

B A B I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sejalan dengan tujuan pembangunan nasional yang cita-citakan maka pembangunan dilaksanakan secara menyeluruh diberbagai *sector* kehidupan oleh pemerintah dan masyarakat. Masyarakat sebagai pelaku utama pembangunan perlu mendapatkan perhatian dan dukungan yang serius dari pemerintah yang berkewajiban mengarahkan, membimbing, dan menciptakan suatu kondisi yang menunjang, sehingga dapat saling mengisi dan melengkapi dalam satu kesatuan yang nyata. Pada dasarnya kebutuhan hidup manusia semakin bertambah seiring dengan perkembangan taraf hidupnya.

Agar dapat memenuhi kebutuhan hidupnya manusia mampu menciptakan berbagai cara agar terpenuhi kebutuhannya, seperti jual beli, sewa menyewa, sewa beli, dan lain sebagainya. Untuk dapat memenuhi kebutuhan hidupnya tersebut sangat diperlukan sejumlah dana yang dalam dunia perekonomian lazim disebut dengan modal.

Ditinjau berdasarkan taraf hidup dalam masyarakat untuk memenuhi kebutuhan hidupnya maka dapat ditemui adanya sisi yang berbeda, disatu sisi ada orang atau badan hukum yang memiliki kelebihan dana dan disisi lain begitu

banyaknya masyarakat, baik perorangan maupun lembaga/badan usaha yang membutuhkan dana.

Kondisi yang demikian ini melahirkan hubungan timbal balik diantaramereka. Dengan adanya kelebihan dana, maka timbul suatu pemikiran untuk menginvestasikan dana tersebut pada suatu usaha yang menguntungkan secara ekonomi maupun sosial. Disinilah kemudian muncul lembaga-lembaga keuangan sebagai perantara yang menjembatani antara pihak yang kelebihan dana dengan pihak yang kekurangan dana, sehingga dapat dikatakan bahwa lembaga keuangan merupakan perantara keuangan masyarakat.

Lembaga keuangan di Indonesia dapat dibedakan menjadi dua, yaitu Lembaga Keuangan Bank dan Lembaga bukan Bank. Bank merupakan salah satu bentuk lembaga keuangan yang bertujuan untuk memberikan kredit, Pinjaman dan jasa jasa keuangan lainnya sehingga dapat dikemukakan bahwa fungsi bank pada umumnya adalah melayani kebutuhan pembiayaan dan melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi banyak sektor perekonomian.

Pada kenyataannya lembaga keuangan yang disebut bank ini tidak cukup ampuh untuk menanggulangi berbagai keperluan dana dalam masyarakat mengingat keterbatasan jangkauan penyebaran kredit keterbatasan sumber dana yang dimiliki hal ini semakin nyata terlihat dari banyaknya bank-bank yang ambruk dan dilikuidasi.

Menyikapi berbagai kelemahan yang terdapat pada lembaga keuangan bank dalam menyalurkan kebutuhan dana maka muncul Lembaga keuangan bukan bank yang merupakan lembaga penyanggah dana yang lebih *fleksibel* dan moderat daripada bank yang dalam hal-hal tertentu tingkat resikonya bahkan lebih tinggi lembaga inilah kemudian dikenal sebagai lembaga pembiayaan yang menawarkan model-model formulasi baru dalam hal Penyaluran dana terhadap pihak-pihak yang membutuhkan.

Pengertian Lembaga keuangan bukan Bank dapat dilihat dalam Pasal 1 angka 4 Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 61 Tahun 1980 tentang Lembaga Pembiayaan. Lembaga keuangan bukan Bank adalah Badan Usaha yang melakukan kegiatan dibidang keuangan yang secara langsung atau tidak langsung menghimpun dana dengan jalan mengeluarkan surat berharga dan menyalurkannya ke dalam masyarakat guna membiayai investasi perusahaan-perusahaan.¹

Adapun maksud dari dikeluarkannya keputusan tersebut adalah dalam rangka menunjang pertumbuhan ekonomi dipandang perlu untuk memperluas sarana penyediaan dana yang dibutuhkan masyarakat sehingga peranannya

¹ Munir Fuady, *Hukum Tentang Pembiayaan Dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hal. 200.

sebagai sumber dana pembangunan semakin meningkat.² Menurut keputusan tersebut di bidang usaha dari lembaga pembiayaan itu meliputi:

1. Sewa Guna Usaha *Flashing Leasing*;
2. Modal *Ventura*;
3. Perdagangan Surat Berharga;
4. Utang Atau *Factoring*;
5. Lima Usaha Kartu Kredit Atau *Credit Card*;
6. Pembiayaan Konsumen Atau *Consumer Finance*.³

Dari berbagai bidang usaha lembaga pembiayaan tersebut diatas yang sama pentingnya dengan bidang-bidang usaha dari lembaga pembiayaan lainnya adalah pembiayaan konsumen atau yang dikenal dengan istilah *Consumer Finance*. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sendiri membahas tentang masalah-masalah keperdataan yang didalamnya terdapat berbagai macam masalah yaitu tentang orang, benda, perikatan, pembuktian, serta daluarsa.⁴

Pembiayaan Konsumen (*constumer finance*). Menurut Pasal 1 angka 6 Kepres No. 61 tahun 1988 Jo Pasal 1 huruf (P) Keputusan Menteri Keuangan No. 1251/KMK/13/1988 adalah kegiatan konsumen dalam bentuk dana untuk pengadaan barang berdasarkan kebutuhan konsumen dengan sistim pembayaran

² Retnowulan Sutantio, *Perjanjian Pembiayaan Konsumen*, (Jakarta: Dalam Pustaka Peradilan Proyek Pembinaan Tehnis Yustisial Mahkamah Agung RI, 1994), hal. 1.

³ Pasal 2 Keppres No. 61 Tahun 1998 Tentang Lembaga Pembiayaan.

⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1977), hal.2.

angsuran atau berkala oleh konsumen. Pada era teknologi yang berkembang dengan pesat, saat ini kebutuhan kendaraan bermotor menjadi suatu kebutuhan yang tidak dapat diabaikan, namun untuk membeli secara tunai kemampuan masyarakat dipandang masih rendah. Melihat peluang ini, maka perusahaan pembiayaan bersaing untuk mendapatkan konsumen dengan kemudahan mendapatkan kendaraan tanpa membayar tunai atau bahkan tanpa uang muka sekalipun. Pembiayaan konsumen merupakan salah satu model pembiayaan yang dilakukan oleh perusahaan finansial, disamping kegiatan seperti *leasing*, *factoring*, kartu kredit dan sebagainya. Target pasar dari model pembiayaan ini sudah jelas yaitu para konsumen, suatu istilah yang dipakai sebagai lawan dari kata produsen.⁵

Agar kredit macet pada Perusahaan Pembiayaan tidak terjadi, berbagai kemungkinan perlu diperhatikan, yaitu:

1. Konsumen kurang memahami produk, dan belum memahami transaksi pembiayaan konsumen dengan benar.
2. Perusahaan pembiayaan kurang/tidak detil dalam memberikan layanan informasi produk dan pendukung lainnya (asuransi, keterlambatan pembayaran, dll), sehingga ketidaktahuan konsumen terkadang membawa dampak pada kedua pihak.

