokoh seperti John Rawls, Rosseau, Immanuel Kant, dan Locke, membahas konsep keadilan yang berakar pada ide kontrak. Mereka mengakui bahwa kerangka masyarakat bisnis tidak akan berjalan dengan baik tanpa adanya kontrak, dengan segala hak dan kewajiban yang dihasilkannya. Oleh karena itu, kesediaan individu untuk terikat dan bergantung pada pernyataan orang lain tergantung pada keberadaan kontrak. Kontrak berfungsi sebagai jembatan untuk transaksi antar individu, menjamin bahwa janji-janji akan ditepati dan mendorong kepercayaan dalam interaksi masyarakat.⁴

2.1.2 Teori Kepastian Hukum

Kepastian, dalam konteks keadaan yang pasti, ketentuan, atau keputusan, menjadi unsur krusial. Kepastian hukum dianggap sebagai prinsip utama yang harus dijunjung tinggi, karena hukum berperan sebagai pemandu bagi tindakan, dan keadilan yang terwujud melalui pedoman tersebut menopang struktur yang dianggap layak. Saat pelaksanaan hukum dilakukan secara benar dan adil, hukum dapat sepenuhnya memenuhi perannya. Pertanyaan tentang kepastian hukum tak bisa diselesaikan melalui kacamata sosiologis, melainkan membutuhkan pendekatan normatif. Dengan kata lain, jawabannya terletak pada aturan yang ditetapkan dan diikuti oleh pemerintah.

⁴ Ibid, hlm 52.

Dalam perspektif normatif, kepastian hukum muncul saat suatu peraturan dihasilkan, diumumkan, dan diterapkan dengan jelas dan logis. Pada intinya, kepastian hukum berarti menghindari kerancuan atau banyak tafsiran yang dapat timbul, serta menjauhi pelanggaran terhadap norma lain yang dapat memicu konflik normatif.⁵

Utrecht menegaskan bahwa kepastian hukum memuat dua dimensi penting. Pertama, aturan yang umum berperan memberikan pengetahuan pada individu tentang batasan apa yang diperbolehkan atau tidak dalam perilaku mereka. Kedua, aturan yang umum menjadikan individu aman dari keleluasaan pemerintah, karena mereka memiliki kejelasan mengenai batasan dan tindakan yang dapat diberlakukan oleh negara terhadap mereka. Dengan kata lain, kepastian hukum bukan hanya tentang pengetahuan tetapi juga tentang perlindungan dari kekuasaan yang sewenang-wenang.

Kepastian hukum diartikan pula sebagai keterangkuman dan ketegasan norma, menciptakan panduan yang dapat diikuti oleh masyarakat yang tunduk pada aturan tersebut. Dengan kejelasan dan ketegasan norma, risiko kesalahpahaman terhadap hukum yang mengatur masyarakat dapat diminimalkan. Dengan kata lain, kejelasan norma menciptakan landasan yang kokoh untuk memahami dan mengimplementasikan hukum dalam kehidupan sehari-hari.

2.1.3 Teori *Pacta Sunt Servanda*

Sebenarnya, yang dimaksud dengan teori *facta sunt servanda* (yang arti harfiahnya adalah “*kontrak itu mengikat*”) adalah suatu teori yang berasal dan berkembang dalam tradisi hukum Eropa Kontinental, yang mengajarkan bahwa

⁵ CST Kansil, Christine, S.T Kansil, Engalien R, Palandeng, dan Godlieb N. Mamahit, *Kamus Istilah Hukum*, (Jakarta, 2009), hlm 385.

terhadap suatu kontrak yang dibuat secara sah dan sesuai hukum yang berlaku, serta sesuai pula dengan kebiasaan dan kelayakan, sehingga diasumsi sebagai kontrak yang dibuat dengan iktikad baik, maka klausula-klausula dalam kontrak seperti itu mengikat para pihak yang membuatnya, dimana kekuatan mengikatnya setara dengan kekuatan mengikatnya sebuah undang-undang, dan karenanya pula pelaksanaan kontrak seperti itu tidak boleh baik merugikan pihak lawan dalam kontrak maupun merugikan pihak ketiga di luar para pihak dalam kontrak tersebut.

