

TESIS

**PENGIKATAN JAMINAN FIDUSIA
PADA P.T. PEGADAIAN (PERSERO)**



**OLEH
BUDIONO
P3600211069**

**PROGRAM MAGISTER KENOTARIATAN UNIVERSITAS
HASANUDDIN MAKASSAR**

2013

PERSETUJUAN PEMBIMBING

**PENGIKATAN JAMINAN FIDUSIA
PADA P.T. PEGADAIAN (PERSERO)**

Disusun dan Diajukan Oleh

BUDIONO

NIM. P3600211069

Disetujui Oleh:

Pembimbing I

Pembimbing II

Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H, M.Si
Nip.196006211986012001

Dr. I Nyoman Putu Budiarta, S.H.,M.H.
Nip. 195912311992031007

Mengetahui Program Studi Magister Kenotariatan

Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H, M.Si
Nip.196006211986012001

PERNYATAAN KEASLIAN TESIS

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : BUDIONO
NIM : P3600211069
Program : Magister (S2)
Program Studi : Magister kenotariatan

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa tesis yang saya tulis ini benar-benar merupakan hasil karya sendiri, bukan merupakan pengambilalihan tulisan atau pemikiran orang lain. Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan tesis ini hasil karya orang lain, saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Makassar, 30 Mei 2013

Yang menyatakan,

BUDIONO

PRAKATA

Puji syukur penulis panjatkan ke hadirat Tuhan Yang Maha Esa dengan selesainya penelitian hasil tesis ini. Penelitian ini dilatarbelakangi oleh adanya kesenjangan antara ketentuan dalam undang undang dan praktek di masyarakat tentang perjanjian kredit jaminan fidusia yang dilaksanakan oleh P.T. Pegadaian (Persero), terkait dengan sistem pendaftaran jaminan fidusia yang ditentukan dalam Pasal 11 Ayat (1) Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia .

Hal ini yang menyebabkan penulis mengajukan tema tesis ini dalam penelitiannya. Secara teoritis penelitian ini diharapkan bermanfaat sebagai sumbangan konsep/pemikiran dalam kepustakaan hukum jaminan pada umumnya, dan khususnya pada P.T. Pegadaian (Persero).

Banyak kendala yang dihadapi oleh penulis dalam rangka penyusunan tesis ini, yang hanya berkat bantuan berbagai pihak, maka tesis ini selesai pada waktunya. Dalam kesempatan ini penulis menyampaikan terima kasih kepada Dr. Nurfaidah Said, S.H., M.H., M.Si sebagai Ketua Komisi Penasihat dan Dr. I Nyoman Putu Budiarta, S.H., M.H. sebagai Sekretaris Komisi Penasihat, Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H., Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H., M.S., Dr. Wiwie Heryani, S.H., M.H. selaku anggota komisi penguji atas bantuan dan bimbingan yang telah diberikan mulai dari pengembangan minat terhadap permasalahan penelitian ini, pelaksanaan penelitiannya sampai dengan penulisan tesis ini.

Terima kasih juga penulis sampaikan kepada para penulis yang telah menulis tentang jaminan fidusia, sehingga penulis mendapatkan banyak ide, data dan informasi terkait dengan masalah yang penulis teliti.

Ucapan terima kasih juga disampaikan kepada para pihak yang namanya tidak tercantum tetapi lebih banyak membantu penulis dalam menyelesaikan tesis ini.

Makassar, 30 Mei 2013

BUDIONO

ABSTRAK

BUDIONO. Pengikatan Jaminan Fidusia oleh P.T. Pegadaian (Persero) (dibimbing oleh Nurfaidah Said dan I Nyoman Putu Budiarta)

Penelitian ini bertujuan mengetahui (1) pertentangan prinsip hukum jaminan yang dilakukan oleh P.T. Pegadaian (Persero) dalam hal pelaksanaan kredit jaminan fidusia. (2) cara eksekusi objek jaminan fidusia yang dilakukan oleh P.T. Pegadaian (Persero) apabila debitur wanprestasi dan tidak sanggup melunasi hutangnya.

Penelitian ini bersifat yuridis empiris yaitu mengkaji hukum secara teoritis dan normatif serta mengkaji hukum dalam konteks empiris. Pengumpulan data dilakukan melalui observasi secara langsung di P.T. Pegadaian (Persero) dan wawancara, dokumentasi dan kajian pustaka. Data dianalisis menggunakan analisis secara kualitatif dan disajikan secara deskriptif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa (1) P.T. Pegadaian (Persero) tidak melaksanakan pendaftaran seluruh pengikatan jaminan fidusia, tetapi hanya pada perjanjian kredit jaminan fidusia yang berjumlah lebih dari Rp. 10.000.000 (sepuluh juta rupiah). Hal ini menyebabkan pengikatan jaminan fidusia yang dilaksanakan oleh P.T. Pegadaian (Persero) bertentangan dengan prinsip hukum jaminan yaitu Pasal 11 UUFJ No. 42/1999, Juncto Permenkeu No. 130/PMK.010/2012 Pasal 1, 2, 3, 4, 5 Tentang Pendaftaran Jaminan Fidusia. (2) Eksekusi yang dilakukan antara P.T. Pegadaian (Persero) dengan debitur adalah melalui musyawarah mufakat.

Implikasi dari tidak dilakukannya pendaftaran pada perjanjian fidusia dilarang melakukan penarikan terhadap objek jaminan fidusia berupa kendaraan bermotor oleh perusahaan pembiayaan, hal ini tercantum dalam Pasal 3 Permenkeu No. 130/PMK.010/2012 Nomor 130/PMK.010/2012 Tentang Pendaftaran Jaminan Fidusia. Sebagai konsekuensinya adalah berupa sanksi peringatan, pembekuan kegiatan usaha, atau pencabutan izin usaha.

ABSTRAK

Budiono. Binding of Fiduciary Guarantee by P.T. Pegadaian (Persero) (Supervised by Nurfaidah Said and I Nyoman Putu Budiarta)

This study aims to determine (1) the principles of conflicts of law committed by PT Pegadaian (Persero) in the case of the implementation of fiduciary guarantee credit. (2) the manner of execution objects fiduciary assurance done by P.T. Pegadaian (Persero) when the debtor defaulting and not willing to pay off debt.

This study empirically juridical nature that is theoretically studying law and normative and empirical study in the context of law. Data was collected through direct observation in P.T. Pegadaian (Persero) and interviews, documentation and review of the literature. Data were analyzed using qualitative analysis and presented descriptively.

The results showed that (1) P.T. Pegadaian (Persero) is not implemented across the binding registration fiduciary guarantees, but only in a fiduciary guarantee credit agreements totaling more than Rp. 10,000,000 (ten million rupiah). This leads to the binding of the fiduciary assurance be executed by P.T. Pegadaian (Persero) contrary to the principles of Article 11 of the law that is guaranteed UUJF No. 42/1999, related to regulation of Ministry of Finance Number 130/PMK.010/2012 Articles 1, 2, 3, 4, 5 About Fiduciary guarantee Registration. (2) Execution done between P.T. Pegadaian (Persero) with debtor is through deliberation and consensus.

The implications of not doing registration on fiduciary agreement is forbidden to confiscate of fiduciary guarantee objects.(motor cycles or cars). it is stated in Article 3 of regulation of Ministry of Finance. As a consequence the form of memorial sanctions, stopping of business activity, or revocation of business license.

DAFTAR ISI

ISI	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PERSETUJUAN PEMBIMBING	ii
PERNYATAAN KEASLIAN TESIS	iii
PRAKATA	iv
ABSTRAK	vi
ABSTRACT	vii
DAFTAR ISI	viii
DAFTAR LAMPIRAN.....	x
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian	6
D. Manfaat Penelitian	6
E. Orisinalitas	7
F. Sistematika Penulisan	9
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	
A. Diversifikasi P.T. Pegadaian (Persero) Sebagai Lembaga Non Bank.....	10
1. Dasar Hukum Operasionalisasi Jaminan Fidusia oleh P.T. Pegadaian (Persero)	11
2. Strategi P.T. Pegadaian (Persero) Dalam Pelaksanaan Jaminan Fidusia	12
B. Fidusia Sebagai Lembaga Jaminan Kebendaan	19

1. Konsep Hukum Jaminan	20
2. Jaminan Perorangan	34
3. Jaminan Kebendaan	37
4. Perjanjian Jaminan Fidusia	40
C. Kerangka Teori	50
D. Kerangka Pikir	60

BAB III METODE PENELITIAN

A. Lokasi Penelitian.....	61
B. Pendekatan Penelitian	61
C. Jenis dan Sumber Data	62
D. Populasi dan Sample	63
E. Teknik Pengumpulan Data.....	64
F. Teknik Analisis Data	64

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pelaksanaan Fidusia Oleh P.T. Pegadaian (Persero	65
B. Pelaksanaan Eksekusi Jaminan Fidusia Oleh P.T. Pegadaian (Persero)	91

BAB V PENUTUP

A. Simpulan	101
B. Saran	102

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pada awal pemerintahan Republik Indonesia pegadaian sebagai lembaga penyelenggara penyaluran kredit , khususnya kepada masyarakat golongan ekonomi lemah, sudah sangat dikenal oleh banyak kalangan. Prosedur pengucuran dana pinjaman yang dilakukan oleh pegadaian, harus diakui memang relatif sederhana, cepat, dan murah.

Kredit yang dibutuhkan oleh masyarakat golongan ekonomi lemah memang relatif kecil, bahkan dana yang diperlukan tersebut hanya untuk menutup kebutuhan sehari-hari yang terkadang sangat tidak mencukupi. Bahkan sering juga dana pinjaman itu akan dipergunakan untuk menyelenggarakan hajatan, mungkin khitanan, mengawinkan anak, ataupun keperluan lainnya.

Berdasarkan sisi kemudahan tersebut, maka pegadaian tidak jarang dijadikan tumpuan banyak pihak untuk mendapatkan kredit yang sangat mendesak diperlukan, dari pada lembaga perbankan yang mempergunakan prosedur yang cukup rumit.

Ditinjau dari sejarahnya pegadaian diperkenalkan oleh Belanda melalui VOC (*Verenigde Oost Indische Compagnie*) pada masa penjajahan Belanda di Indonesia melalui *Bank van Leening* yaitu lembaga keuangan yang memberikan kredit dengan

sistem gadai, lembaga ini pertama kali didirikan di Batavia pada tanggal 20 Agustus 1746.

Ketika Inggris mengambil alih kekuasaan Indonesia dari tangan Belanda (1811-1816), *Bank Van Leening* dibubarkan, dan masyarakat diberi keleluasaan untuk mendirikan usaha pegadaian, asal mendapat lisensi dari Pemerintah Daerah setempat *liecentie stelsel*.

liecentie stelsel berdampak buruk karena pemegang lisensi menjalankan praktek rentenir atau lintah darat yang dirasakan kurang menguntungkan pemerintah berkuasa (Inggris). Oleh karena itu *liecentie stelsel* diganti menjadi *pacth stelsel* yaitu pendirian pegadaian diberikan kepada umum yang mampu membayar pajak yang tinggi kepada pemerintah.