⁵ Munir Fuady, *Hukum Tentang Pembiayaan dalam Teori dan Praktik*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1995), hal. 203

3. Lemahnya penerapan prinsip mengenal calon nasabah. Berbeda sekali dengan lembaga perbankan, selain membutuhkan edukasi yang benar terhadap lembaga pembiayaan *consumer* tentang arti pentingnya mengenal nasabah dengan baik, tantangan selanjutnya adalah budaya perusahaan.
4. Dalam pemberian kredit tidak dilakukan metode analisis yang komprehensif. Analisis kredit pada konsumen tidak/kurang komprehensif dan hal ini apabila mengakibatkan kredit macet, maka akan melibatkan perbankan. NPL (*non performing loan*) yang semakin besar cenderung akan mengganggu kinerja perusahaan, dan sudah tentu pihak perbankan, karena perusahaan pembiayaan pasti memperoleh dukungan pinjaman dari perbankan, dan hal ini bagi bank akan sangat merugikan sekali, karena pencadangan kredit macet pun akan membengkak. Dalam situasi seperti ini dibutuhkan kerjasama yang baik antar keduanya. Selain daripada itu, konflik antara keduanya (hubungan yang tidak harmonis), perusahaan pembiayaan dan pihak bank juga dapat menjadi faktor pemicu terjadinya kredit macet.

Untuk menyelesaikan kredit macet tersebut, maka diperlukan payung hukum kebijakan hapus tagih dalam rangka penyelesaian kredit macet di Bank. Kebijakan hapus tagih tersebut dengan tujuan: 1. Mempercepat penyelesaian utang, untuk memacu proses pemulihan dan pengembangan sektor riil. 2. Penyelamatan, perlindungan dan penyehatan sektor usaha. 3. Mengeluarkan

debitur macet dari daftar hitam kredit macet bank sehingga dapat meneruskan usahanya dan mendapatkan pendanaan kembali.

Penyelesaian kredit macet ini mengacu pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara yang memberi kewenangan kepada Menteri Keuangan RI menetapkan kebijakan hapus tagih terhadap debitur dengan total hutang pokok maksimal Rp. 10 miliar. Mengingat belum adanya payung hukum yang baru setelah Keppres 56/2002 tentang Restrukturisasi Kredit yang telah habis masa berlakunya, maka untuk pelaksanaan hapus tagih kredit macet tersebut diperlukan kebijakan pemerintah sebagai payung hukum, baik Peraturan Pemerintah atau Peraturan Presiden. Direktorat Jenderal Piutang dan Lelang Negara (DJPLN), Departemen Keuangan dan Bank-Bank BUMN sepakat untuk melakukan hapus tagih kredit macet UKM terutama yang dibeli dari BPPN.

Manfaat Pembiayaan Konsumen Bagi Pemasok yaitu Manfaat utama bagi pemasok dengan adanya perusahaan pembiayaan konsumen adalah peningkatan penjualan. Daya beli dan kemampuan *cash-flow calon konsumen* yang akan membeli barang pada pemasok sangat beragam. Konsumen tertentu berkemampuan membayar secara tunai. Disamping itu dalam kenyataannya terdapat juga konsumen yang mempunyai niat untuk membeli barang namun tidak cukup mempunyai dana tunai. Perusahaan pembiayaan konsumen menjembatani kepentingan konsumen semacam ini sehingga penjualan barang oleh pemasok

tidak hanya dapat dilakukan pada konsumen yang mempunyai cukup dana tunai, melainkan juga pada konsumen yang ketersediaan dana tunainya terbatas. Manfaat diatas juga dapat ditinjau dengan pendekatan lain. Apabila pemasok melakukan penjualan dengan cara kredit maka dana tunai akan diterima secara bertahap dan setelah jangka waktu tertentu. Dengan adanya perusahaan pembiayaan konsumen maka pemasok dapat memperoleh pembayaran secara tunai dan angsuran konsumen dialihkan kepada perusahaan pembiayaan konsumen. Risiko tidak terbayarnya kredit konsumen yang semula ditanggung oleh pemasok juga menjadi dapat dialihkan kepada perusahaan pembiayaan konsumen.⁶

Manfaat Kedua Bagi Konsumen manfaat utama yang diperoleh konsumen adalah kesempatan untuk membeli atau memiliki barang meskipun dana yang tersedia saat ini belum cukup untuk seluruh harga barang atau jasa. Singkatnya, konsumen tidak harus membeli tunai atau dapat membeli dengan cara kredit. Apabila pembiayaan konsumen ini dibandingkan dengan kredit bank, maka pembiayaan mempunyai manfaat atau keunggulan lain bagi konsumen. Disamping memperoleh pembiayaan dari perusahaan pembiayaan konsumen, konsumen sebenarnya bisa memperoleh pembiayaan dari kredit bank.

Keunggulan pembiayaan konsumen dibandingkan kredit bank antara lain:

⁶ Sigit Triandaru Totok Budisantoso, *Bank dan Lembaga Keuangan Lain*, Edisi 2, (Jakarta: Salemba Empat, 2006), hal. 208-210

1. Prosedur yang lebih sederhana;
2. Proses persetujuan yang cepat;
3. Perusahaan pembiayaan konsumen biasanya tidak mensyaratkan penyerahan agunan tambahan sepanjang konsumen atau *debitor* cukup layak untuk dipercaya kemampuan dan kemauannya memenuhi kewajiban;
4. Konsumen tertentu mengalami keengganan untuk berhubungan dengan bank dalam hal peminjaman dana karena minimnya informasi tentang jasa-jasa bank dan cara berhubungan dengan bank.⁷

Mengingat keunggulan-keunggulan tersebut, banyak konsumen yang lebih menyukai untuk menggunakan jasa pembiayaan konsumen dalam pembelian barang secara kredit, meskipun besarnya bunga yang harus dibayar sering kali lebih besar daripada bunga kredit bank.

Manfaat Ketiga Bagi Perusahaan Pembiayaan Konsumen yaitu yang dapat diperoleh perusahaan pembiayaan konsumen adalah penerimaan dari bunga dan biaya administrasi yang dibayarkan oleh konsumen. Tingkat bunga yang ditetapkan oleh perusahaan pembiayaan konsumen biasanya lebih tinggi daripada tingkat bunga kredit bank. Hal ini sebagai konsekuensi atau kompensasi karena perusahaan pembiayaan konsumen menanggung resiko yang relatif lebih besar daripada penyaluran dana bank dalam bentuk kredit kepada debitornya. Risiko

⁷ *Ibid*, hal. 209

yang ditanggung perusahaan pembiayaan konsumen relatif lebih besar daripada bank yang menyalurkan kredit antara lain karena:

1. Perusahaan pembiayaan konsumen cenderung melakukan analisis terhadap kelayakan konsumen atau calon debitor dengan cara yang lebih sederhana. Cara yang lebih sederhana ini menyebabkan kesimpulan mengenai tingkat kelayakan calon *debitor* memperoleh pinjaman sering kali kurang mencerminkan keadaan *calpon debetor* yang sebenarnya. Analisis sering kali hanya berdasarkan formulir sederhana yang diisi oleh calon *debitor*, dokumen identitas *debitor*, dokumen penghasilan calon *debitor*, dan survei singkat ke lokasi usaha atau tempat tinggal calon *debitor*.
2. Analisis dilakukan dalam waktu yang sangat singkat. Analisis biasanya dilakukan dalam waktu sangat singkat, sehingga kesimpulannya kadang kala kurang mencerminkan keadaan calon debitor tidak beralih ke pemasok lain, atau tidak beralih ke perusahaan pembiayaan konsumen yang lain, atau bahkan kepada kredit bank.
3. Sepanjang kemampuan dan kemauan calon *debitor* cukup bisa diandalkan, perusahaan pembiayaan konsumen biasanya tidak mensyaratkan agunan tambahan. Apabila pada saat jatuh tempo *debitor* ternyata tidak memenuhi kewajiannya karena berbagai alasan, maka perusahaan pembiayaan konsumen hanya dapat mengandalkan pada agunan pokok berupa barang atau objek yang

dibiayai dengan pembiayaan konsumen. Pada kenyatannya objek yang dibiayai pembiayaan konsumen tidak selalu ada atau masih dalam keadaan baik pada saat jatuh tempo, sehingga risiko yang ditanggung oleh perusahaan pembiayaan konsumen menjadi relatif lebih tinggi daripada bank yang menyalurkan kredit dengan syarat penyerahan agunan tambahan.⁸

Pada saat ini banyak konsumen yang menggunakan kemudahan untuk memanfaatkan kemudahan yang ditawarkan oleh perusahaan pembiayaan daripada kredit dari perbankan. Hal ini sesuai dengan pendapat Munir Fuady yang berpendapat, bahwa bisnis pembiayaan konsumen akan menarik banyak minat masyarakat tidak diragukan lagi. Sebab biasanya para konsumen akan sulit mendapatkan atau mempunyai akses untuk mendapat kredit bank.⁹

Pada metode pembiayaan konsumen memerlukan jaminan-jaminan tertentu agar dana yang telah dikeluarkan oleh kreditur ditambah dengan keuntungan-keuntungan tertentu dapat diterimanya kembali oleh kreditur. Sebab dalam setiap sistem pendanaan termasuk sistem pendanaan dalam bentuk leasing, maka segera setelah dana dicairkan dan diberikan oleh perusahaan pembiayaan maka sejak saat itu juga kedudukan perusahaan pembiayaan menjadi penting.

Pembiayaan konsumen adalah badan usaha yang melakukan pembiayaan pengadaan barang untuk kebutuhan konsumen dengan sistem pembayaran

⁸ *Ibid*, hal. 210

⁹ *Ibid*,

angsuran atau berkala. Pembiayaan konsumen merupakan salah satu bidang usaha lembaga pembiayaan. Di negara kita, badan usaha di luar bank dan lembaga keuangan bukan bank yang khusus didirikan untuk melakukan kegiatan yang termasuk dalam atau seluruh bidang usaha lembaga pembiayaan biasanya disebut perusahaan pembiayaan atau perusahaan *multi finance*. Yang termasuk bidang usaha dari lembaga pembiayaan adalah sewa guna usaha (*leasing*), perdagangan surat berharga, anjak piutang, modal ventura, pembiayaan konsumen, dan kartu kredit.

Menurut A.Abdulrahman, Pembiayaan Konsumen adalah kredit yang diberikan kepada konsumen-konsumen guna pembelian barang-barang konsumen dan jasa-jasa seperti yang dibedakan dari pinjaman-pinjaman yang digunakan untuk tujuan-tujuan produktif atau dagang. Kredit ini dapat mengandung risiko yang lebih besar daripada kredit dagang biasa.

Menurut Keputusan Presiden No. 16 Tahun 1988, perusahaan pembiayaan konsumen atau *Costumer finance company* adalah badan usaha yang melakukan system pembayaran angsuran atau berkala. Menurut Keputusan Menteri Keuangan No.1251/KMK.013/1988, perusahaan adalah badan usaha yang melakukan kegiatan pembiayaan untuk pengadaan barang berdasarkan kebutuhan konsumen dengan sistem pembayaran angsuran atau berkala oleh konsumen.

Pembiayaan konsumen merupakan salah satu lembaga pembiayaan yang secara formal di Indonesia masih *relative* baru. Lembaga ini tumbuh dan berkembang seiring dengan dikeluarkannya pranata hukum berupa KEPPRES Nomor 61 Tahun 1988. Meskipun demikian, saat ini keberadaan pembiayaan konsumen menunjukkan perkembangan yang sangat baik. Pesatnya pertumbuhan bisnis pembiayaan konsumen ini sekaligus menunjukkan tingginya minat masyarakat untuk membeli barang-barang dengan cara mencicil seiring dengan meningkatnya taraf hidup masyarakat lapisan menengah kebawah.

Di samping kondisi diatas, perkembangan pembiayaan konsumen juga disebabkan oleh adanya kendala-kendala bagi masyarakat berpenghasilan rendah untuk dapat mengakses dana dari sumber lain. Menurut Abdul Kadir Muhammad dan Rilda Murniati ada 4 alasan yang mendorong perkembangan pembiayaan konsumen yaitu:¹⁰

1. Keterbatasan sumber dana formal
2. Koperasi simpan pinjam sulit berkembang
3. Bank tidak melayani pembiayaan konsumen
4. Pembiayaan lintah darat yang mencekik

Peraturan Pembiayaan Konsumen dari lembaga pembiayaan konsumen. Dasar hukum dari lembaga pembiayaan konsumen diklasifikasikan, menjadi dasar

¹⁰ Abdul Kadir Muhammad dan Rilda Murniati, *Segi Hukum Lembaga Keuangan dan Pembiayaan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 250

hukum substantif dan dasar hukum administratif. Dasar Hukum *Substansif*, adapun yang merupakan dasar hukum substansif eksistensi pembiayaan konsumen adalah perjanjian di antara para pihak berdasarkan asas “kebebasan berkontrak”. Yaitu perjanjian antara pihak perusahaan *finansial* sebagai kreditur dan pihak konsumen sebagai debitur. Sejauh yang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum yang berlaku, maka perjanjian seperti itu sah dan mengikat secara penuh. Hal ini dilandasi pada ketentuan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa suatu perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya.