Apabila kontrak seperti itu tidak dipenuhi ketentuannya oleh salah satu pihak tanpa alasan yang dapat dibenarkan oleh hukum, maka pihak tersebut telah melakukan wanprestasi sehingga harus mengganti kerugian terhadap pihak lain sesuai hukum yang berlaku, hal mana dapat dipaksakan berlakunya melalui campur tangan pengadilan atau campur tangan pihak yang berkompeten lainnya.⁶

Teori ini dapat disimpulkan dari Pasal 1338 Ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang menerangkan: “*Segala perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”. Padahal, pasal ini tidak lebih dari sekadar menyatakan bahwa perjanjian itu mengikat kedua belah pihak. Hal ini juga tersirat dalam ajaran prinsip mengikat alam, yang juga dikenal dengan pepatah “*pacta sunt servanda*”. Sebuah janji yang mengikat. Asas Pacta Sunt Servanda berhubungan dengan akibat perjanjian.⁷

⁶ Munir Fuady, *Teori-teori Besar Dalam Hukum (Grand Theory)*, Prenadamedia Group, Jakarta 2013, hlm 211

⁷ R. Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, PT. Intermasa, Jakarta, 2010, hlm 27.

2.2 LANDASAN KONSEPTUAL

2.2.1 Konsep Eksekutorial

Perlu diketahui bahwa kekuatan eksekutorial tidak hanya berlaku terhadap sertifikat jaminan fidusia, melainkan juga terhadap sertifikat hak tanggungan dikarenakan didalam sertifikat jaminan fidusia maupun sertifikat hak tanggungan memuat kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Pengertian kekuatan eksekutorial dapat ditafsirkan sebagai “hak untuk menjual objek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri yang merupakan salah satu perwujudan dari kedudukan diutamakan yang dipunyai oleh pemegang hak tanggungan atau pemegang hak tanggungan pertama dalam hal terdapat lebih dari satu pemegang hak tanggungan. Hak berdasarkan dari janji pemberi hak tanggungan bahwa apabila suatu saat debitur cidera janji, pemegang hak tanggungan mempunyai hak untuk menjual objek hak tanggungan dengan cara pelelangan umum. Pada proses tersebut tidak memerlukan persetujuan dari pemberi hak tanggungan.”⁸

Pasal 6 UU No 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan menyatakan, bahwa kekuatan eksekutorial Hak Tanggungan mengikat. Kekuatan eksekutorial sertifikat hak tanggungan menjadi dasar dalam upaya paksa agar kreditur mendapat kembali dana yang dipinjamkan kepada debitur wanprestasi secara cepat.⁹

Pengertian mengenai kekuatan eksekutorial juga dapat diketahui dari pendapat ahli hukum yaitu:

⁸ Nur Rizki Siregar, Mohamad Fajri Mekka Putra, “*Tinjauan Hukum Kekuatan Eksekutorial Terhadap Permohonan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Atas Debitur Wanprestasi*”, Jurnal USM Law Review Vol. 5 No. 1 Tahun 2022, hal137-138.

⁹ *Ibid*, hlm 139.

- Sudikno Mertokusumo, kekuatan eksekutorial adalah kekuatan agar dapat dilaksanakannya apa yang diterapkan dalam putusan itu yang sifatnya memaksa oleh alat-alat negara.¹⁰
- Yahya Harahap, kekuatan eksekutorial adalah prinsip melaksanakan eksekusidan eksekusi tersebut dapat dilaksanakan jika telah ada putusan pengadilan dengan kekuatan hukum yang tetap.¹¹

Eksekusi menurut Subekti adalah upaya kreditur dalam merealisasikan hak secara paksa karena debitur tidak mau secara sukarela memenuhi kewajibanya. Dengan kata lain, eksekusi merupakan bagian dari proses penyelesaian sengketa hukum. ¹² Eksekusi dalam bahasa Belanda disebut *Executie* atau *Uitvoering*, dalam kamus hukum diartikan sebagai Pelaksanaan Putusan Pengadilan.