Pada saat Belanda berkuasa kembali di Hindia Belanda, *pacth stelsel* tetap dipertahankan dan menimbulkan dampak yang sama. Pemegang hak ternyata banyak melakukan penyelewengan dalam menjalankan bisnisnya. Selanjutnya pemerintah Hindia Belanda menerapkan apa yang disebut dengan *cultuur stelsel* di mana dalam kajian tentang pegadaian saran yang dikemukakan adalah sebaiknya kegiatan pegadaian ditangani sendiri oleh pemerintah agar dapat memberikan perlindungan dan manfaat yang lebih besar bagi masyarakat.

Berdasarkan hasil penelitian tersebut, pemerintah Hindia Belanda mengeluarkan *Staatsblad* Nomor 131 tanggal 12 Maret 1901 yang mengatur bahwa usaha pegadaian merupakan monopoli Pemerintah dan tanggal 1 April 1901 didirikan Pegadaian Negara di Sukabumi, Jawa Barat.

Pada masa pendudukan Jepang gedung kantor pusat Jawatan Pegadaian dalam bahasa Jepang disebut *Sitji Eigeikyuku*, Pimpinan Jawatan Pegadaian dipegang oleh orang Jepang yang bernama *Ohno-San* dengan wakilnya orang pribumi yang bernama M. Saubari.¹

Pada masa awal pemerintahan Republik Indonesia, kantor Jawatan Pegadaian sempat pindah ke Karanganyar, Kebumen karena situasi perang yang kian memanas. Agresi Militer Belanda II memaksa kantor Jawatan Pegadaian dipindah lagi ke Magelang. Pasca perang kemerdekaan kantor Jawatan Pegadaian kembali lagi ke Jakarta dan Pegadaian dikelola oleh Pemerintah Republik Indonesia.

Dalam masa Pemerintahan Republik Indonesia, Pegadaian sudah beberapa mengalami perubahan badan hukum, yang terakhir adalah Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2011 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 132) Tentang Perubahan Bentuk Badan Hukum Perusahaan Umum (Perum) Pegadaian Menjadi Perusahaan Perseroan (Persero) (selanjutnya disebut **PP No. 51/2011 Tentang Perubahan Perum Menjadi Persero**).

Perubahan bentuk badan hukum menjadi P.T. Pegadaian (Persero) adalah untuk menyesuaikan diri dengan perkembangan zaman yang semakin kompleks, baik dalam tatanan ekonomi nasional yang tumbuh pesat, maupun semakin banyaknya kekuatan-kekuatan ekonomi baru yang membutuhkan bantuan dana pinjaman, seperti Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah.

Untuk menyelaraskan diri dengan perkembangan zaman dan dunia usaha, maka Perum Pegadaian menjadi P.T. Pegadaian (Persero) guna memperluas jenis

¹ Acien Harahap. **Hukum Gadai**. Diakses tanggal 5 Mei 2013. <http://acienharahap.blogspot.com/2009/06/Hukum-gadai.com/>

usaha dan jasa terkait agar tetap dapat memberikan pelayanan kepada masyarakat yang membutuhkan, bahkan diharapkan dapat menjangkau skala yang lebih luas lagi.

Dalam rangka penyesuaian dengan perkembangan tersebut, pegadaian merasa perlu melebarkan jenis lembaga jaminan, tidak hanya sebatas pada lembaga jaminan gadai saja, tetapi jenis usaha keuangan lainnya dan jenis kredit dengan jaminan fidusia.

Jaminan fidusia adalah lembaga jaminan yang menganut prinsip *Constitutum Possessorium* yaitu penyerahan hak milik suatu benda oleh debitur kepada kreditur tanpa penyerahan benda secara fisik. Jaminan ini diakui sah oleh undang-undang apabila perjanjian pengikatan fidusia dituangkan dalam akta notariil dan didaftarkan di kantor jaminan fidusia.

Menurut ketentuan Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia (selanjutnya disebut **UUJF No. 42/1999**), pembebanan suatu benda wajib dituangkan dalam akta notariil sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 Ayat (1) dan akta jaminan fidusia tersebut didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia sebagaimana diatur dalam Pasal 11 Ayat (1).

Selain UUJF No. 42/1999 pendaftaran jaminan fidusia juga ditegaskan oleh Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 130/PMK.010/2012 Tentang Pendaftaran Jaminan Fidusia Bagi Perusahaan Pembiayaan Yang Melakukan Pembiayaan Konsumen Untuk Kendaraan Bermotor Dengan Pembebanan Jaminan Fidusia (selanjutnya disebut **Permenkeu No. 130/PMK.010/2012 Tentang Pendaftaran Jaminan Fidusia**) pada Pasal 2

menyatakan bahwa pendaftaran jaminan fidusia wajib dilakukan oleh perusahaan pembiayaan paling lama 30 (tiga puluh) hari kalender terhitung sejak tanggal perjanjian dibuat. Apabila pendaftaran tidak dilakukan maka, perusahaan pembiayaan dilarang melakukan penarikan atas objek jaminan fidusia hal ini tercantum dalam Pasal 3.

Pembebanan objek fidusia wajib dituangkan dalam akta notariil dan didaftarkan pada kantor fidusia adalah bentuk kepastian hukum yang diberikan oleh undang-undang atas benda sebagai objek jaminan fidusia dan kepada kreditor yang telah memberikan kredit kepada debitor.

Secara faktual dilapangan bahwa P.T. Pegadaian (Persero) yang telah melakukan jaminan fidusia dengan batas jumlah minimum kredit sepuluh juta rupiah, yang akan dibuat dalam perjanjian kredit notariil dan kurang dari sepuluh juta rupiah menggunakan perjanjian dibawah tangan.

B. Rumusan Masalah:

Dari latar belakang permasalahan tersebut diatas dapat ditarik rumusan masalah sebagai berikut:

1. Apakah pengikatan jaminan fidusia yang dilaksanakan oleh P.T. Pegadaian (Persero) sudah sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yg berlaku? .
2. Bagaimakah pelaksanaan eksekusi jaminan fidusia pada P.T. Pegadaian (Persero)?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mendalami tentang prinsip-prinsip pegadaian dan Fidusia;

2. Untuk mendalami permasalahan tentang P.T. Pegadaian (Persero) dalam melaksanakan jaminan fidusia berdasarkan PP No. 51/2011 terkait dengan Pasal 5 Ayat (1) dan Pasal 11 ayat (1) UUJF No. 42/1999.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis:

- a. Diharapkan dapat menambah kepustakaan tentang hukum jaminan menyangkut permasalahan lembaga pegadaian yang melaksanakan fidusia dan dapat melengkapi hasil penelitian yang telah dilakukan oleh peneliti lain dalam bidang yang sama;
- b. Diharapkan dapat menjadi bahan masukan bagi mereka yang ingin mendalami hukum jaminan;
- c. Diharapkan dapat menjadi sumbangan pemikiran bagi perkembangan hukum jaminan.

2. Manfaat Praktis:

- a. Diharapkan dapat menjadi bahan masukan bagi pihak-pihak terkait dalam masalah hukum jaminan;
- b. Diharapkan dapat memberi masukan dan gambaran bagi masyarakat tentang pentingnya untuk mengetahui dan memahami sistem hukum jaminan dan undang-undang jaminan fidusia;
- c. Diharapkan hasil penelitian ini menjadi bahan masukan bagi para pejabat pembuat undang-undang yang berkaitan langsung dengan masalah hukum jaminan.

E. Orisinalitas

Bahwa berkaitan dengan penulisan dan penelitian tesis ini, penulis merujuk pada beberapa penelitian sebelumnya yang dilakukan oleh para penulis dan peneliti lain dalam bentuk Tesis tentang jaminan fidusia yang dilakukan oleh Perum Pegadaian yaitu:

1. **“Pelaksanaan Eksekusi Jaminan Fidusia Di Perum Pegadaian Kota Semarang” (Study Di Pegadaian Cabang Mrican Dan Cabang Depok)** Oleh Shinta Andriyani,S.H. Mahasiswa Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang Tahun 2007;
2. **“Pelaksanaan Perjanjian Utang Piutang Dengan Jaminan Fidusia Dalam Praktek Di Perum Pegadaian Branta Kabupaten Pamekasan”** Oleh Abdur Rahman Mahasiswa Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Universitas Diponegoro Semarang Tahun 2007;
3. **“Pemberian Kredit Angsuran Sistem Fidusia (Kreasi) Oleh Perum Pegadaian (Studi Kasus Pegadaian Jatinegara)”** Oleh Putri Aryani, S.H. Mahasiswa Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Indonesia Tahun 2010;

Bahwa Tesis ini ditulis dan diteliti berdasarkan adanya kesenjangan antara, Pasal 5 Ayat (1) dan Pasal 11 Ayat (1) UUJF No. 42/1999 Juncto Pasal 2 dan 3 Permekeu No. 130/PMK.010/2012 Tentang Pendaftaran Jaminan Fidusia, dengan fakta dilapangan, dimana P.T. Pegadaian (Persero) dalam melaksanakan jaminan fidusia tidak sepenuhnya melakukan:

1. Perjanjian fidusia yang seharusnya dituangkan dalam akta notariil;

2. Perjanjian fidusia yang telah tertuang dalam akta notariil seharusnya didaftarkan pada kantor pendaftaran fidusia.

Bahwa Tesis ini adalah hasil karya penulis sendiri karena baik judul maupun rumusan masalahnya adalah berbeda dengan ketiga Tesis tersebut di atas, oleh karena itu apabila ada beberapa sumber baik yang dikutip maupun dirujuk telah disebutkan sumbernya sesuai aturan karya ilmiah.

Bahwa dengan demikian orisinalitas penelitian Tesis ini dapat dipertanggungjawabkan.

F. Sistematika Penulisan

Bab I : Berisi pendahuluan yang mengemukakan latar belakang masalah dan rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian berupa manfaat praktis maupun manfaat teoritis dan orisinalitas serta sistematika penulisan.

Bab II : Berisi kajian pustaka membahas diversifikasi P.T. Pegadaian (Persero) sebagai lembaga non bank, Dasar hukum operasionalisasi jaminan oleh P.T. Pegadaian (Persero), Strategi P.T. Pegadaian (Persero) dalam pelaksanaan jaminan fidusia, Fidusia sebagai lembaga jaminan kebendaan, Konsep hukum jaminan, Jaminan perorangan, Jaminan kebendaan, Perjanjian jaminan fidusia, , Kerangka teori, Kerangka pikir.

Bab III : Berisi metode penelitian yang membahas lokasi penelitian, pendekatan penelitian, jenis dan sumber data, populasi dan sample, teknik pengumpulan data, teknik analisis data.

Bab IV : Berisi hasil penelitian dan pembahasan.

Bab V : Penutup berisi simpulan dan saran.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Diversifikasi P.T. Pegadaian (Persero) Sebagai Lembaga Non Bank

P.T. Pegadaian (Persero) sebagai lembaga jaminan non bank yang didirikan berdasarkan hukum yang bersifat memaksa (*Dwingen Recht*), P.T. Pegadaian (Persero) melakukan beberapa usaha untuk menyelaraskan diri dengan perkembangan zaman dan dunia usaha, maka Pemerintah sebagai pemilik BUMN merubah status badan hukum Perum Pegadaian menjadi P.T. Pegadaian (Persero) berdasarkan PP No. 51/2011 Tentang Perubahan Perum Menjadi Persero guna memperluas jenis usaha dan jasa selain usaha gadai agar tetap dapat memberikan pelayanan kepada masyarakat yang membutuhkan, bahkan diharapkan dapat menjangkau skala yang lebih luas lagi.