Dasar dari pembiayaan konsumen adalah perjanjian. Berdasarkan azas kebebasan berkontrak, setiap orang bebas untuk membuat perjanjian tentang apa saja asal tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum. Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.¹¹

Azas atau prinsip kebebasan berkontrak menjadi landasan/dasar hukum dari pembiayaan konsumen. Asas ini mengandung makna bahwa setiap orang mempunyai kebebasan untuk membuat kontrak/perjanjian dengan siapa saja yang dikehendakinya. Selain itu, para pihak juga bebas untuk menentukan isi perjanjian dan syarat-syaratnya dengan pembatasan bahwa perjanjian tersebut tidak boleh

¹¹ J. Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir dari Perjanjian*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995), hal. 74.

bertentangan dengan ketentuan undang-undang yang bersifat memaksa, melanggar ketertiban umum dan kesusilaan.¹²

Seperti juga terhadap kegiatan lembaga pembiayaan lainnya, maka pembiayaan konsumen ini mendapat dasar dan momentumnya dengan dikeluarkannya Keppres No. 61 Tahun 1988 tentang Lembaga Pembiayaan yang kemudian ditindaklanjuti dengan Keputusan Menteri Keuangan No. 1251/KMK.013/1988 tentang Ketentuan dan Tata Cara Pelaksanaan Lembaga Pembiayaan". Dimana ditentukan bahwa salah satu kegiatan dari lembaga pembiayaan tersebut adalah menyalurkan dana dengan sistem pembiayaan konsumen, yang meskipun dalam praktek operasional pembiayaan konsumen ini mirip dengan kredit konsumsi yang sering dilakukan oleh bank, hakikat dan keberadaan perusahaan *finansial* yang sama sekali berbeda dengan bank, sehingga secara *substantif* yuridis tidak layak diberlakukan peraturan perbankan kepadanya. Secara yuridis formal, karena perusahaan pembiayaan tersebut bukan bank, maka kegiatannya tidak mungkin tunduk kepada peraturan perbankan. Sungguhpun peraturan perbankan tersebut dalam bentuk undang-undang sekalipun. Kecuali undang-undang menentukan sebaliknya yang dalam hal ini tidak kita temukan perkecualian tersebut.

¹² J.H. Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Diluar KUH Perdata*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006), hal. 48.

Perkembangan lembaga pembiayaan, khususnya pembiayaan konsumen memang belum ditopang oleh perangkat hukum yang memadai, sehingga karenanya diperlukan adanya perangkat hukum dalam bentuk undang-undang sehingga ada jaminan kepastian hukum terkait dengan operasional pembiayaan konsumen tersebut. Kepastian hukum dimaksud menjadi tuntutan para pelaku ekonomi dalam melakukan aktivitasnya dibidang ekonomi, termasuk di bidang kegiatan pembiayaan.

Sektor hukum memang harus dapat mengikuti perkembangan ekonomi yang sedang berlangsung. Selama ini kelemahan utama bidang hukum yang sering dihadapi oleh pelaku ekonomi di Indonesia adalah masalah ketidakpastian hukum. Padahal kepastian hukum juga dibutuhkan untuk memperhitungkan atau mengantisipasi risiko. Begitu juga menyangkut risiko dari seluruh aktivitas pembiayaan konsumen yang memang tidak mungkin terhindar dari perihal risiko tersebut.

Agar hukum mampu memainkan perannya untuk memberikan kepastian hukum pada pelaku ekonomi, maka pemerintah bertanggung jawab membentuk hukum (peraturan) yang dibutuhkan dan menjadikan hukum sebagai dasar untuk menyelesaikan berbagai permasalahan hukum yang terjadi. Hukum diharapkan mampu memainkan perannya sebagai faktor pemandu, pembimbing dan

menciptakan iklim yang kondusif pada bidang ekonomi, termasuk bidang aktivitas lembaga pembiayaan.

Pranata hukum pembiayaan konsumen di Indonesia di mulai pada tahun 1988, yaitu dengan dikeluarkannya Keppres No. 61 Tahun 1988 tentang Lembaga Pembiayaan, dan Keputusan Menteri Keuangan No. 1251/KMK.031/1988 tentang Ketentuan dan Tata Cara Pelaksanaan Lembaga Pembiayaan.

Transaksi pembiayaan konsumen dilakukan tidak hanya berdasarkan kehendak para pihak saja, yaitu antara perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen yang dituangkan dalam perjanjian, tetapi juga diatur oleh beberapa peraturan perundangan yang bersifat publik administratif. Abdul Kadir Muhammad dan Rilda Murniati berpendapat bahwa pembiayaan konsumen sebagai salah satu bentuk bisnis pembiayaan bersumber dari berbagai ketentuan hukum, baik perjanjian maupun perundang-undangan.¹³

Perjanjian adalah sumber hukum utama pembiayaan konsumen dari segi perdata, sedangkan perundang-undangan adalah sumber hukum utama pembiayaan konsumen dari segi publik.

Hubungan hukum yang terjadi dalam kegiatan pembiayaan konsumen selalu dibuat secara tertulis (kontrak) sebagai dokumen yang menjadi dasar kepastian hukum (*legal certainty*). Perjanjian pembiayaan konsumen ini dibuat

¹³ Abdul Kadir Muhammad dan Rilda Murniati, *Op. Cit*, hal. 214

berdasarkan atas asas kebebasan berkontrak para pihak yang membuat rumusan kehendak berupa hak dan kewajiban dari perusahaan pembiayaan konsumen sebagai pihak penyedia dana (*fund lender*), dan konsumen sebagai pihak pengguna dana (*fund user*).

Perjanjian pembiayaan konsumen (*consumer finance agreement*) merupakan dokumen hukum utama yang dibuat secara sah dengan memenuhi syarat-syarat sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Akibat hukum perjanjian yang dibuat secara sah, maka akan berlaku sebagai undang-undang bagi pihak-pihak, yaitu perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen (Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata).

Perjanjian pembiayaan konsumen merupakan salah satu bentuk perjanjian khusus yang tunduk pada ketentuan Buku III KUH Perdata. Sumber hukum utama pembiayaan konsumen adalah ketentuan mengenai perjanjian pinjam pakai habis dan perjanjian jual beli bersyarat yang diatur dalam KUH Perdata.

1. Perjanjian pinjam pakai habis.

Perjanjian pembiayaan konsumen yang terjadi antara perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen digolongkan ke dalam "perjanjian pinjam pakai habis" yang diatur dalam Pasal 1754-1773 KUH Perdata. Pasal 1754 KUH Perdata menyatakan bahwa pinjam pakai habis adalah perjanjian, dengan mana pemberi pinjaman menyerahkan sejumlah barang pakai habis

kepada peminjam dengan syarat bahwa peminjam akan mengembalikan barang tersebut kepada pemberi pinjaman dalam jumlah dan keadaan yang sama.

Dalam pengertian barang pinjam habis pakai termasuk juga sejumlah uang yang dipinjamkan oleh pemberi pinjaman. Karena barang habis pakai yang dipinjam itu sejumlah uang, maka menurut ketentuan Pasal 1756 KUH Perdata pihak-pihak (perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen) boleh memperjanjikan pengembalian uang pokok ditambah dengan bunga.

2. Perjanjian jual beli bersyarat.

Perjanjian jual beli bersyarat adalah perjanjian yang terjadi antara konsumen sebagai pembeli, dan produsen sebagai penjual, dengan syarat bahwa yang melakukan pembayaran secara tunai kepada penjual adalah perusahaan pembiayaan konsumen. Perjanjian jual beli ini merupakan perjanjian *accessoir* dari perjanjian pembiayaan konsumen sebagai perjanjian pokok. Perjanjian jual beli ini digolongkan ke dalam perjanjian jual beli yang diatur dalam Pasal 1457-1518 KUH Perdata, tetapi pelaksanaan pembayaran digantungkan pada syarat yang disepakati dalam perjanjian pokok.

Segi Perdata di luar KUH Perdata Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dan peraturan pelaksanaannya. Undang-undang No. 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian dan peraturan pelaksanaannya. Undang-

Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Ketentun-ketentuan Pokok Agraria dan peraturan pelaksanaannya. Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dan peraturan pelaksanaannya.