Eksekusi merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari pelaksanaan tata tertib beracara yang terkandung dalam HIR/Rbg. Pengertian Eksekusi, sama dengan pengertian menjalankan putusan pengadilan, atau melaksanakan isi putusan pengadilan yakni melaksanakan secara paksa putusan pengadilan dengan bantuan kekuatan umum bila pihak yang kalah (*Pihak tereksekusi atau pihak tergugat*) tidak mau menjalankan secara sukarela.¹³

Dari beberapa pengertian diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa kekuatan eksekutorial adalah eksekusi yang langsung dapat dilaksanakan tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut.

¹⁰ *Ibid*, hlm 138.

¹¹ *Ibid*, hlm 138.

¹² R.Subekti, 1997, *Hukum Acara Perdata*, Bina Cipta, Bandung, hlm 128.

¹³ Subekti. 2011. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, hlm 48.

A. Kekuatan Eksekutorial Objek Jaminan Fidusia

Model-model eksekusi Jaminan Fidusia menurut Undang-undang Fidusia No. 42

Tahun 1999 adalah :

- a) secara sifat eksekusi (dengan memakai titel eksekutorial), yakni lewat suatu penetapan pengadilan;
- b) secara parate eksekusi, yakni dengan menjual (tanpa perlu penetapan pengadilan) di depan pelelangan umum;
- c) dijual di bawah tangan oleh pihak kreditor sendiri.

Pihak kreditor tentunya dapat menempuh prosedur eksekusi biasa lewat gugatan biasa ke pengadilan, sekalipun tidak disebutkan dalam Undang-undang Fidusia No. 42 Tahun 1999.¹⁴

Macam -macam eksekusi pada jaminan fidusia :

1. Eksekusi Fidusia dengan Titel Eksekutorial¹⁵

Ada beberapa akta yang mempunyai titel eksekutorial, yang disebut dengan istilah “*grosse akta*”, yaitu :

- Akta hipotek (berdasarkan pasal 224 HIR)
- Akta pengakuan utang (berdasarkan pasal 224 HIR)
- Akta Hak Tanggungan (berdasarkan UU No. 4 Tahun 1996)
- Akta fidusia (berdasarkan UU No No. 42 Tahun 1999)

Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata (HIR), setiap akta yang mempunyai titel eksekutorial dapat dilakukan fiat eksekusi.

¹⁴ Munir Fuady. *Hukum Jaminan Utang*. Jakarta : Penerbit Erlangga, 2013, hlm 142.

¹⁵ *Ibid*, hlm 142-144

Pasal 224 HIR menyatakan bahwa *grosse* dari akta hipotek dan surat utang yang dibuat di hadapan notaris di Indonesia dan yang kepalanya berbunyi “*Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*” memiliki kekuatan sama dengan kekuatan putusan hakim.

Kemudian, pasal 15 UU fidusia No. 42 tahun 1999 menyatakan bahwa dalam sertifikat jaminan fidusia dicantumkan kata-kata “*DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA*”. Jadi, sertifikat jaminan fidusia tersebut mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum penuh. Dari pasal ini terlihat bahwa salah satu syarat agar suatu fiat eksekusi dapat dilakukan adalah dalam akta tersebut terdapat irah-irah yang berbunyi “*DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHASA ESA*”.

Irah-irah inilah yang memberikan titel eksekutorial, yakni titel yang mensejajarkan kekuatan akta tersebut dengan putusan pengadilan. Dengan demikian, akta tersebut tinggal dieksekusi (tanpa perlu lagi putusan pengadilan).

2. Eksekusi Fidusia Secara Parate Eksekusi melalui Kantor Lelang¹⁶

Eksekusi fidusia dapat juga dilakukan dengan jalan eksekusi oleh penerima fidusia lewat lembaga pelelangan umum (kantor lelang). Hasil pelelangan tersebut kemudian diambil untuk melunasi untuk melunasi pembayaran piutang-piutangnya. Parate eksekusi lewat pelelangan umum ini

¹⁶ *Ibid*, hlm 144

dapat dilakukan tanpa melibatkan pengadilan sama sekali (pasal 29 UU No. 42 Tahun 1999).