Sebagai hasil dari diversifikasi usaha P.T. Pegadaian (Persero) dalam memajukan usahanya maka tidak dipungkiri, bahwa menurut Ngadenan pimpinan P.T. Pegadaian (Persero) Kanwil VII Denpasar, target omset sebesar duabelas trilyun rupiah hingga akhir tahun 2012, karena menurut catatan omset bulan Januari-September 2012 telah mencapai tujuh trilyun rupiah.²

1. Dasar Hukum Operasionalisasi Jaminan Fidusia Oleh P.T. Pegadaian (Persero)

- a. Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632);

² **Koran Bali Promosi**. Edisi 12-27 September 2012. Hal 1.

- b. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4297);
- c. Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 106, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4756);
- d. Burgerlijk Wetboek (BW)
- e. Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2000 Tentang Perusahaan Umum (Perum) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2000 Nomor 200);
- f. Peraturan Menteri Keuangan Nomor 150/PMK.06/ 2007 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 40/PMK.07/ 2006 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang;
- g. Peraturan Pemerintah Nomor 51 Tahun 2011 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 132) Tentang Perubahan Bentuk Badan Hukum Perusahaan Umum (Perum) Pegadaian Menjadi Perusahaan Perseroan (Persero), (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 132).

2. Strategi P.T. Pegadaian (Persero) Dalam Pelaksanaan Jaminan Fidusia

Sekitar tahun 1960-1980 pegadaian hanya menyalurkan kredit bagi masyarakat kecil yang membutuhkan dana guna biaya sekolah anak, kekurangan dana dalam kebutuhan rumah tangga yang mana objek gadai adalah barang-barang rumah tangga seperti barang pecah belah, pakaian, perhiasan emas dan perak, jam tangan, sepeda gayung, radio, Tape recorder, dan lain-lain.

Pada era setelah tahun 1990 sampai dengan sekarang pegadaian diharuskan mengikuti kemajuan zaman tidak hanya penyaluran dana kredit dengan jaminan yang harus diberikan debitor kepada pegadaian sebagaimana prinsip gadai *Inbezitstelling*, tetapi juga pelayanan-pelayanan keuangan yang lain salah satunya adalah kredit dengan jaminan fidusia yang dinamakan KREASI (Kredit Angsuran Fidusia) pada kredit fidusia ini debitor tidak perlu menyerahkan objek jaminannya secara fisik kepada P.T. Pegadaian (Persero), prinsip ini yang disebut *Constitutum possessorium*.

Dalam rangka penyesuaian dengan perkembangan zaman, pegadaian merasa perlu melebarkan jenis lembaga jaminan, tidak hanya sebatas pada lembaga jaminan gadai saja, tetapi juga mulai menerapkan lembaga jaminan fidusia berdasarkan PP No. 51/2011 Tentang Perubahan Perum Menjadi Persero, Pasal 2 Ayat (1) dan Ayat (2) huruf a dan b.

Ayat (1): maksud dan tujuan persero pegadaian adalah untuk melakukan usaha di bidang gadai dan fidusia, baik secara konvensional maupun syariah, dan jasa lainnya dibidang keuangan bagi masyarakat berpenghasilan menengah kebawah, baik pengusaha kecil maupun menengah.

Ayat (2): perusahaan perseroan melaksanakan kegiatan utama berupa:

- a. Penyaluran pinjaman berdasarkan hukum gadai termasuk gadai efek;
- b. Penyaluran pinjaman berdasarkan jaminan fidusia;

Diversifikasi ini ditempuh agar pegadaian tetap eksis di masyarakat karena penuhnya persaingan usaha dibidang jasa perbankan dan keuangan di Indonesia baik jasa keuangan dan perbankan nasional maupun asing, dalam hal ini

pegadaian tampil dengan wajah baru dengan beberapa produk berupa jasa keuangan dan layanan kepada masyarakat menengah kebawah sebagaimana instruksi Pasal 33 UUD 1945 dan maksud dan tujuan berdirinya BUMN yang tercantum dalam Pasal 2 Ayat (1) UU BUMN No. 19/2003 yaitu: Memberikan sumbangan bagi perkembangan ekonomi nasional pada umumnya dan penerimaan Negara pada khususnya, mengejar keuntungan, menyelenggarakan kemanfaatan umum berupa penyediaan barang dan/atau jasa yang berkualitas dan memadai bagi pemenuhan hajat hidup orang banyak, menjadi perintis kegiatan-kegiatan usaha yang belum dapat dilaksanakan oleh swasta dan koperasi, turut aktif memberikan bimbingan dan bantuan kepada pengusaha golongan ekonomi lemah, koperasi, dan masyarakat.

Dalam rangka penyesuaian dengan perkembangan zaman dan pertumbuhan ekonomi, pegadaian merasa perlu melebarkan jenis lembaga jaminan, tidak hanya sebatas pada lembaga jaminan gadai saja, tetapi juga mulai menerapkan lembaga jaminan fidusia dan jasa-jasa keuangan yang lain seperti:

1. KCA (Kredit Cepat Aman) adalah pinjaman berdasarkan hukum gadai dengan prosedur pelayanan yang mudah, aman dan cepat. Melalui KCA ini Pemerintah berupaya untuk melindungi rakyat kecil yang tidak memiliki akses ke dalam perbankan. Dengan demikian, masyarakat dapat terhindar dari praktek pemberian kredit dengan pengembalian atau bunga yang tidak wajar;
2. KREASI (Kredit Angsuran Fidusia) bertujuan untuk membantu mengembangkan Usaha Mikro Kecil dan Menengah (UMKM) serta mensejahterakan masyarakat,

yang merupakan salah satu misi yang diemban persero pegadaian sebagai BUMN;

3. KRASIDA (Kredit Angsuran Sistem Gadai) merupakan pemberian kredit kepada para pengusaha mikro dan kecil (dalam rangka pengembangan usaha) atas dasar gadai dengan pengembalian kredit dilakukan melalui mekanisme angsuran;
4. KRISTA (Kredit Usaha Rumah Tangga) merupakan pemberian kredit kepada ibu-ibu kelompok usaha rumah tangga sangat mikro yang membutuhkan dana dalam bentuk pinjaman modal kerja yang pengembalian pinjamannya dilakukan melalui angsuran. Adapun kredit ini hanya dikenakan bunga 0,9 % (nol koma sembilan prosen) per bulan tanpa menggunakan agunan hal ini semata-mata dilakukan pegadaian untuk membantu kegiatan UKM di Indonesia;
5. KREMADA (Kredit Perumahan Swadaya) merupakan pemberian kredit kepada masyarakat berpenghasilan rendah untuk membangun atau memperbaiki rumah dengan pengembalian secara angsuran. Pendanaan ini merupakan kerja sama dengan Menteri Perumahan Rakyat;
6. KTJG (Kredit Tunda Jual Gabah) diberikan kepada para petani dengan jaminan gabah kering giling. Layanan kredit ini ditujukan untuk membantu para petani pasca panen agar terhindar dari tekanan akibat fluktuasi harga pada saat panen dan permainan harga para tengkulak;
7. INVESTA (Gadai Efek) adalah merupakan kredit yang diberikan dengan jaminan efek (saham);
8. KUCICA (Kiriman Uang Cara Instan, Cepat dan Aman);
9. KAGUM (Kredit Serba Guna untuk Umum);

10. JASA TITIPAN adalah pemberian pelayanan kepada masyarakat yang ingin menitipkan barang-barang atau surat berharga yang dimiliki terutama bagi orang-orang yang akan pergi meninggalkan rumah dalam waktu lama, misalnya menunaikan ibadah haji, pergi keluar kota atau mahasiswa yang sedang berlibur;
11. JASA TAKSIRAN adalah pemberian pelayanan kepada masyarakat yang ingin mengetahui seberapa besar nilai sesungguhnya dari barang yang dimiliki seperti emas, berlian, batu permata, dan lain-lain;
12. RAHN adalah produk jasa gadai yang berlandaskan pada prinsip-prinsip syariah dengan mengacu pada sistem administrasi modern. Besar kredit yang diberikan mulai dari Rp. 20.000 (dua puluh ribu rupiah) sampai dengan Rp. 200.000.000 (dua ratus juta rupiah) (sama dengan KCA), namun berbeda dalam penetapan bunga. Gadai syariah menerapkan biaya administrasi dibayar dimuka, yaitu saat akad baru/akad perpanjangan serendah-rendahnya Rp. 1.000 (seribu rupiah) dan setinggi-tingginya Rp. 60.000 (enam puluh ribu rupiah) untuk jumlah pinjaman Rp. 200.000.000 (dua ratus juta rupiah). Sementara tarif ijarah ditetapkan per-10 (sepuluh) hari masa penyimpanan untuk setiap kelipatan Rp. 10.000 (sepuluh ribu rupiah) dari taksiran barang jaminan yang dititipkan/agunkan;
13. ARRUM merupakan kredit angsuran fidusia bagi usaha mikro-kecil yang diselenggarakan dengan berlandaskan pada prinsip-prinsip syariah;
14. MULIA (Murabahah Logam Mulia untuk Investasi Abadi);
15. PROPERTI untuk mengoptimalkan pemanfaatan aset yang kurang produktif, perusahaan membangun gedung untuk disewakan, baik dengan cara

pembiayaan sendiri maupun bekerjasama dengan pihak ketiga dengan sistem bangun, kelola, dan alih (*build operate and transfer-BOT*) dan Kerjasama Operasi (KSO);

16. LOGAM MULIA atau Pegadaian Mulia (Muharabahah Logam Mulia Untuk Investasi Abadi).³

Sejak diundangkannya UUJF No. 42/1999, UU BUMN No. 23/2003, PP No. 103/2000 tentang Perum, PP No. 51/2011 tentang perubahan Perum menjadi Persero, maka pegadaian meningkatkan kualitas layanannya, produk-produk yang ditawarkan kepada masyarakat golongan menengah kebawah adalah cukup bersaing dengan lembaga perbankan maupun lembaga keuangan lainnya yang berkecimpung di bidang yang sama.

Jaminan fidusia yang dilakukan oleh P.T. Pegadaian (Persero) adalah dikhususkan untuk pengusaha golongan menengah kebawah yang disebut KUKM (Kredit Usaha Kecil Menengah) dengan hanya menerima kendaraan bermotor yaitu mobil dan sepeda motor dengan plafon kredit dibawah Rp. 100.000.000 (seratus juta rupiah), suku bunga 1% (satu prosen) setiap bulan. Klasifikasi mobil adalah dinilai dari umurnya yaitu sepuluh tahun terakhir dan sepeda motor tujuh tahun terakhir. Penyeleksian debitor dilakukan dengan cara bahwa debitor memenuhi kriteria dalam wiraswasta dengan menunjukkan bukti-bukti surat keterangan tempat usaha (S.K.T.U), KK, KTP debitor dan suami atau istri debitor, surat tanda bukti pembayaran air atau listrik, Surat keterangan dari SAMSAT setempat untuk mengidentifikasi nomor mesin dan rangka kendaraan yang akan dijadikan sebagai objek jaminan fidusia, terkait dan

³ 122 Portal Perum Pegadaian, **Bersama Kerabat Menggapai Cita**, www.pegadaian.co.id, diakses Januari 2013.

dilakukan survey lapangan oleh petugas bagian kredit untuk menentukan layak atau tidaknya calon debitur untuk diberikan kredit.