Sebagai usaha yang bergerak di bidang jasa pembiayaan, pembiayaan konsumen banyak menyangkut kepentingan public terutama yang bersifat *administrative*. Oleh karena itu, perundang-undangan yang bersifat *public* yang relevan berlaku pula pada pembiayaan konsumen. Dimana Perundang-undangan tersebut adalah :

1. Undang-undang di Bidang Hukum Publik

Berbagai undang-undang di bidang adminitrasi Negara yang menjadi sumber hukum utama pembiayaan konsumen adalah sebagai berikut.

- a. Undang-undang Nomor 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan dan peraturan pelaksanaannya.
- b. Undang-undang Nomor 12 Tahun 1985, Undang-Undang No. 7 Tahun 1991, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1991 dan peraturan pelaksanaannya, semua tentang perpajakan.
- c. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1997 tentang Dokumen Perusahaan dan peraturan pelaksanaannya.
- d. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dan peraturan pelaksanaannya.

2. Peraturan tentang Lembaga Pembiayaan

Peraturan tentang lembaga pembiayaan yang mengatur pembiayaan konsumen antara lain:

- a. Keputusan Presiden Nomor 61 Tahun 1988 tentang Lembaga Pembiayaan.
- b. Keputusan Menteri Keuangan No. 1251/MKK.031/1988 tentang Ketentuan dan Tata Cara Pelaksanaan Lembaga Pembiayaan, yang kemudian diubah dan disempurnakan dengan Keputusan Menteri Keuangan Nomor : 468 Tahun 1995.

Perusahaan pembiayaan konsumen merupakan lembaga pembiayaan yang kegiatannya berupa penyediaan dana bagi konsumen untuk pembelian barang yang pembayarannya dilakukan secara berkala atau angsuran oleh konsumen. Kegiatan yang dilakukan oleh perusahaan pembiayaan konsumen ini jelas mengandung resiko, karena pelunasan kembali dana tersebut oleh kemampuan konsumen dalam mengansur secara teratur kepada perusahaan pembiayaan konsumen.

Setelah proses penandatanganan perjanjian dilakukan oleh kedua belah pihak, selanjutnya perusahaan pembiayaan konsumen akan melakukan:

1. Pemesanan barang kebutuhan konsumen kepada *supplier*. Pesanan ini dituangkan dalam penegasan pemesanan pembelian/*confirm purchase order* dan bukti pengiriman dan surat tandan penerimaan barang

2. Penerimaan pembayaran dari konsumen kepada perusahaan pembiayaan konsumen (dapat melalui *supplier/dealer*).

Tahap pembayaran kepada supplier. Setelah barang model diserahkan oleh supplier kepada konsumen, selanjutnya supplier akan melakukan penagihan kepada perusahaan pembiayaan konsumen. Sebelum melaksanakan pembayaran, perusahaan pembiayaan konsumen akan melakukan hal-hal sebagai berikut;

1. Melakukan penutupan perjanjian asuransi kepada perusahaan asuransi yang telah ditunjuk.
2. Pemeriksaan ulang terhadap seluruh dokumentasi perjanjian pembiayaan konsumen.

Setelah seluruh pembayaran kepada *supplier/dealer* dilakukan, proses selanjutnya adalah pembayaran angsuran oleh konsumen sesuai jadwal yang telah ditentukan. Pada tahap ini *collection department* akan memonitor pembayaran angsuran berdasarkan jatuh tempo yang telah ditetapkan, dan berdasarkan system pembayaran yang telah disepakati. Disamping itu, juga akan dilakukan monitoring terhadap jaminan, jangka waktu berlakunya jaminan, dan masa berlakunya penutupan angsuran.

Setelah konsumen melunasi seluruh kewajibannya kepada perusahaan pembiayaan konsumen, maka perusahaan pembiayaan konsumen akan mengembalikan kepada konsumen:

1. Jaminan (BPKB, dan/atau sertifikat dan/atau faktur/invoice)

2. Dokumen lainnya (jika ada)

Jaminan yang diberikan dalam transaksi pembiayaan konsumen pada prinsipnya serupa jaminan terhadap perjanjian kredit bank biasa khususnya Kredit Konsumen jaminan ini dapat dibagi atas 3 macam yaitu:

1. Jaminan utama

Adalah kepercayaan dari kreditur kepada debitur atau konsumen bahwa pihak konsumen dipercayakan sanggup membayar hutang-hutangnya. Dengan kata lain, prinsip pemberian kredit berlaku, misalnya prinsip 5C yaitu *Collateral, Capacity, Character, Capital, dan Condition of Economy*.

2. Jaminan Pokok

Adalah barang yang dibeli dengan dana dan biasanya jaminan ini dibuat dalam bentuk *Fiduciary of ownership* atau fidusi karena dengan adanya fidusia, seluruh Dokumen yang berkenaan dengan kepemilikan barang yang bersangkutan akan dipegang oleh pihak kreditur atau pemberi dana hingga kreditnya lunas.

3. Jaminan tambahan

Biasanya berupa pengangkutan hutang atau promissory notes, kuasa menjual barang dan *assignment of procced* atau *cessie* dari asuransi. Selain itu, diminta juga persetujuan suami istri untuk konsumen pribadi dan persetujuan komisaris atau RUPS untuk konsumen perusahaan sesuai dengan ketentuan Anggaran Dasarnya.

Hubungan antara perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen. Terjadinya hubungan antara perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen karena sebelumnya telah terlebih dahulu dilakukan kontrak, yaitu kontrak pembiayaan konsumen. Atas dasar kontrak yang sudah mereka tanda tangani, secara yuridis para pihak terikat akan hak dan kewajiban masing-masing. Konsekwensi yuridis selanjutnya adalah kontrak tersebut harus dilaksanakan dengan iktikat baik atau (*in good faith*) dan tidak dapat dibatalkan secara sepihak (*unilateral unnaviodable*).

Kewajiban perusahaan pembiayaan konsumen adalah menyediakan dana (*kredit*) kepada konsumen sejumlah uang yang dibayarkan secara tunai kepada pemasok atas pembelian barang yang dibutuhkan konsumen. Adapun kewajiban konsumen adalah membayar kembali dana secara berkala sampai lunas kepada perusahaan pembiayaan konsumen.

Adapun hak perusahaan pembiayaan konsumen adalah menerima pembayaran kembali dana secara berkala sampai lunas dari konsumen. Hak konsumen adalah menerima pembiayaan dalam bentuk dana sejumlah uang yang dibayarkan secara tunai kepada pemasok untuk pembelian barang yang dibutuhkan konsumen.

Hubungan antara perusahaan pembiayaan konsumen dan pemasok. Berbeda hubungan antara perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen dimana terjadi hubungan kontraktual, didalam hubungan antara perusahaan

pembiayaan konsumen dan pemasok tidak ada hubungan kontraktual. Antara perusahaan pembiayaan konsumen dan pemasok tidak ada hubungan hukum yang khusus, kecuali hanya perusahaan pembiayaan konsumen sebagai pihak ketiga yang disyaratkan. Maksud persyaratan tersebut adalah pembayaran atas barang-barang yang di beli konsumen dari pemasok akan dilakukan oleh pihak ketiga, yaitu perusahaan pembiayaan konsumen.