3. Eksekusi Fidusia Secara Parate Eksekusi Melalui Penjualan Dibawah Tangan.¹⁷

Jaminan fidusia dapat juga dieksekusi secara parate eksekusi (mengeksekusi tanpa lewat pengadilan) dengan cara menjual benda objek fidusia secara dibawah tangan, asalkan terpenuhi syarat-syarat untuk itu. Menurut UU Fidusia No. 42 Tahun 1999 (pasal 29), syarat-syarat agar suatu fidusia dapat dieksekusi secara dibawah tangan adalah :

- a) Dilakukan berdasarkan kesepakatan antara pemberi dan penerima fidusia. Perlu diketahui bahwa pemeberian persetujuan atau kesepakatan tersebut dapat dilakukan oleh para pihak pada saat diikatkan fidusia.

4. Eksekusi Fidusia Secara Lelang Sendiri Tanpa Melalui Kantor Lelang¹⁸

Meskipun tidak ditegaskan dalam undang-undang, eksekusi objek jaminan fidusia dapat juga dilakukan dengan jalan menjual lelang sendiri oleh kreditornya, tanpa ikut campur tangan kantor lelang maupun pengadilan.

Cara penjualan seperti ini, dapat dianggap sebagai salah satu varian dari eksekusi secara parate (mengeksekusi tanpa lewat pengadilan) dengan cara menjual benda objek jaminan fidusia tersebut langsung oleh kreditor secara

¹⁷ *Ibid*, hlm 144-145.

¹⁸ *Ibid*, hlm 145.

dibawah tangan, asalkan terpenuhi syarat-syarat untuk itu sebagaimana ditentukan oleh UU No. 42 Tahun 1999 (pasal 29).

2.2.2 Konsep Sertifikat Jaminan Fidusia

Sebagaimana telah disinggung sebelumnya, fidusia merupakan pengalihan hak kepemilikan suatu benda yang dilandasi kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap berada dalam penguasaan sang pemilik benda. Guna melindungi hak-hak yang dimiliki oleh kedua belah pihak serta memberi kepastian hukum bagi para pihak yang berkepentingan, maka setiap benda yang dijadikan sebagai obyek jaminan fidusia wajib didaftarkan. Pendaftarannya sendiri dilakukan di Kantor Pendaftaran Jaminan Fidusia (KPF) yang berada di bawah naungan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Selesai pendaftaran tersebut dilakukan, KPF akan menerbitkan sebuah sertifikat yang disebut sebagai sertifikat jaminan fidusia.

Pendaftaran dari obyek jaminan tersebut juga telah disesuaikan dengan Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (UU Jaminan Fidusia) yang mengatur terkait benda yang dibebani fidusia di dalamnya wajib didaftarkan. Oleh karenanya, dapat dipahami bahwa sertifikat jaminan fidusia merupakan surat bukti pendaftaran jaminan atas benda yang dibebani fidusia dalam perjanjian kredit dengan jaminan fidusia. Dengan demikian, kreditur selaku penerima fidusia dapat membuktikan bahwa ia telah melakukan pendaftaran jaminan fidusia di KPF sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 11 ayat (1) UU Jaminan Fidusia.

Ketentuan-ketentuan mengenai sertifikat jaminan fidusia ini adalah :¹⁹

- 1) Diterbitkan oleh Kantor Pendaftaran Fidusia.
- 2) Sertifikat tersebut diserahkan kepada penerima fidusia.
- 3) Tanggal dari sertifikat tersebut sama dengan tanggal Penerimaan permohonan fidusia.
- 4) Sertifikat Jaminan Fidusia merupakan salinan dari Buku Daftar Fidusia.
- 5) Isi dari Sertifikat Jaminan Fidusia antara lain adalah hal-hal yang disebut dalam pernyataan pendaftaran fidusia, yaitu:
 - a) identitas pihak pemberi fidusia;
 - b) identitas pihak penerima fidusia;
 - c) tanggal dan nomor akta jaminan fidusia;
 - d) nama dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta jaminan fidusia;
 - e) data perjanjian pokok (perjanjian utang) yang dijamin dengan fidusia;
 - f) uraian mengenai benda yang menjadi objek jaminan fidusia;
 - g) nilai penjaminan;
 - h) nilai benda yang menjadi objek jaminan fidusia.
- 6) Pada Sertifikat Jaminan Fidusia dicantumkan pula irah-irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

¹⁹ Munir Fuady. *Hukum Jaminan Utang*. Jakarta : Penerbit Erlangga, 2013, hlm 126.