Seleksi ketat terhadap calon debitur sebelum memberikan kredit adalah salah satu aturan P.T. Pegadaian (Persero) yang harus dipenuhi oleh calon debitur, menunjukkan prinsip kehati-hatian sebagaimana dianut oleh bank.

Klasifikasi jumlah kredit dibawah Rp. 10.000.000 (sepuluh juta rupiah) tidak diperjanjikan di dalam akta notariil, namun cukup dengan perjanjian yang dibuat di bawah tangan dengan tujuan bahwa hal ini akan meringankan debitur sebagai pengusaha golongan bawah, sedangkan untuk kredit yang jumlahnya di atas Rp. 10.000.000 (sepuluh juta rupiah) perjanjian fidusia dituangkan dalam akta notariil dan didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia. Pendaftaran perjanjian fidusia ini dilakukan untuk debitur golongan mampu, atas biaya akta notaris dan biaya pendaftaran fidusia atas objek fidusia.

Dapat dinilai dilapangan bahwa apabila debitur memasuki salah satu cabang kantor pegadaian pasti ada seorang satpam yang menyapa dengan ramah sambil mengucapkan selamat pagi atau selamat siang lalu membukakan pintu, hal ini adalah salah satu bentuk pelayanan kepada nasabah atau debitur, sesampai di depan loket seorang petugas melayani atau menjawab pertanyaan nasabah atau debitur dengan ramah tergantung dari apa yang dikehendaki oleh nasabah atau debitur.

P.T. Pegadaian (Persero) juga meningkatkan sistem pelayanan yang praktis dan cepat misalnya untuk pelayanan gadai cukup memerlukan waktu tidak lebih dari lima belas menit asal objek gadai memenuhi syarat dan

ketentuan, maka kredit langsung cair, sedangkan untuk layanan jaminan fidusia memerlukan waktu paling lama dua hari setelah diadakan survey ketempat usaha debitur kredit fidusia bisa dicairkan.

B. Fidusia Sebagai Lembaga Jaminan Kebendaan

Pengertian fidusia ada dalam UUJF No. 42/1999 Pasal 1 Ayat (1): Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan benda.

Pengertian jaminan fidusia ada dalam UUJF No. 42/1999 Pasal 1 Ayat (2) adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam UUHT No. 4/1996.

1. Konsep Hukum Jaminan

Hukum Jaminan berasal dari kata *Zakerheidstelling* (Belanda), *Security of Law* (Inggris). *Zakerheidstelling* terdiri dari kata *Zakerheid* berarti kepastian dan *stelling* berarti mengatur suatu kedudukan. *Zakerheidstelling* secara etimologis berarti hal mengatur untuk memberikan kepastian hukum atau dapat diartikan memberikan jaminan.⁴

Menurut Marjanne Termorshuizen bahwa *Zakerheidstelling* berasal dari kata *Zakerheid* artinya jaminan kebendaan, barang jaminan, *stelling* berasal dari kata

⁴ NE. Algra et.al. Dalam Nurfaidah Said. **Hukum Jaminan Fidusia Kajian Yuridis dan Filosofis Undang-undang No. 42 Tahun 1999**. Kretakupa. Cet I. Makassar. 2010. Hal 17.

stellen artinya mendalilkan, menyatakan. *Zakerheidstellen* artinya menjamin, mengadakan jaminan.⁵ *Zakerheidstelling* dapat diartikan memberikan jaminan.

Zakerheidstelling atau hukum jaminan adalah beberapa aturan hukum untuk mengatur berbagai bentuk hubungan hukum dengan maksud memberikan jaminan atas terpenuhinya suatu prestasi dalam perjanjian yang mana satu pihak sebagai debitor yang memberikan jaminan berupa benda dan satu pihak sebagai kreditor yang memberikan kredit berupa uang.⁶

Menurut Salim bahwa hukum jaminan adalah:
Keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan hukum antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dalam pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.”⁷

Terdapat dua kaidah hukum dalam bidang jaminan:

1. Kaidah hukum jaminan tertulis: perundang-undangan, traktat, yurisprudensi;
2. Kaidah hukum jaminan tak tertulis: kaidah hukum jaminan yang tumbuh dan hidup, dan berkembang dalam masyarakat, sebagaimana jaman dulu adanya gadai tanah.⁸

Menurut Sri Soedewi Majchoen Sofwan dalam H. Salim, bahwa hukum jaminan adalah:

“Mengatur konstruksi yuridis yang memungkinkan pemberian fasilitas kredit, dengan menjaminkan benda-benda yang dibelinya sebagai jaminan. Peraturan demikian harus cukup menyakinkan dan memberikan kepastian hukum bagi lembaga-

⁵ Marjanne Termorshuizen. **Kamus Hukum Belanda Indonesia**. Djambatan. Cet II. Jakarta.2002. Hal 395.

⁶ Nurfaidah Said. Ibid. Hal 17.

⁷ Salim HS, **Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia**, Cet V, PT. Raja Grafindo Indonesia Persada, Jakarta 2011, Hal 6

⁸ Ibid Hal 7

lembaga kredit, baik dari dalam negeri maupun luar negeri. Adanya lembaga jaminan dan lembaga demikian kiranya harus dibarengi dengan adanya lembaga kredit dengan jumlah besar, dengan jangka waktu yang lama dan bunga yang relatif rendah.⁹

Ruang lingkup hukum jaminan terletak pada Pasal 1131 BW menyatakan bahwa: “Segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan.”

Pasal ini adalah untuk aturan sita jaminan secara umum bagi para kreditor yang dijamin oleh barang-barang debitor yang sudah ada saat terjadi hutang piutang, dan barang-barang yang akan ada atau akan menjadi milik debitor pada saat terjadi hutang piutang. Namun tidak serta merta setiap kreditor bertindak saling mendahului guna pelunasan piutangnya, tetapi tetap ada aturannya, yang dicontohkan sebagai berikut: Apabila seorang pengusaha A dinyatakan pailit oleh pengadilan niaga maka kurator yang ditunjuk untuk menangani *boedel* pailit akan membereskan utang piutang tersebut dengan menjual secara lelang *boedel* pailit tersebut setelah dipotong ongkos dan piutang-piutang *preferennya boedel* tersisa Rp. 1.000.000 (satu juta rupiah), sedangkan B mempunyai piutang Rp. 300, C mempunyai piutang Rp. 350, D mempunyai piutang Rp. 500, Jumlah seluruh hutang A adalah Rp. 1150, atas hasil lelang *boedel* pailit Rp. 1000 adalah sebagai berikut: B mendapat seluruh kekayaan Sedangkan pasal 1132 BW menyatakan bahwa:

⁹ Sri Soedewi Majchoen Sofwan. **Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan**. Badan Pembinaan Hukum Nasional. Departemen Kehakiman. Cet III. Liberty. Yogyakarta. 2003. Hal 5.

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkannya padanya, pendapatan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.”

Pada pasal ini terjadi penyimpangan bagi para kreditor konkuren dan kreditor *preferen* yang mempunyai hak untuk didahulukan pelunasan piutangnya, dalam kata lain para kreditor yang mempunyai hak jaminan khusus.

Suatu benda bergerak atau benda tidak bergerak terikat secara umum pada asas-asas hukum. Karena Asas umum hukum benda inilah yang menentukan dan membedakan dengan hukum benda. berlaku pada hukum benda:

a. Bersifat Memaksa (*Dwingenrecht*)

Sifat memaksa artinya ketentuan yang mengatur masalah benda dan hak atas benda harus ditaati, sifat memaksa ini sesuai dengan sifat tertutup Buku II BW sebagaimana ditafsirkan dalam Pasal 499 BW bahwa hanya undang-undang yang menentukan suatu benda dan hak atas benda. Demikian pula Pasal 503, 504, 505 dan pasal-pasal lainnya yang secara limitatif mengatur jenis-jenis benda.

b. Dapat Dipindahkan/dialihkan

Setiap benda dan hak atas benda dapat dialihkan oleh pemiliknya dengan cara yang ditentukan oleh undang-undang atau oleh suatu perjanjian. Sifat mobilitas benda dan hak atas benda dapat menjadi dasar perkembangan hukum benda terkait dengan hukum perjanjian. Dalam hukum jaminan yang telah ada dalam BW yaitu : hipotek dan gadai akan tetapi lahir hak jaminan baru yaitu hak

tanggung dan jaminan fidusia. Hukum menentukan syarat sahnya pengalihan suatu benda yaitu :

1. Dapat dialihkan atau dijadikan jaminan hutang oleh yang berhak;
2. Tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, kepatutan dan hak orang lain;
3. Dengan tidak dipenuhinya kedua syarat tersebut pengalihan atau pembebanan suatu benda menjadi tidak syah atau tidak mengikat;

c. Asas Individual

Hukum benda harus dapat ditentukan mengenai kuantitas, kualitas , wujud dan jenisnya. Kriteria suatu benda yang belum jelas keabsahannya akan tidak diakui oleh hukum.

d. Asas Totaliteit

Hukum mengakui suatu benda atau hak atas benda secara keseluruhan. Contoh : dua orang mempunyai sebuah kantor maka hak mereka atas kantor adalah tetap total. Hak mereka akan berdiri sendiri ketika kantor dijual. Hak mereka atas pembagian harga kantor menjadi berdiri sendiri. Sebaliknya apabila hak yang berdiri sendiri itu tercampur dengan hak lainnya maka akan lebur dalam hak yang baru. Asas totaliteit secara konsekuensi yuridis bahwa suatu benda dapat menjadi hak beberapa orang.

e. Asas tak dapat dipisahkan

Pemilik suatu benda tidak dapat mengalihkan sebagian wewenangnya dari hak kebendaan yang dimilikinya namun pemilik dapat membebani haknya dengan hak jaminan atas benda tersebut dengan demikian seolah-olah pemilik

melepaskan sebagian hak miliknya, namun hak milik itu tetap utuh dan sempurna atau disebut dengan *iura in realiena*.

f. *Asas Prioriteit*

Asas yang memberikan hak mendahului pada orang tertentu atas suatu hak kebendaan, diatur dalam Pasal 674, 711, 720, 756, dan 1150 BW yang mengatur hak numpang pekarangan, hak guna bangunan, hak pakai hasil dan gadai. Asas *prioriteit* memberikan asumsi bahwa suatu hak milik yang dikuasai oleh orang lain seakan-akan sebagai pemilikinya.

g. *Asas Nemoplus juris transfere potest quam ipse habet*

Asas yang mengakui tindakan pemilik benda untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu atas benda miliknya tidak melebihi apa yang menjadi haknya. Contoh: hukum gadai memberikan kewenangan kepada kreditor bahwa objek gadai hanya sebagai jaminan pembayaran utang namun tidak dapat digunakan atau dinikmati oleh kreditor. Namun dalam hukum adat terjadi sebaliknya.

h. Timbulnya Percampuran Hak

Suatu hak atas benda yang dibebani oleh hak jaminan beralih menjadi hak milik yang membebani benda tersebut, maka hak jaminan sebelumnya akan lenyap. Misal : seorang kreditor pemegang gadai membeli objek gadai dari debitor, maka hak gadai atas benda tersebut menjadi hilang karena telah bercampur dalam hak milik kreditor pemegang gadai.

i. *Asas Publisitas*;

Pada awalnya asas ini berlaku untuk benda yang tak bergerak yang mengharuskan pemilik mendaftarkan haknya atas benda tersebut pada instansi

yang berwenang. Namun untuk benda bergerak tertentu seperti semua jenis kendaraan bermotor, wajib didaftarkan.