Konsumen untuk mendapatkan barang yang dibutuhkan akan menghubungi perusahaan pembiayaan konsumen guna memperoleh pembiayaan berupa dana dan menghubungi pemasok sebagai penjual atau penyedia barang. Dengan demikian, dalam transaksi pembiayaan konsumen ada 2 hubungan kontraktual,yaitu:

1. Perjanjian pembiayaan konsumen antara perusahaan pembiayaan konsumen dan konsumen.
2. Perjanjian jual beliantara pemasok dan konsumen.

Adapun hubungan antara konsumen dan pemasok terjadi karena adanya perjanjian jual beli,dalam hal ini perjanjian jual beli bersyarat. Dalam perjanjian jual beli bersyarat ini pemasok sebagai penjual menetapkan syarat bahwa pembayaran atas harga barang akan dilakukan oleh pihak ketiga, yaitu perusahaan pembiayaan konsumen. Dengan demikian, apabila karena alasan apapun pihak ketiga, dalam hal ini perusahaan pembiayaan konsumen melakukan wanprestasi,

yaitu tidak melakukan pembayaran secara tunai kepada pemasok, maka jual beli antara pemasok dan konsumen dibatalkan.

Manfaat utama bagi pemasok dengan adanya perusahaan pembiayaan konsumen adalah peningkatan penjualan. Daya beli dan kemampuan *cashflow* calon konsumen yang akan membeli barang pada pemasok sangat beragam. Konsumen tertentu berkemampuan membayar secara tunai, disamping itu dalam kenyataannya terdapat juga konsumen yang mempunyai niat untuk membeli barang namun tidak memiliki uang tunai. Perusahaan pembiayaan konsumen menjembatani kepentingan konsumen semacam ini sehingga penjualan barang oleh pemasok tidak hanya dapat dilakukan pada konsumen yang mempunyai cukup dana tunai. Apabila pemasok melakukan penjualan dengan cara kredit maka dana tunai akan diterima secara bertahap dan setelah jangka waktu tertentu. Dengan adanya perusahaan pembiayaan konsumen maka pemasok dapat memperoleh pembayaran secara tunai dan angsuran konsumen dialihkan kepada perusahaan pembiayaan konsumen. Risiko tidak terbayarnya kredit konsumen yang semula ditanggung oleh pemasok juga menjadi dapat dialihkan pada perusahaan pembiayaan konsumen.

Manfaat utama bagi konsumen adalah kesempatan untuk membeli atau memiliki barang meskipun dana yang tersedia saat ini belum cukup untuk menutup seluruh harga barang atau jasa. Apabila pembiayaan konsumen ini

dibandingkan dengan kredit bank, maka pembiayaan konsumen mempunyai manfaat atau keunggulan lain bagi konsumen. Keunggulan pembiayaan konsumen dibandingkan kredit bank antara lain: Prosedur yang lebih sederhana, Proses persetujuan yang biasanya lebih cepat. Perusahaan pembiayaan konsumen biasanya tidak mensyaratkan penyerahan anjungan tambahan sepanjang konsumen atau debitor cukup layak untuk dipercaya kemampuan dan kemauan memenuhi kewajibannya. Konsumen tertentu (terutama Indonesia) mengalami keengganan untuk berhubungan dengan bank dalam hal peminjam dana karena minimnya informasi tentang jasa-jasa bank dan cara berhubungan dengan bank.

Bagi perusahaan pembiayaan konsumen manfaat utama yang dapat diperoleh perusahaan pembiayaan konsumen adalah penerimaan dari bunga dan biaya administrasi. Tingkat bunga yang ditetapkan oleh perusahaan konsumen biasanya lebih tinggi daripada tingkat bunga kredit bank. Risiko yang ditanggung perusahaan pembiayaan konsumen relatif lebih besar daripada bank yang menyalurkan kredit antara lain karena: Perusahaan pembiayaan konsumen cenderung melakukan analisis terhadap kelayakan konsumen atau calon debitor dengan cara yang lebih sederhana. Analisis dilakukan dalam waktu yang sangat singkat. Sepanjang kemampuan dan kemauan calon debitor cukup bisa diandalkan, perusahaan pembiayaan konsumen biasanya tidak mensyaratkan penyerahan anjungan tambahan.

Pembiayaan konsumen adalah badan usaha yang melakukan pembiayaan pengadaan barang untuk kebutuhan konsumen dengan sistem pembayaran asuran atau berkala. Pembiayaan konsumen merupakan salah satu bidang usaha lembaga pembiayaan. Di negara kita, badan usaha di luar bank dan lembaga keuangan bukan bank yang khusus didirikan untuk melakukan kegiatan yang termasuk dalam atau seluruh bidang usaha lembaga pembiayaan biasanya disebut perusahaan pembiayaan atau perusahaan multi finance.

Pembiayaan konsumen merupakan salah satu lembaga pembiayaan yang secara formal di Indonesia masih relative baru. Lembaga ini tumbuh dan berkembang seiring dengan dikeluarkannya pranata hukum berupa KEPPRES No. 61 Tahun 1988. Meskipun demikian, saat ini keberadaan pembiayaan konsumen menunjukkan perkembangan yang sangat baik. Pesatnya pertumbuhan bisnis pembiayaan konsumen ini sekaligus menunjukkan tingginya minat masyarakat untuk membeli barang-barang dengan cara mencicil seiring dengan meningkatnya taraf hidup masyarakat lapisan menengah ke bawah.

Pranata hukum pembiayaan konsumen di Indonesia di mulai pada tahun 1988, yaitu dengan dikeluarkannya Keppres Nomor 61 Tahun 1988 tentang Lembaga Pembiayaan, dan Keputusan Menteri Keuangan No. 1251/KMK.031/1988 tentang Ketentuan dan Tata Cara Pelaksanaan Lembaga Pembiayaan.

Perjanjian pembiayaan konsumen bila dilihat dari bentuk dan isinya merupakan perjanjian baku atau perjanjian standar. Perjanjian pembiayaan konsumen salah satu bentuknya adalah perjanjian hutang piutang dengan penyerahan hak milik (obyek pembiayaan) dilakukan secara kepercayaan kepada konsumen (*customer*) hanya saja bukti kepemilikannya dipegang oleh kreditur.

Penyelesaian sengketa konsumen dalam perjanjian pembiayaan konsumen dapat dilakukan dengan menempuh salah satu dari ketiga cara penyelesaian yang ditawarkan oleh Pasal 45 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, sesuai dengan keinginan dan kesepakatan para pihak yang bersengketa sehingga dapat menciptakan hubungan yang baik antara perusahaan/pelaku usaha dengan konsumen, yaitu dapat dilakukan melalui cara-cara sebagai berikut:

1. Penyelesaian damai oleh para pihak yang bersengketa (pelaku usaha dan konsumen) tanpa melibatkan pengadilan atau pihak ketiga yang netral. Penyelesaian sengketa konsumen melalui cara-cara damai dapat mengacu pada ketentuan Pasal 1851 sampai Pasal 1864 KUH Perdata.
2. Penyelesaian melalui pengadilan. Penyelesaian sengketa konsumen melalui pengadilan mengacu kepada ketentuan tentang peradilan umum yang berlaku.
3. Penyelesaian diluar pengadilan melalui Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (*BPSK*).