- 7) Dengan adanya irah-irah, sertifikat penjaminan fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial, yakni kekuatan yang sama dengan suatu putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan tetap.
- 8) Jika terjadi perubahan atas data yang tercantum dalam Sertifikat Jaminan Fidusia, maka penerima fidusia wajib mengajukan permohonan pendaftaran atas perubahan tersebut ke Kantor Pendaftaran Fidusia.
- 9) Jika ada pengajuan permohonan pendaftaran, maka:
 - a) Kantor Pendaftaran Fidusia mencatat pada Buku Daftar Fidusia tentang perubahan tersebut;
 - b) pencatatan tersebut dilakukan pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran;
 - c) pernyataan perubahan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari Sertifikat Jaminan Fidusia.

Sertifikat jaminan fidusia mempunyai kekuatan pembuktian yang kuat sebagai suatu akta otentik. Karena itu pula, jika ada alat bukti sertifikat jaminan fidusia dan sertifikat tersebut adalah sah, maka alat bukti lain dalam bentuk apapun harus ditolak.²⁰

2.2.3 Konsep Jaminan Fidusia

A. Pengertian Fidusia dan Jaminan Fidusia

Dalam terminologi Belanda istilah Fidusia sering disebut secara lengkap yaitu *Fidusiare Eigendom Overdracht*, yaitu penyerahan hak milik secara

²⁰ Munir Fuady. *Hukum Jaminan Utang*. Jakarta : Penerbit Erlangga, 2013, hlm 127.

kepercayaan.²¹ Fidusia berasal dari Hukum Romawi, dikenal sebagai gadai barang hak atas benda yang didasari oleh kepercayaan dan disepakati sebagai bentuk jaminan atas pelunasan utang kreditur.²²

Dalam Bahasa Belanda, istilah fidusia dikatakan *fiducie*, sedangkan dalam bahasa Inggris disebut *fiduciary transfer of ownership*, yang artinya sebuah kepercayaan. Dalam berbagai literatur, fidusia seringkali disebut dengan istilah *eigendom overdract* (FEO) yang berarti penyerahan hak milik yang didasari oleh adanya suatu kepercayaan.²³

Sementara itu, dalam istilah hukum agraria, fidusia diartikan sebagai suatu hak jaminan berupa penyerahan hak benda berdasarkan kepercayaan yang disepakati sebagai jaminan pelunasan piutang kreditur dan dalam hukum perdata, fidusia secara bahasa adalah kepercayaan serta dalam istilah diartikan sebagai barang yang oleh debitur dipercayakan kepada kreditur sebagai jaminan utang.²⁴

Marhainis dalam bukunya yang berjudul Hukum Perdata mengistilahkan Jaminan Fidusia sebagai “*Perjanjian atas Kepercayaan*”, yakni dari kata-kata *Fiduciair Eigendom Overdracht* (FEO) yang juga seringkali disebut sebagai “*Penyerahan Hak Milik atas Kepercayaan*”. Menurutnya, istilah ini sering terjadi dalam masyarakat terutama di dunia perbankan, yang mana seorang nasabah meminta kredit pada bank, dan yang dijadikan sebagai jaminan berupa barang bergerak tetapi barang jaminan barang bergerak itu tidak diserahkan oleh pemilik

²¹ Munir Fuady, *Jaminan Fidusia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm 3.

²² Mariam Darus Badruzaman, *Hukum Perikatan dalam KUH Perdata Buku Ketiga*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2015), hlm 98.

²³ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Ed. 1-8, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), hlm 55.