Asas Publisitas juga berlaku pada benda yang dibebani hipotek, hak tanggungan, dan jaminan fidusia. Oleh sebab itu para pemegang hak tersebut diwajibkan melakukan pendaftaran pada instansi yang berwenang, dengan maksud masyarakat umum mengetahui bahwa suatu benda terbebani hipotek, hak tanggungan, dan jaminan fidusia.

j. Asas Membedakan benda bergerak dan tidak bergerak

Asas hukum ini memberikan perlakuan tidak sama atas benda bergerak dan tidak bergerak berkenaan dengan proses pengalihan dan kedudukan berkuasa, misalnya pengalihan benda bergerak cukup dilakukan dengan penyerahan (*levering*) kepada yang menerima secara langsung atau secara tidak langsung.

Pengalihan benda yang tidak bergerak memerlukan proses dan prosedur tertentu, misalnya pengalihan sebidang tanah, harus dibuatkan akta jual beli, akta tukar menukar, akta hibah, akta pembagian dan lain lain.

a. Prinsip Kebendaan Bersifat Mutlak

Prinsip semua bentuk hukum jaminan kebendaan tertuju pada suatu benda. Hipotek adalah suatu lembaga untuk hak jaminan benda tidak bergerak yang bukan tanah. Hak tanggungan adalah suatu lembaga untuk hak jaminan berupa benda tidak bergerak atas tanah dan bangunan-bangunan yang ada di atasnya.

Gadai dan Fidusia suatu lembaga untuk hak jaminan benda-benda bergerak. Karena jenis benda sebagai jaminan maka timbul prinsip kemutlakan atas hak benda sebagai objek jaminan kredit. Sebagai contoh: hak tanggungan bersifat mutlak yang mana hak benda tersebut dapat dipertahankan terhadap setiap orang.¹⁰

Hak kebendaan atas suatu benda telah lahir ketika hak itu telah dibebani oleh suatu hak. Misal hak milik suatu benda, baik benda bergerak maupun benda tidak bergerak telah lahir ketika secara materiil benda tersebut dihaki oleh yang berhak. Hak atas suatu bidang tanah telah lahir setelah hak itu didaftarkan. Hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Mariam Darus Badruzaman, bahwa lembaga pendaftaran itulah yang menjadi ciri khas lahirnya hak kebendaan, karena pendaftaran tanah dalam UUPA menunjukkan bahwa sifat kebendaan itu lahir dari UUPA.¹¹

Pendapat tersebut dijadikan dasar bahwa hak kebendaan yang dijadikan objek jaminan kredit, lahir setelah objek jaminan tersebut didaftarkan di instansi yang berwenang. Hak Hipotek, hak tanggungan dan jaminan fidusia hak kebendaannya lahir pada saat setelah dilakukan pendaftaran.

Pendaftaran tersebut secara formal adalah instruksi dari pemerintah yang berwenang memberikan perlindungan dan kepastian hukum kepada debitur dan kreditor melalui undang-undang atas objek jaminan yang

¹⁰ Nurfaidah Said. Ibid. Hal 23.

¹¹ Ibid. Hal 24.

diberikan debitor kepada kreditor dan kepada kreditor yang telah memberikan kredit kepada debitor.

Namun secara materiil atau faktual sebagaimana telah disepakati oleh beberapa sarjana bahwa suatu hak kebendaan telah lahir pada saat hak atas benda itu ada yaitu setelah perjanjian atas objek benda tersebut ditandatangani. Hal ini selaras terkait dengan perjanjian gadai dan fidusia sebelum adanya UUJF No. 42/1999, yang mana hak kebendaan tetap melekat pada objek gadai dan fidusia.

b. Prinsip *Droit de Suite*

Suatu prinsip yang selalu mengikuti dimana benda itu berada, prinsip *droit de suite* ini timbul secara alamiah pada hak kebendaan. Hal ini yang membedakan dengan hak perorangan yang terbatas pada orang-orang tertentu.

c. Prinsip *Droit de Preference*

Dalam hukum jaminan prinsip yang memberikan hak istimewa atas hak kebendaan yang diberikan kepada kreditor berupa hak mendahului atau disebut Prinsip *Droit de Preference*. Prinsip ini logis karena debitor memberikan benda miliknya yang dibebani hak jaminan dan kreditor mengikat benda tersebut dengan beban hukum.

Hak mendahului ini menjadi ciri khas hukum jaminan sebab dalam perjanjian kredit dijamin dengan jaminan kebendaan seperti hipotek, hak tanggungan, gadai dan jaminan fidusia memberikan hak mendahului kepada kreditor atas pelunasan piutangnya dari hasil penjualan objek jaminan,

sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 BW tentang sita umum terhadap harta kekayaan debitur guna pelunasan hutang-hutangnya kepada para kreditor. Hak istimewa hipotek dan gadai tercantum dalam Pasal 1133 dan 1134, hak tanggungan tercantum pada pasal 1 Ayat (1) UUHT No. 4/1996.

d. Prinsip Spesialitas

Prinsip spesialitas dalam hukum jaminan adalah mengkhususkan benda sebagai objek jaminan kredit dengan menjelaskan ciri-ciri khusus benda tersebut, kalau tanah sebagai benda jaminan maka wajib disebutkan tentang luas, lokasi, batas-batasnya, Nomor. SHM, nomor dan tanggal surat ukur, nama yang tercantum dalam SHM.

Berdasarkan prinsip spesilitas inilah dalam perjanjian jaminan dapat ditentukan setiap jenis objek jaminannya, seperti hipotek lembaga jaminan untuk benda tak bergerak selain tanah, hak tanggungan objeknya adalah tanah dan benda di atasnya, gadai dan fidusia objek jaminannya adalah benda bergerak. Pada masing-masing perjanjian jaminan tergantung dari objek jaminannya sebagaimana prinsip seharusnya prinsip spesialitas diaplikasikan.

e. Prinsip *Publisitas*

Penjanian jaminan kebenedaan kecuali gadai, berlaku prinsip publisitas dengan cara pendaftaran benda objek jaminan tersebut pada instansi yang berwenang menanganinya, hipotek wajib didaftarkan di beberapa instansi, hak tanggungan di kantor pertanahan kota maupun

kabupaten dimana tanah berada, fidusia di kantor pendaftaran jaminan fidusia di Jakarta.

Tujuan prinsip *publisitas* dengan cara pendaftaran objek jaminan adalah;

1. Untuk sahnya pengikatan objek jaminan secara hukum;
2. Agar masyarakat mengetahui bahwa atas objek tertentu telah dijadikan jaminan kredit;
3. Kepastian hukum pemenuhan hak kreditor atas benda objek jaminan, dalam arti piutang kreditor dijamin oleh objek jaminan terkait dengan hipotek, hak tanggungan, fidusia.
4. Kepastian hukum kepada debitor:

Hukum hanya membebani benda objek jaminan tertentu milik debitor sesuai yang didaftarkan. Benda lain milik debitor tidak termasuk sebagai cadangan pembayaran hutang debitor manakala benda jaminan tidak mencukupi.

Karena kreditor telah melakukan taksasi atas objek jaminan sebelum memberika kredit kepada debitor, oleh sebab itu harus diperhitungkan nilai penyusutannya, sebagai contoh pada jaminan fidusia di P.T. Pegadaian (Persero) telah melakukan taksasi terhadap objek jaminan fidusia dan kredit yang diberikan adalah sebesar 70% (tujuh puluh prosen) dari nilai taksasi. Maka tidak memberikan kepastian hukum kepada debitor apabila dalam pelelangan nilai objek jaminan fidusia tidak mencukupi guna membayar hutang debitor, dan P.T. Pegadaian

(Persero) membuat suatu klausul dalam surat pernyataan bahwa apabila benda jaminan tidak mencukupi maka objek lain milik debitor dapat ditarik oleh kreditor guna menutupi kekurang hutang debitor.

5. Kepastian batasan kewajiban debitor kepada kreditor

Hukum hanya membebani suatu benda tertentu milik debitor sesuai yang didaftarkan. Benda lain milik debitor tidak termasuk sebagai benda jaminan. Hutang debitor dilunasi hanya sebatas oleh benda yang dijamin.

6. Kepastian hak-hak pihak ketiga atas benda objek jaminan maupun benda-benda lain milik debitor.

Dimasudkan agar kreditor konkuren terjamin pula hak-haknya dari hasil pejualan benda lain milik debitor yang tidak dibebani oleh jaminan kredit;

7. Kepastian tentang pengaplikasian prinsip-prinsip hukum jaminan.

Pendaftaran benda objek jaminan merupakan penentu dapat atau tidak dapat prinsip-prinsip hukum jaminan diaplikasikan dalam perjanjian kredit dengan jaminan objek tertentu. Apabila undang-undang mewajibkan suatu perjanjian kredit dengan jaminan suatu benda yang harus dilakukan pendaftaran, maka apabila tidak dilakukan pendaftaran, maka sebagai konsekuensi dari perjanjian tersebut bahwa prinsip hukum jaminan lainnya tidak berlaku.¹²

¹² Ibid Hal 29.

f. Prinsip *Vervalbeding*

Suatu prinsip yang melarang tentang adanya suatu klausul dalam perjanjian yang menyatakan bahwa benda jaminan akan dimiliki oleh kreditor manakala debitur wanprestasi dalam pemenuhan hutangnya. Prinsip ini menegaskan bahwa hubungan hukum antara debitor dan kreditor adalah utang piutang, bukan jual beli dengan hak membeli kembali atau jual beli dengan syarat tunda.

Prinsip ini sama dengan prinsip dalam gadai yang melarang kreditor memiliki objek gadai manakala debitur Wanprestasi, bunyi Pasal 1154 BW: “Dalam hal debitor atau pemberi gadai tidak memenuhi kewajiban-kewajiban, kreditor tidak diperkenankan mengalihkan barang yang digadaikan itu menjadi miliknya. Segala persyaratan perjanjian yang bertentangan dengan ketentuan ini adalah batal.

2. Jaminan Perorangan

Jaminan perorangan adalah jaminan yang menimbulkan hubungan secara langsung dengan orang tertentu, yang dapat dipertahankan terhadap debitor dan harta kekayaan tertentu, sebagai contohnya adalah *borgtocht*. *Borg* (Belanda) dalam dunia bisnis disebut *Personal Guarantee* yaitu perjanjian penanggungan diatur dalam BW Pasal 1820-1850 BW menyatakan sebagai berikut:

“Penanggungan adalah suatu persetujuan dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berutang, manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya.”

Dalam Pasal tersebut menyatakan bahwa dalam suatu perjanjian antara debitor dan kreditor yang mana penjamin perseorangan (*borg*) sebagai pihak

ketiga turut mengikatkan diri sebagai penjamin kepada kreditur apabila debitor wanprestasi.