Dalam praktek bentuk perjanjian pembiayaan konsumen umumnya dibuat dalam bentuk perjanjian baku atau perjanjian standar perjanjian baku yang berasal dari terjemahan dari bahasa Inggris yaitu standar kontrak standard (*agreement standard contract*) merupakan perjanjian yang telah ditentukan dan telah dituangkan dalam bentuk formulir.¹⁴ Penyusunan perjanjian baku telah ditentukan secara sepihak oleh salah satu pihak terutama pihak ekonomi kuat sedangkan pihak lainnya hanya diminta untuk menerima atau menolak isinya. Apabila debitur menerima isinya perjanjian tersebut ia menandatangani perjanjian tetapi apabila menolak perjanjian itu dianggap tidak ada karena Debitur tidak menandatangani perjanjian tersebut.¹⁵

Dalam perjanjian baku terdapat klausula baku yang merupakan pernyataan yang ditetapkan secara sepihak oleh salah satu pihak sehingga konsumen hanya mempunyai pilihan menyetujui atau menolaknya *take it or leave it contract*. Penetapan secara sepihak ini biasanya menimbulkan masalah karena bersifat berat sebelah diantara klausul baku yang dinilai memberatkan dalam suatu perjanjian baku adalah klausula eksonerasi atau klausula ekstensi dalam akta perjanjian pembiayaan konsumen hubungan yang dikehendaki para pihak adalah hubungan hutang piutang antara perusahaan otomotif sepihak sebagai pihak pertama kedua

¹⁴ Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, (Bandung: Alumni, 1980), hal. 24

¹⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank Di Indonesia*, (Jakarta: Institusi Bankir Indonesia, 1993), hal. 44.

selanjutnya disebut pembeli bahwa penjual telah menyerahkan kepada pembeli sebagaimana pembeli telah menerima dari penjual atas dasar perjanjian pembiayaan konsumen.

Pasal 4 tentang pengakuan hutang yang tercantum dalam perjanjian pembiayaan konsumen ini disebutkan bahwa: Debitor sekarang dan untuk di kemudian hari mengaku secara sah berhutang kepada kreditor sejumlah uang yang dari waktu ke waktu cukup dibuktikan dengan suatu pernyataan tertulis dari kreditor yang menyebutkan jumlah utang yang didasarkan pada catatan catatan pembukuan kreditor sendiri pernyataan mana menjadi bukti yang sah dan mengikat debitur dan merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari perjanjian. Dari uraian di atas dapat dikatakan sejak ditandatanganinya perjanjian pembiayaan konsumen maka konsumen mengaku telah berhutang kepada pelaku usaha dan wajib untuk menyelesaikan hutang tersebut sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati.

Pasal 10 tentang cidera janji yang tercantum dalam perjanjian pembiayaan konsumen ini disebutkan bahwa: Peristiwa-peristiwa dibawah ini merupakan peristiwa cidera janji debitur dalam melaksanakan perjanjian ini tanpa perlu didahului dengan surat peringatan khusus atau suatu penetapan dari pengadilan melainkan cukup telah terbukti dengan:

1. Debitur tidak membayar angsuran denda dan atau biaya-biaya lain dalam lewatnya atas sejumlah uang yang telah jatuh tempo sesuai perjanjian yang dalam lewatnya waktu saja telah Memberi bukti yang cukup bahwa debitur telah melalaikan kewajibannya menurut perjanjian ini sehingga peringatan dengan jurusita atau surat-surat lain Serupa itu tidak diperlukan lagi.
2. Kendaraan dijual, disewakan, dipindahtangankan, dialihkan atau dijaminkan kepada pihak lain
3. Suatu pernyataan keterangan atau dokumen-dokumen yang diberikan oleh debitur dan atau pemilik jaminan kepada kreditor sehubungan dengan perjanjian ini ternyata tidak benar atau palsu.
4. Debitur atau pemilik jaminan tidak melaksanakan kewajiban atau lalai untuk memenuhi syarat-syarat dan ketentuan dalam perjanjian

Dari uraian di atas dapat dikatakan bahwa tidak perlu adanya peringatan tertulis dari pelaku usaha jika konsumen lalai atau cidera janji dalam melaksanakan kewajibannya.

Dari uraian pasal-pasal tersebut diatas dapat diketahui bahwa mengenai risiko dalam perjanjian yang dibebankan kepada konsumen sebelumnya sepenuhnya hal ini diasumsikan sesuai dengan ketentuan Pasal 1460 KUHP Perdata bahwa risiko terhadap penjualan barang yang sudah ditentukan risikonya

ditanggung pembeli meskipun penyerahannya belum dilakukan dan penjual berhak menurut harganya.

Berdasarkan uraian sebagaimana tersebut diatas dapat diketahui bahwa perjanjian pembiayaan konsumen bentuk dan isinya merupakan perjanjian baku atau perjanjian standar perjanjian pembelian tersebut dibuat secara tertulis dan disertai materai hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 13 ayat 1 huruf C Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 1251/KMK.013/1988 tentang Ketentuan dan Tata Cara Pelaksanaan Lembaga Pembiayaan yang menegaskan bahwa untuk memperoleh izin usaha lembaga pembiayaan harus melampirkan contoh perjanjian pembiayaan yang akan digunakan dalam permohonan yang diajukan untuk mengetahui bentuk dan isi perjanjian pembiayaan konsumen.

Perjanjian pembiayaan konsumen merupakan perjanjian hutang piutang dengan penyerahan hak milik secara fidusia yang artinya penyerahan hak milik atau objek pembiayaan dilakukan secara kepercayaan kepada konsumen atau *customer* hanya saja bukti kepemilikannya dipegang oleh kreditur bawa perjanjian pembelian konsumen tersebut sudah sesuai dengan ketentuan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang menyebutkan bahwa fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar

kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tetap dalam penguasaan pemilik benda.¹⁶

Jaminan fidusia dalam perjanjian pembiayaan antara konsumen customer dikenal dengan perjanjian aksesoir atau tambahan karena timbulnya perjanjian fidusia harus didahului oleh perjanjian pokoknya yaitu perjanjian yang melahirkan utang piutang antara debitur dan kreditur yang mana utang tersebut kemudian dijamin pelunasannya dengan jaminan fidusia tersebut.

Menurut ketentuan Pasal 11 dan Pasal 12 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia ditentukan bahwa benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan dan pendaftarannya dilakukan pada Kantor Pendaftaran Fidusia. Berdasarkan pengamatan penulis, dalam pelaksanaan pemberian jaminan fidusia pihak Bank (kreditur) kadang-kadang tidak melaksanakan pendaftaran akta fidusia di Kantor Pendaftaran Fidusia dengan berbagai macam alasan. Keadaan ini sebenarnya justru melemahkan posisi pihak bank selaku kreditur apabila terjadi kredit bermasalah atau kredit macet yang dijamin dengan fidusia, karena akta fidusia tersebut belum dapat dilaksanakan eksekusi karena akta fidusia tersebut belum mempunyai titel eksekutorial.