²⁴ CST Kansil dan Christian ST Kansil, *Kamus Istilah Aneka Hukum*, Cet I, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 2000), hlm 65.

barang kepada yang meminjamkan uang, tetapi tetap dikuasai dan digunakan oleh sang pemilik. Jadi, dapat dikatakan bahwa FEO memiliki dua unsur gadai sebab barang jaminan tersebut berupa barang bergerak, tetapi terdapat unsur hipotik karena barang jaminan tersebut tidak diserahkan kepada si berpiutang.²⁵

Putri Kemala berpendapat dalam skripsinya bahwa Fidusia adalah jaminan tanpa menguasai (*bezitloos zakeirheitsrecht*), artinya kendaraan yang merupakan sebagai obyek dari jaminan tidak harus menyerahkan barang secara fisik oleh kreditur. Oleh karena itu dibutuhkanlah adanya suatu jaminan utang yang obyeknya masih tergolong benda bergerak tetapi tanpa menyerahkan kekuasaan atas benda tersebut kepada pihak kreditur. Akhirnya terbentuklah jaminan baru, inilah disebut dengan jaminan fidusia.²⁶

Menurut Munir Fuady dalam bukunya “Hukum Jaminan Utang” mendefenisikan “jaminan fidusia adalah suatu jaminan utang yang bersifat kebendaan (baik utang yang telah ada maupun utang yang akan ada), yang pada prinsipnya memberikan barang bergerak sebagai jaminannya (tetapi dapat juga diperluas terhadap barang-barang tidak bergerak) dengan memberikan penguasaan dan penikmatan atas benda objek jaminan utang tersebut kepada debitor (dengan jalan pengalihan hak milik atas benda objek jaminan tersebut kepada kreditur) kemudian pihak kreditur menyerahkan kembali penguasaan dan penikmatan atas benda tersebut kepada debitornya secara kepercayaan (fiduciary)”.

Dalam konteks ini, apabila utang yang dijamin dengan jaminan fidusia sudah dibayar lunas sesuai dengan yang diperjanjikan, maka titel kepemilikan atas benda tersebut diserahkan kembali oleh kreditur kepada debitor. Sebaliknya,

²⁵ M. Yasir, *Aspek Hukum Jaminan Fidusia (Legal Aspect of Fiduciary Guaranty)*, Jurnal Sosial dan Budaya Syar'i, Nomor 1, Volume 3, 2016, FSH UIN Jakarta, hlm 77-78.

²⁶ Putri Kemala Sari, *Hak Menual Benda Objek Jaminan Fidusia pada PT Arthasia Finance di Kota Pekanbaru*, Skripsi, Pekanbaru: Program Sarjana Universitas Riau, 2014, hlm 7.

apabila utang tidak dibayar lunas, maka benda objek jaminan fidusia tersebut harus dijual, dan dari harga penjualan itu akan diambil untuk dan sebesar pelunasan utang sesuai perjanjian, sedangkan kelebihanannya (jika ada) harus dikembalikan kepada debitor. Sebaliknya, apabila dari hasil penjualan benda objek jaminan fidusia ternyata tidak menutupi utang yang ada, maka debitor masih berkewajiban membayar sisa utang.²⁷

Implementasi dari kaidah jaminan fidusia sendiri telah diberlakukan oleh masyarakat Hukum Romawi. Dalam hal ini, terdapat dua bentuk jaminan fidusia, yaitu *fidusia cum creditore* dan *fidusia cum amico*. Dua bentuk ini timbul dari perjanjian yang disebut *pactum fiduciae* yang kemudian diikuti dengan penyerahan hak atau *in iure cession*. Dalam bentuknya yang pertama (*fidusia cum creditore contracta*) memberikan arti janji kepercayaan yang dibuat dengan kreditur, hal ini bermakna bahwa debitor akan mengalihkan kepemilikan atas suatu benda kepada kreditur sebagai jaminan atas utang yang dimilikinya dengan kesepakatan bahwa kreditur akan mengalihkan kembali kepemilikan tersebut kepada debitor apabila utangnya sudah dibayar lunas.²⁸

Dalam Undang -Undang No 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, mendefenisikan Fidusia adalah (*Pasal 1 ayat 1*) pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda, sedangkan Jaminan Fidusia adalah (*Pasal 1 ayat 2*) hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak

²⁷ Munir Fuady. *Hukum Jaminan Utang*. Jakarta : Penerbit Erlangga, 2013, hlm 102.