Menurut Sri Soedewi Majchoen Sofwan bahwa jaminan perorangan yang mana kreditur mempunyai hak menuntut pemenuhan piutangnya selain kepada debitor utama juga kepada penanggung. Atau kreditur mempunyai hak menuntut pemenuhan piutangnya selain kepada debitor utama maupun kreditur lainnya juga kepada penanggung.

Jaminan perorangan ini terjadi jika kreditur mempunyai seorang penjamin (*borg*) atau pihak ketiga yang mengikatkan diri secara tanggung renteng dalam perjanjian antara debitor dan kreditur. Atau pihak ketiga sengaja mengikatkan diri secara perorangan dengan kreditur guna pemenuhan suatu prestasi atas nama debitor.¹³

Pada jaminan perorangan mempunyai asas kesamaan yang berarti bahwa kedudukan para kreditur adalah sama terhadap kekayaan debitor tanpa memandang piutang kreditur yang lebih dulu terjadi atau piutang yang terjadi kemudian. Asas Kesamaan tersebut tercantum dalam pasal 1131 dan 1132 BW;

Pasal 1131: "Segala kebendaan si berhutang, baik bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perkataan perseorangan."

Pasal 1132: "Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan."

¹³ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, Op. Cit. Hal 48-49.

Jaminan perseorangan termasuk dalam perjanjian *accessoir* sedangkan perjanjian pokoknya adalah perjanjian hutang piutang antara debitor dan kreditor, maka apabila perjanjian pokoknya telah dipenuhi maka perjanjian *accessoir*nya gugur, namun apabila debitor wanprestasi *borg/personal guarantee*/penanggung yang akan bertanggung jawab kepada kreditor.

Lembaga *Corporate Guarantee* sebagai salah satu bentuk lembaga jaminan perorangan, pada dasarnya adalah merupakan perjanjian penanggungan utang (*borgtocht*), sebagaimana diatur dalam Pasal 1820-1850 BW.

Corporate Guarantee adalah suatu jaminan berupa janji atau pernyataan kesanggupan yang diberikan oleh perusahaan penanggung untuk memenuhi kewajiban debitor, manakala debitor wanprestasi. Jadi dalam lembaga *Corporate Guarantee*, ada tiga pihak yang saling berkaitan yaitu pihak kreditor, debitor dan pihak ketiga (dalam bentuk perusahaan) yang bertindak sebagai penanggung (*borg, guarantor*).

Perjanjian utang piutang yang terjadi antara kreditor dan debitor merupakan perjanjian pokok, sedangkan perjanjian *Corporate Guarantee* adalah perjanjian tambahan (*accessoir*).

Dalam praktek perbankan eksistensi lembaga *Corporate Guarantee* kurang mendapatkan perhatian sebagai jaminan kredit. Karena pihak penanggung tidak memberikan suatu kebendaan tertentu sebagai jaminan kredit, tetapi perusahaan penanggung yang mengikatkan diri untuk menjamin dan/atau melunasi utang debitor manakala debitor wanprestasi.

Hal ini berakibat hukum manakala debitor wanprestasi, maka seluruh aset perusahaan penanggung sebagai jaminan pelunasan utang debitor. Selain itu kedudukan kreditor dalam pelunasan utang debitor hanyalah sebagai kreditor konkuren, karena tidak mempunyai *preferensi* terhadap aset perusahaan milik *borg*/penanggung.¹⁴

3. Jaminan Kebendaan

Jaminan berdasarkan undang-undang tercantum dalam Pasal 1131 BW, sedangkan jaminan berdasar perjanjian yaitu terjadinya karena adanya perjanjian jaminan dalam bentuk gadai, fidusia, hak tanggungan dan jaminan perorangan serta garansi bank.

Jaminan kebendaan yang mana kreditor mempunyai hak untuk didahulukan pemenuhan piutangnya terhadap pembagaian hasil eksekusi dari benda-benda tertentu milik debitor, yang mana benda eksekusi akan dilelang guna pemenuhan hutang-hutang debitor.

Apabila piutang kreditor pemegang hak kebendaan belum sepenuhnya terbayar maka, mereka masih mempunyai hak terhadap benda-benda lainnya milik debitor, bersama-sama kreditor konkuren . Jadi pada jaminan kebendaan kreditor merasa terjamin karena mempunyai hak *preferensi* dalam pemenuhan piutangnya atas hasil eksekusi terhadap benda yang dijamin.

¹⁴ Veronica Sri Rahayuningtya, Tesis, *Aspek Kontraktual Dalam Lembaga Corporate Guarantee*, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Program Studi Kenotariatan, Hal 1.

Jaminan kebendaan mempunyai sifat *droit de suite* yaitu mempunyai hubungan langsung dengan benda jaminan atau mengikuti dimana benda itu berada.¹⁵

Pada jaminan kebendaan mempunyai asas *prioritet* yaitu hak kebendaan yang lebih dulu terjadi adalah yang diprioritaskan dari pada hak kebendaan yang terjadi kemudian. Objek dari jaminan kebendaan adalah:

- a. Benda Bergerak dilakukan oleh lembaga jaminan Gadai pasal 1150-1160

BW dan Fidusia Pasal 1 Ayat (2) UUJF No. 42/1999 menegaskan;

Jaminan fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1994 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya”.

- b. Benda tak Bergerak dilakukan oleh lembaga Hak Tanggungan UU No.

4/1996, Hipotek Kapal Laut dan Pesawat Terbang pasal 1161-1178 BW.

Fidusia untuk Rumah Susun;

Jaminan kebendaan terkait atas benda bergerak dan tidak bergerak dengan tujuan memberikan jaminan kepada kreditor atas piutang piutangnya

Jaminan kebendaan bertujuan untuk menyendirikan suatu bagian dari kekayaan seseorang, sipemberi jaminan, dan meyediakannya guna pemenuhan pembayaran kewajiban debitor. Kekayaan itu dapat berupa kekayaan debitor sendiri atau kekayaan orang lain.¹⁶

¹⁵ Ibid, Hal 47

¹⁶ R. Subekti. Dalam Nurfaedah Said. Hal 85.

Diadakannya pembagian benda oleh undang-undang menyebabkan lahirnya beberapa bentuk perjanjian utang piutang dengan jaminan kebendaan. Untuk hipotek benda jaminannya adalah benda tak bergerak selain tanah dan benda-benda yang ada di atasnya, lembaga jaminannya adalah hak tanggungan, untuk benda bergerak lembaga jaminannya adalah gadai dan fidusia.

Jaminan fidusia berlaku dalam praktek karena adanya perkembangan bisnis yang pesat yang mana debitor yang mempunyai benda-benda bergerak ataupun benda modal usaha yang dijadikan jaminan kredit namun benda-benda tersebut masih dikuasai oleh debitor guna kelangsungan operasionalisasi usahanya dan sebagai solusinya debitor menyerahkan hak kepemilikan benda tersebut kepada kreditor. (prinsip *constitutum possessorium*) Jaminan fidusia mirip dengan gadai akan tetapi gadai mengharuskan benda sebagai objek gadai dikuasai oleh kreditor (prinsip *inbezitstelling*).

Fidusia lahir sebagai jawaban dari sifat gadai yang tertutup tetapi objek jaminan fidusia tidak tergolong dalam objek jaminan hak tanggungan atau objek hipotek, berupa benda tak bergerak.

4. Perjanjian Jaminan Fidusia

Fidusia berasal dari kata "*fides*" berarti kepercayaan, Lembaga jaminan fidusia diberlakukan pertama kali di Romawi. "*Pactum fiduciae*" atau "*in iure cession*" suatu perjanjian penyerahan hak"

Dalam bahasa Belanda istilah Fidusia berasal dari kata F.E.O yaitu *Fiduciare Eigendoms Overdracht* yang berarti *Overdracht* adalah penyerahan, *Eigendoms*

adalah hak milik, *Fiduciare* adalah secara kepercayaan. Berarti “penyerahan hak milik secara kepercayaan”¹⁷.

Bentuk Fidusia :

- a. *Fidusia cum creditore* yang berarti “janji kepercayaan yang dibuat dengan kreditor”;
- b. *Fidusia cum amico* yang berarti “janji kepercayaan yang dibuat dengan teman”;

Pada *Fidusia cum creditore* yang mana debitur menyerahkan bendanya sebagai jaminan hutangnya dan apabila debitor telah mengembalikan hutangnya kepada kreditor maka benda jaminan dikembalikan kepada debitor. Sedangkan *Fidusia cum amico* kewenangan atas hak milik benda jaminan berada pada kreditor akan tetapi penguasaan benda jaminan tetap secara fisik berada ditangan debitor’.

Lembaga jaminan fidusia adalah untuk menjawab dan mengisi kekurangan lembaga gadai yang tercantum pada pasal 1150 BW dan pasal 1152 BW yang intinya menyatakan bahwa gadai untuk barang-barang bergerak, barang yang dijamin harus diserahkan kepada kreditor, manakala barang jaminan gadai tidak berada pada kreditor maka gadai adalah tidak sah”.

Dalam perkembangan ekonomi yang semakin maju untuk mengimbangi perkembangan hukum terutama pada hukum jaminan dan untuk memudahkan pengaturan dan mendapat kepastian hukumnya maka di Indonesia fidusia diatur dalam UUJF No. 42/1999.

Hutang yang dijamin fidusia:

- a. Hutang yang telah ada;
- b. Hutang yang akan ada dikemudian hari;

¹⁷ Anwar Borahima, **Bahan Kuliah Hukum Jaminan**, Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Makassar, 2012, Hal 24.

misal: hutang yang timbul dari pembayaran yang dilakukan oleh kreditur untuk kepentingan debitur dalam rangka pelaksanaan garansi bank; Hutang yang dapat ditentukan jumlahnya pada saat eksekusi berdasarkan suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban untuk dipenuhi, misal: bunga dalam perjanjian pokok yang akan dihitung kemudian.

Sebelum adanya UUJF No. 42/1999, jaminan fidusia di satu sisi memberi kemudahan bagi debitur untuk tetap menguasai dan dapat menggunakan benda yang dijaminakan tetapi di sisi yang lain kreditur sebagai pemegang fidusia kurang terjamin kepentingannya hal ini karena fidusia tidak didaftarkan.

Dengan disahkannya UUJF No. 42/1999 maka fidusia harus didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia. UUJF No. 42/1999 dimaksudkan untuk menampung kebutuhan masyarakat tentang pengaturan jaminan fidusia sebagai salah satu sarana untuk membantu kegiatan usaha dan untuk memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan. Oleh karena jaminan fidusia telah digunakan di Indonesia sejak zaman penjajahan Belanda sebagai salah satu bentuk jaminan yang lahir dari yurisprudensi.

Jaminan fidusia digunakan secara luas dalam transaksi utang piutang yang mana pembebanannya dianggap sederhana, mudah, cepat. Dengan benda jaminan benda bergerak meliputi: benda persediaan, benda dagangan, piutang, peralatan mesin-mesin, dan kendaraan bermotor. Dengan ciri khas bahwa debitur tetap menguasai benda yang dijaminakan secara fidusia.

Pendaftaran pada perjanjian fidusia adalah syarat saat berlakunya perjanjian fidusia sebagai asas publisitas dan menjamin hak preferensi kreditur.

1. Penguasaan objek fidusia oleh debitor

Penguasaan objek fidusia oleh debitor dilakukan karena lembaga jaminan fidusia yang mencari jalan keluar dari lembaga jaminan gadai yang bersifat kebendaan mutlak yang mana menganut aturan yang tertutup (*dwingen recht*) yang tidak dapat dikesampingkan.

Penguasaan benda oleh debitor adalah cirri khas lembaga jaminan fidusia yang menganut prinsip *Constitutum Possesorium* yaitu penyerahan hak kepemilikan oleh debitor kepada kreditor namun benda sebagai objek jaminan fidusia tetap dikuasai oleh debitor.

Prinsip tersebut adalah suatu terobosan dari jawaban semakin berkembangnya dunia usaha disegala bidang baik usaha kecil, menengah atau besar. Oleh karena itu prinsip ini dicantumkan dalam UU No. 42/1999 pada Pasal 1 Ayat (1): “Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tetap dalam penguasaan pemilik benda;”

2. Kedudukan debitor selama menguasai objek jaminan fidusia

Walaupun objek fidusia tetap berada di tangan debitor tetap secara hukum namun debitor tetap terikat oleh hukum karena dalam perjanjian fidusia debitor telah mengikatkan diri dengan kreditor dalam suatu perjanjian utang piutang dan terikat oleh beberapa syarat sebagai berikut:

- a. Menurut Pasal 11 Ayat (1) UUJF No. 42/1999 bahwa benda jaminan fidusia wajib didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia;

- b. Bahwa debitor dilarang untuk memfidusiakan ulang objek jaminan yang fidusia yang telah didaftarkan, Pasal 17 UU No. 42/1999;
- c. Bahwa pendaftaran fidusia adalah sarana publikasi dan publikasi kepada pihak ketiga terhadap objek jaminan fidusia, sebagaimana pernyataan Pasal 18 UU No. 42/1999 bahwa keterangan mengenai objek jaminan fidusia yang telah terdaftar terbuka untuk umum;
- d. Bahwa debitor dilarang mengalihkan objek jaminan fidusia yang bukan merupakan benda persediaan, kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih dahulu dari kreditor pemegang jaminan fidusia sebagai mana ketentuan Pasal 23 Ayat (2) UUJF No. 42/1999;
- e. Bahwa debitor yang melanggar ketentuan Pasal 23 Ayat (2) UU No. 42/1999 dikenakan sanksi sebagaimana tercantum dalam Pasal 36 UUJF No. 42/1999;

3. Larangan fidusia ulang

Dalam satu objek jaminan fidusia wajib didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia untuk mendapatkan sertifikat hak jaminan fidusia yang akan dipegang oleh penerima fidusia sebagai jaminan eksekusi terhadap benda jaminan fidusia, manakala pemberi fidusia wanprestasi dan tidak dapat melunasi hutangnya.

Hal ini menganut larangan melakukan fidusia ulang, sebagaimana tercantum dalam UUJF No. 42/1999 Pasal 17: "Pemberi fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang sudah terdaftar, apabila penjaminan ulang terjadi maka penerima kedua adalah sebagai *kreditor konkuren* yang tidak mempunyai kekuatan eksekusi

seperti penerima fidusia pertama yang telah mendaftarkan perjanjian fidusianya dan telah memperoleh sertifikat hak jaminan fidusia dan ia sebagai kreditor separatis.

Oleh sebab karena itu fidusia ulang dilarang, namun apabila hal tersebut terjadi maka resiko akan ditanggung sendiri oleh kreditor kedua, yang nantinya belum tentu terbayar piutangnya manakala debitor wanprestasi.

4. Eksekusi objek jaminan fidusia akibat debitor wanprestasi

Adalah sama prinsipnya dengan gadai, manakala debitor wanprestasi dan kreditor mengeksekusi benda jaminan, maka hasil penjualan benda jaminan akan dibayarkan kepada hutang debitor dan apabila terdapat sisa pembayaran, maka sisa tersebut tetap menjadi hak debitor dan manakala hasil penjualan benda jaminan kurang maka debitor tetap wajib mengembalikannya kepada kreditor. Pasal tersebut sesuai dengan 1155 BW.

Eksekusi Jaminan fidusia dilaksanakan berdasarkan Pasal 15 UUJF No. 42/1999:

Ayat (1): Dalam Sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimasuk dalam Pasal 14 ayat (1) dicantumkan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” ;

Ayat (2): Sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimasuk dalam Ayat (1) mempunyai kekuatan *eksekutorial* yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;

Ayat (3): apabila debitor cedera janji, Penerima Fidusia mempunyai hak untuk menjual Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia atas kekuasaannya sendiri.

Eksekusi objek jaminan fidusia menurut Pasal 29 UU No.

42/1999:

Ayat (1): Apabila debitor atau pemberi fidusia cedera janji, eksekusi terhadap Benda yang menjadi objek jaminan fidusia dapat dilakukan dengan cara:

Pelaksanaan title *eksekutorial* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 Ayat (2) oleh penerima fidusia;

Penjualan benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaan penerima fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan;

Penjualan dibawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia jika dengan cara demikian dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan para pihak.

Ayat (2): Pelaksanaan penjualan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (1) huruf c dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan atau penerima fidusia kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan.

Namun karena para pengusaha tidak mau kehilangan waktu guna memintakan fiat eksekusi ke Pengadilan Negeri setempat dikarenakan lamanya proses tersebut, maka dengan persetujuan antara pemberi dan penerima fidusia, jaminan fidusia dapat dieksekusi secara *parate eksekusi* yaitu eksekusi tanpa lewat pengadilan, dengan cara menjual benda jaminan fidusia dibawah tangan sesuai dengan amanat pasal 29 huruf c. penjualan dibawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia jika dengan cara demikian dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan para pihak.

Sifat Perjanjian Fidusia:

1. Perjanjian jaminan fidusia bersifat *accessoir* atau perjanjian tambahan/perjanjian ikutan, yang dibuat dalam akta notariil;
2. Perjanjian jaminan fidusia bersifat *droit de suite*;
3. Perjanjian jaminan fidusia bersifat *spesialitas* dan *publisitas* sehingga mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak yang berkepentingan;

4. Apabila debitor wanprestasi maka dalam melaksanakan eksekusi dapat dengan lembaga *parate executie*;
5. Dalam jaminan fidusia memuat hak mendahulu disebut juga hak *preference* artinya penerima fidusia memiliki hak yang didahulukan terhadap kreditor lain dalam pelunasan piutangnya diatur dalam Pasal 27 UUF No. 42/1999.

Lembaga jaminan dapat dikategorikan sebagai hukum kebendaan yang tunduk kepada hukum perjanjian yang telah diatur dalam suatu perundang-undangan . Ada 5 (lima) jenis lembaga jaminan :

1. Jaminan yang lahir karena undang-undang dan karena perjanjian;
2. Jaminan umum dan jaminan khusus;
3. Jaminan kebendaan dan jaminan perorangan
4. Jaminan atas benda bergerak dan jaminan atas benda yang tidak bergerak;
5. Jaminan yang menguasai bendanya dan jaminan yang tidak menguasai bendanya.¹⁸

Pada jaminan fidusia debitor menyerahkan hak milik objek jaminan secara kepercayaan pada kreditor. Maka timbullah hubungan lembaga gadai objek jaminan yaitu masing-masing benda bergerak. Gadai diam-diam karena pada gadai harus ada penyerahan objek gadai pada kekuasaan kreditor, tidak dapat lembaga hak tanggungan dan hipotek sekalipun mempunyai kesamaan dengan fidusia yaitu jaminan tetap dalam kekuasaan debitor, objek jaminan fidusia tidak termasuk objek hak tanggungan atau objek hipotek.

¹⁸ Sri Soedewi Masjjoen Sofwan. **Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Kebendaan**. Seksi Hukum Perdata Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada. Yogyakarta.1980. Hal 43.

Karakter khas jaminan fidusia adalah “adanya penyerahan hak milik secara kepercayaan”, maka hakikat fidusia yaitu bersumber pada suatu kepercayaan pada seseorang karena hubungan bisnis, oleh karena itu hak kepemilikan benda milik debitor diserahkan pada kreditor, namun kreditor membiarkan benda secara fisik tetap dikuasai oleh debitor.

Lembaga jaminan fidusia dapat dirumuskan sebagai “suatu hubungan hukum antara kreditor dan debitor, dalam mana seorang debitor menyerahkan benda objek atas dasar kepercayaan kepada kreditor, lalu kreditor menyerahkan kembali benda objek jaminan tersebut kepada debitor atas dasar kepercayaan pula.

Dalam *Black's Law Dictionary* diuraikan bahwa “*fiduciary* adalah” arti ganda yaitu dalam arti kata benda dan kata sifat. Benda fidusia amanah yang diberikan pada seseorang untuk mengurus kepentingan orang yang member amanah dengan itikad baik, teliti, hati-hati dan transparan. Kata sifat, fidusia segala sesuatu yang berhubungan dengan kepercayaan (*trust*).

*Fiduciary: The term is derived from the Roman Law, and means (as a noun) a person holding the character of a trustee, or a character analogous to that of a trustee, in respect to the trust and confidence involved in it and the scrupulous good faith and candor which it requires. A person having duty, created by his undertaking, to act primarily for another's benefit in matters connected with such undertaking. As an adjective it means of the nature of a trust; having the characteristics of a trust; analogous to a trust; relating to or founded upon a trust or confidence.*¹⁹

C. KERANGKA TEORI

Kerangka Teori adalah uraian tentang berbagai pemikiran teoritis yang dipakai sebagai penjelasan konsep-konsep dasar penelitian. Berkaitan dengan

¹⁹ Black's Henry Campbell. **Black's Law dictionary**. West Publishing Company. Copyright. 1979. USA. Hal 563.

permasalahan tesis ini, maka penulis memaparkan beberapa teori dari pendapat para ahli:

1. Teori tentang gadai

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia bahwa gadai berarti:

- a. “Pinjam-meminjam uang dalam batas waktu tertentu dengan menyerahkan barang sebagai tanggungan, jika telah sampai pada waktunya tidak ditebus, barang itu menjadi hak yang memberi pinjaman”;
- b. “Barang yang diserahkan sebagai tanggungan hutang”;
- c. “Kredit jangka pendek dengan jaminan sekuritas yang berlaku tiga bulan dan setiap kali dapat diperpanjang apabila tidak dihentikan oleh salah satu pihak yang bersangkutan”.²⁰

Menurut Marjanne Termorshuizen dalam Kamus Hukum Belanda Indonesia bahwa dalam Ned BW:3:236, *pandrecht waarbij de verspanderoerende zaak uit de macht v d schuldenaar (pandgever) wordt gebracht* hak gadai dimana gadai dikeluarkan dari kekuasaan debitor (pemberi gadai).²¹

Beberapa pendapat para Ahli tentang gadai:

Menurut Subekti *pandrecht* adalah: “suatu hak kebendaan atas suatu benda yang bergerak kepunyaan orang lain, hak mana semata-mata diperjanjikan dengan menyerahkan *bezit* atas benda tersebut, dengan tujuan untuk mengambil pelunasan suatu hutang dari pendapatan penjualan benda itu, lebih dahulu dari penagih-penagih lainnya”.²²

²⁰ **Kamus Besar Bahasa Indonesia**, Tim Penyusun kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Balai Pustaka, Cet II, Jakarta, 1989

²¹ Marjanne Termorshuizen, *Ibid*, Hal 523.