²⁸ Gunawan Widjaya dan Ahmad Yani, *Jaminan Fidusia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persaya, 2001), hlm 113.

bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditur lainnya.

B. Prinsip Jaminan Fidusia

Prinsip-prinsip utama dari jaminan fidusia dapat disebutkan sebagai berikut :²⁹

- a) Meskipun hukum positif Indonesia menganut teori kepemilikan (*title theory*), tetapi unsur-unsur teori penjaminan (*lien theory*) juga tetap diberlakukan
- b) Debitur harus memelihara objek jaminan fidusia dengan baik, tidak boleh dialihkan, disewakan, digadaikan, dan sebagainya.
- c) Kreditor penerima fidusia adalah kreditur preferens
- d) Berlaku prinsip *droit de suite*. Dalam konteks ini, suatu jaminan fidusia mengikuti benda yang menjadi objek jaminannya, kemanapun atau kepada siapapun benda tersebut berpindah.
- e) Jaminan fidusia merupakan jaminan ikutan (*accessoir*), dengan konsekuensi antara lain :
 - Jaminan fidusia mengikuti perjanjian pokoknya, yaitu perjanjian utang piutang.
 - Apabila utangnya hapus atau lunas dibayar, maka fidusia pun hapus dan barang jaminan fidusia harus diserahkan kembali kepemilikannya kepada debitur

²⁹ Munir Fuady. *Hukum Jaminan Utang*. Jakarta : Penerbit Erlangga, 2013, hlm 102-103.

- Apabila utang yang dijamin dengan fidusia beralih ke pihak lain, maka jaminan fidusia pun ikut beralih juga.
- a) Hak pemegang fidusia untuk mengeksekusi barang jaminan baru ada jika ada wanprestasi dari pihak debitur
 - b) Jaminan fidusia dapat diikat atas bangunan atau rumah yang terletak diatas tanah orang lain.
 - c) Pemberi jaminan fidusia haruslah pihak yang memiliki kewenangan hukum atas objek jaminan fidusia.
 - d) Berlaku asas publisitas, artinya suatu jaminan fidusia harus didaftar ke kantor pendaftaran fidusia agar dapat dilihat oleh public.

C. Kontruksi Yuridis Terhadap Jaminan Fidusia

Beberapa fase dalam kontruksi yuridis jaminan fidusia, antara lain : ³⁰

1) Fase I: fase perjanjian obligator (*obligator overeenkomst*)

Dari segi hukum dan dokumentasi hukum, proses jaminan fidusia diawali oleh adanya suatu perjanjian *obligator (obligator overeenkomst*. Perjanjian *overeenkomst* tersebut berupa perjanjian pinjam uang dengan jaminan fidusia diantara pihak pemberi fidusia (debitur) dengan pihak penerima fidusia (kreditur).

2) FASE II: Fase Perjanjian Kebendaan (*Zakelijke Overeenkomst*) Selanjutnya adalah suatu perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*). Perjanjian kebendaan ini berupa penyerahan hak milik dari debitur kepada kreditur, dalam hal ini dilakukan secara *constitutum possessorium* yakni penyerahan hak milik tanpa menyerahkan fisik benda.

³⁰ Munir Fuady. *Hukum Jaminan Utang*. Jakarta : Penerbit Erlangga, 2013, hlm 104-105.

- a. FASE III: Fase Perjanjian Pinjam Pakai Dalam fase ketiga ini dilakukan perjanjian pinjam pakai. Benda objek fidusia yang hak miliknya sudah berpindah kepada pihak kreditur tersebut dipinjamkaikan kepada pihak debitur. Benda tersebut, setelah diikat dengan jaminan fidusia, praktis tetap saja dikuasai secara fisik oleh pihak debitur.

2.3 KERANGKA BERPIKIR