²² Subekti, **Pokok-pokok Hukum Perdata**, Cet XIV, PT. Intermasa, Jakarta, 1979, Hal 65

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan bahwa gadai adalah bersifat *asesoir*, yang merupakan perjanjian tambahan dari perjanjian pokok yaitu perjanjian hutang. Adanya gadai dimaksudkan untuk menjaga jangan sampai debitor lalai dalam membayar kembali hutangnya. Hak gadai berbeda dengan hak-hak kebendaan yang lain yaitu hak yang memberikan jaminan pembayaran kembali uang pinjaman itu.²³

Menurut M. Yahya Harahap bahwa barang gadai tidak boleh tetap berada di bawah kekuasaan debitor (pemberi gadai), tetapi mesti dialihkan ke tangan kreditur, sehingga barang itu berada di bawah kekuasaan kreditur atau pemegang gadai, membiarkan barang gadai tetap dalam kekuasaan debitor (pemberi gadai), mengakibatkan hak gadai tidak sah (*illegal*) maka apabila barang gadai lepas dari kekuasaan pemegang gadai, dengan sendirinya menurut hukum, hak gadai hapus.²⁴

Menurut Tan Thong Kie II bahwa seorang debitor/pemberi gadai membutuhkan sejumlah uang, lalu meminjamnya dari orang lain (kreditur/pemegang gadai), sebagai jaminan bahwa debitor akan membayar kembali sejumlah uang itu, debitor memberi suatu harta bergerak sebagai gadai kepada kreditur. Hak gadai adalah hak kebendaan (*zakelijk recht* atas barang bergerak kepunyaan orang lain, yang untuk itu secara nyata dikusai oleh pemegang gadai dengan maksud untuk membayar suatu hutang dengan hak utama dari hasil penjualannya.²⁵

²³ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, **Hukum Benda**, Cet V, Liberty, Yogyakarta, 2000, Hal 97

²⁴ M Yahya Harahap, **Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata**, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Cet V, Jakarta, 2010, Hal 217

²⁵ Tan Thong Kie, **Studi Notariat Serba Serbi Praktek Notaris Buku II**, PT. Midas Surya Grafindo, Jakarta, Cet II, 2000, Hal: 41

Menurut J. Satrio II bahwa dalam undang-undang kata gadai menunjuk pada 2 (dua) arti yaitu benda gadai sebagaimana tercantum dalam Pasal 1152 BW dan hak gadai sebagaimana tercantum dalam Pasal 1150 BW.²⁶

Menurut J. Satrio I dalam bukunya yang lain mengatakan bahwa benda gadai yang berupa barang bergerak yang secara khusus diperikatkan sebagai jaminan, harus dikeluarkan dari kekuasaan si pemberi gadai dan dipegang oleh penerima gadai atau pihak ketiga pemegang gadai, karena benda tersebut berada di tangan pemegang gadai sering disebut *Vuispand/Pandobject* atau barang gadai, jadi benda gadai pada dasarnya ada dalam kekuasaan pemegang gadai.²⁷

Menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja bahwa gadai adalah suatu perjanjian riil sebagaimana ditentukan dalam pengertian gadai itu sendiri, gadai akan ada apabila benda yang akan digadaikan secara fisik telah dikeluarkan dari kekuasaan pemberi gadai. Pengeluaran ini adalah bersifat mutlak dan tidak dapat ditawar-tawar, yang diserahkan kepada kreditor maupun kepada pihak ketiga untuk kepentingan kreditor sebagai pemegang gadai.²⁸

Menurut Susilo dalam Adrian Sutedi bahwa pegadaian adalah suatu hak yang diperoleh seseorang kreditor atas suatu barang bergerak. Barang bergerak tersebut diserahkan kepada kreditor oleh debitor atau oleh orang lain atas nama debitor. Debitor tersebut memberikan kekuasaan pada orang lain/kreditor untuk menggunakan barang bergerak yang telah diserahkan untuk melunasi utang apabila pihak yang berutang tidak dapat melunasi kewajibannya pada saat jatuh tempo.²⁹

²⁶J Satrio, II, **Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan**, Cet IV, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung 2002, Hal 89

²⁷J. Satrio, I, **Hukum Jaminan Hak Jaminan Fidusia**, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung 2002, Cet I, Hal 9

²⁸Kartini Muljadi-Gunawan Widjaja, Op.Cit. Hal 77

²⁹Susilo Dalam Adrain Sutedi, **Hukum Gadai Syariah**, Cet I, Alfabeta, Bandung 2011, Hal 1

Menurut Chairuman Pasaribu dan Suhrawardi K Lubis dalam Adrian Sutedi bahwa pengertian gadai menurut hukum adat yaitu menyerahkan tanah untuk menerima pembayaran uang secara tunai, dengan ketentuan si penjual (penggadai) tetap berhak atas pengembalian tanahnya dengan jalan menebusnya kembali.³⁰

2. Teori tentang fidusia

Pasal 1 Ayat (1) sampai dengan Ayat (10) UUF No. 42/1999 Tentang Jaminan Fidusia memberikan batasan dan pengertian pokok sebagai berikut:

Ayat (1) : “Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tetap dalam penguasaan pemilik benda;”

Ayat (2) : “Jaminan fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam dalam penguasaan Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya”;

Ayat (3) : “Piutang adalah hak untuk menerima pembayaran”;

Ayat (4) : “Benda adalah segala sesuatu yang dapat dimiliki dan dialihkan, baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud, yang terdaftar maupun yang tidak terdaftar yang bergerak maupun yang tidak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan atau hipotek”;

Ayat (5) : “Pemberi fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi pemilik benda yang menjadi objek jaminan fidusia”;

Ayat (6) : “Penerima fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan jaminan fidusia”;

Ayat (7) : “Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah yang baik dalam mata uang Indonesia atau mata uang lainnya, baik secara langsung maupun kontijen”;

³⁰ Chairuman Pasaribu dan Suhrawardi K Lubis Dalam , Ibid, Hal 78

Ayat (8) : “Kreditur adalah pihak yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang”;

Ayat (9) : Debitor adalah pihak yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang;

Ayat (10) : Setiap orang adalah orang perseorangan atau korporasi.

Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tetap dalam penguasaan pemilik benda.

Jaminan fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1999 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya.³¹

Menurut Meijers dalam Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, bahwa tujuan dari para pihak mengadakan perjanjian fidusia adalah untuk memberikan jaminan kepada kreditor, sama dengan tujuan gadai dan hanya berbeda sedikit antara perjanjian gadai dan perjanjian fidusia.

Mengingat perbedaan yang kecil tersebut tidak ada alasan untuk mengesampingkan berlakunya ketentuan yang bersifat memaksa dari gadai, ketentuan tersebut berlaku pula terhadap fidusia.³²

³¹ Gunawan Widjaja dan Ahmad Jani, **Jaminan Fidusia**, Cet II, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta 2001, Hal 126

³² Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, **Beberapa Masalah Pelaksanaan Lembaga Jaminan Fidusia di Dalam Praktek dan Pelaksanaannya di Indoensia**, Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1977, Hal 24

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan bahwa perjanjian fidusia adalah bersifat *asesoir* karena keberadanya tergantung pada perjanjian pokok yang berupa perjanjian peminjaman uang pada bank.³³

Menurut Gunawan Widjaja dan Ahmad Jani bahwa fidusia merupakan proses pengalihan hak kepemilikan dan jaminan fidusia adalah jaminan yang diberikan dalam bentuk fidusia sebagaimana diatur dalam UUJF No. 42/1999 dan sejalan dengan *Fiducia Cum Creditore Contracta, Fiduciare Eigendoms Overdract (F.E.O)* yang artinya pengalihan hak milik secara kepercayaan.³⁴

Menurut Hamzah dan Senjum Manulang dalam Salim bahwa suatu cara pengoperan hak milik dari pemiliknya (debitor) berdasarkan adanya perjanjian pokok (perjanjian utang piutang) kepada kreditor, akan tetapi yang diserahkan hanya haknya saja secara *juridise-levering* dan hanya dimiliki oleh kreditor secara kepercayaan saja (sebagai jaminan utang debitor), sedangkan barangnya tetap dikuasai oleh debitor, tetapi bukan lagi sebagai pemilik melainkan sebagai pemegang atas nama kreditor.³⁵

Menurut Munir Fuady bahwa pemberian fidusia melalui penyerahan yang dikenal dengan *Constitutum Possesorium* yang terdiri dari tiga fase yaitu:

- a. Fase perjanjian *obligatoir* yang berupa perjanjian hutang piutang dengan jaminan fidusia antara pemberi fidusia/debitor dan penerima fidusia/kreditor;
- b. Fase perjanjian kebendaan berupa penyerahan secara *Constitutum Possesorium* yaitu penyerahan hak milik tanpa penyerahan fisik bendanya;

³³ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, Ibid. Hal 26

³⁴ Gunawan Widjaja dan Ahmad Jani. *Op.Cit.* Hal 123)

³⁵ Hamzah dan Senjum Manulang. Dalam Salim HS. *Op. Cit.* Hal 56)

- c. Fase perjanjian pinjam pakai dimana benda yang menjadi objek fidusia yang hak miliknya telah berpindah kepada kreditor dapat dipinjamkaikan kepada debitor, jadi objek fidusia secara fisik tetap dikuasai oleh debitor.³⁶

3. Perbandingan antara gadai dan fidusia

Ciri lembaga jaminan gadai:

- a. Gadai diatur dalam Pasal 1150-1160 BW;
- b. Prinsip *Inbezitstelling* yaitu penguasaan secara nyata atas objek gadai oleh kreditor;
- c. Objek gadai adalah barang bergerak;
- d. Debitor biasanya adalah golongan masyarakat umum;
- e. Perjanjian dibawah tangan;
- f. Perjanjian jaminan gadai tidak perlu didaftarkan karena tidak memerlukan azas publisitas;
- g. Eksekusi Objek gadai dilakukan oleh kreditor secara *parate eksekusi* sebagaimana Pasal 1155 BW

Ciri Lembaga Jaminan fidusia:

- a. Diatur dalam UU No. 42/1999;
- b. Prinsip *Constitutum Possesorium* yaitu penguasaan hak kepemilikan oleh kreditor;
- c. Objek jaminan fidusia adalah barang bergerak dan tidak bergerak yang tidak diatur oleh UUHT No. 4/1996;

³⁶ Munir Fuady. **Jaminan fidusia**. Cet II. Citra Aditya Bakti. Bandung 2003. Hal 5-6

- d. Debitor biasanya adalah golongan masyarakat usahawan;
- e. Perjanjian jaminan fidusia wajib dibuat dalam akta notariil;
- f. Perjanjian jaminan fidusia wajib didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia sebagai asas publisitas;
- g. Eksekusi objek jaminan fidusia melalui *fiat eksekutorial* yang sama kedudukannya dengan putusan pengadilan sebagaimana Pasal 15 UUJF No. 42/1999, dan eksekusi dibawah tangan atas kesepakatan pihak debitor dan kreditor guna mendapatkan harga yang cukup tinggi atas objek jaminan fidusia dan menghindari pemborosan waktu dan biaya apabila dilakukan eksekusi melalui *fiat eksekutorial* yang harus dimintakan ke pengadilan.

D. KERANGKA PIKIR