Sekarang telah diundangkan Peraturan Menteri Hukum dan HAM RI Nomor 9 Tahun 2013 tentang Pemberlakuan Pendaftaran Jaminan Fidusia Secara Elektronik, yang hal ini akan lebih mempermudah pihak kreditur dalam

¹⁶ Pasal 1 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia.

mendaftarkan jaminan fidusianya. Menurut ketentuan Pasal 1 angka 2 Peraturan Menteri Hukum dan HAM RI Nomor 9 Tahun 2013 tentang Pemberlakuan Pendaftaran Jaminan Fidusia Secara Elektronik, Pendaftaran Jaminan Fidusia Secara Elektronik adalah pendaftaran jaminan fidusia yang dilakukan oleh Pemohon dengan mengisi aplikasi secara elektronik.

Menurut Buku Petunjuk Pendaftaran Jaminan Fidusia Online, tahap-tahap dalam pendaftaran jaminan fidusia secara elektronik adalah sebagai berikut:

1. Mengisi informasi secara bertahap pada menu pendaftaran sebagai berikut:
 - a. Pemohon mengisikan identitas pihak pemberi dan penerima fidusia. Pihak pemberi maupun penerima dapat berupa Perusahaan atau Perseorangan
 - b. Pemohon mengisikan akta notaris jaminan fidusia berupa nomor akta Jaminan Fidusia, tanggal, nama dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta Jaminan Fidusia
 - c. Pemohon mengisikan data perjanjian pokok yang dijamin fidusia
 - d. Pemohon mengisikan uraian mengenai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia
 - e. Pemohon mengisikan nilai penjaminan
 - f. Nilai benda yang menjadi objek jaminan fidusia sudah tertuang dalam akta notaris jaminan fidusia.

2. Setelah semua proses tersebut di atas dilakukan, pemohon dapat melanjutkan akses dengan menyetujui ketentuan peringatan yang terdapat pada formulir isian dengan cara menandai pernyataan.
3. Pemohon dapat meng-klik tombol Proses untuk menyimpan ke dalam basis data dan melanjutkan proses berikutnya.
4. Setelah itu pemohon mencetak bukti permohonan pendaftaran untuk melakukan pembayaran ke bank persepsi. Apabila tidak melakukan pembayaran selama 3 hari, maka data permohonan pendaftaran akan dibatalkan/dihapus dari database.
5. Setelah pemohon melakukan pembayaran pendaftaran fidusia di bank persepsi, pemohon akan memperoleh bukti register pendaftaran jaminan fidusia dari bank persepsi.
6. Untuk melihat daftar pendaftaran jaminan fidusia yang telah dimasukkan dapat menekan Menu Daftar Transaksi.
7. Di dalam Menu Daftar Transaksi, pemohon dapat mencetak bukti pendaftaran fidusia, mencetak pernyataan pendaftaran fidusia dan mencetak sertifikat jaminan fidusia.

Kemudian Peraturan tersebut diatas diikuti dengan Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia Dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia.

Jaminan fidusia dalam perjanjian pembiayaan antara konsumen customer dikenal dengan perjanjian aksesoir atau tambahan karena timbulnya perjanjian fidusia harus didahului oleh perjanjian pokoknya yaitu perjanjian yang melahirkan utang piutang antara debitur dan kreditur yang mana utang tersebut kemudian dijaminakan pelunasannya dengan jaminan fidusia tersebut.

Biasanya dalam memberikan pinjaman uang kreditur mencantumkan ketentuan bahwa debitur atau pihak lain yang disetujui oleh debitur dan kreditur secara bersama-sama berkewajiban untuk menyerahkan barang-barang tertentu kepada kreditur atau sebagai penerima fidusia untuk menjamin pelunasan seluruh hutang debitur titik dapat dijelaskan bahwa fungsi dari jaminan fidusia adalah untuk keamanan kreditur yaitu memberikan kepastian hukum mengenai dalam hal terjadi sengketa kepemilikan dalam hal terjadi peralihan kendaraan dari debitur kepada pihak lain dan adanya sengketa di pengadilan.

Seperti dalam perjanjian pembiayaan sepeda motor khususnya sepeda motor telah menggunakan lembaga jaminan fidusia dimana akta jaminan fidusia dibuat oleh notaris hal ini dilakukan karena dalam pelaksanaan perjanjian pemberian banyak mengalami kegagalan kredit.¹⁷

Dalam perjanjian pembiayaan konsumen terjadinya kesepakatan dapat dilihat pada saat ditandatanganinya perjanjian pembiayaan konsumen antara pihak

¹⁷ Surya Darma, Wawancara, Branch Manager pada PT. Summit Oto Finance, 15 Agustus 2017.

konsumen atau customer dengan pihak debitur dimana perjanjian pembiayaan konsumen telah diatur dengan ketentuan perjanjian baku yang belum dilakukan hanya beberapa hal saja. Misalnya yang menyangkut jenis harga jumlah warna tempat dan waktu dan beberapa hal spesifik dari objek diperjanjikan dengan kata lain yang dilakukan bukan formulir perjanjian tersebut tetapi klausul-klausulnya.¹⁸

Berdasarkan bentuk perjanjian pembiayaan konsumen dapat diuraikan hak dan kewajiban dari pelaku usaha dan konsumen. Adapun hak dari pelaku usaha adalah:

1. Hak untuk mengatur ketentuan yang harus dipenuhi oleh konsumen.
2. Hak untuk menerima sejumlah uang sebagai imbalan atas hak milik barang yang diserahkan kepada konsumen yang terdiri dari uang pertama serta uang angsuran yang harus dibayar secara berkala sampai dengan waktu yang telah ditentukan.
3. Hak untuk menjual barang objek perjanjian dalam hal Konsumen tidak mampu melanjutkan kewajibannya lagi.
4. Hak untuk mengakhiri perjanjian dalam keadaan tertentu untuk menarik kembali barang yang menjadi objek perjanjian dalam hal konsumen terlambat bayar.
5. Hak sebagai hak milik atas barang selama harga barang belum dilunasi.

¹⁸ Sutan Remy Sjahdeini, *Op. Cit*, hal. 67.

Sedangkan hak dari konsumen antara lain:

1. hak untuk menerima penyerahan kekuasaan atas barang untuk dipergunakan sesuai dengan maksud diadakannya perjanjian.
2. Menerima hak milik atas barang seketika setelah melunasi angsuran cicilan terakhir.
3. Hak untuk Penanggungan barang dari penjual apabila terdapat cacat yang tersembunyi.
4. Hak kenikmatan dan ketentraman apabila terdapat gugatan pihak ketiga atas barang tersebut.
5. Hak untuk menembus kembali barang yang menjadi objek.

Adapun kewajiban dari pelaku usaha adalah:

1. Menyerahkan barang setelah pembayaran uang pertama serta menyerahkan hak milik atas barang setelah pembayaran angsuran cicilan terakhir.
2. Menanggung kenikmatan dan ketentraman konsumen atas barang tersebut.

Sedangkan kewajiban dari konsumen antara lain:

1. Membayar uang pertama serta membayar sisa harga barang dalam angsuran berkala sesuai dengan waktu yang telah ditentukan .
2. Menanggung risiko atas barang setelah diserahkan kepada pembeli sewa.
3. Memelihara merawat atau memperbaiki barang-barang sebaik-baiknya.

4. Tidak mengalihkan hak menjaminkan atau menyewakan tanpa izin pihak penjual.
5. Menanggung segala biaya yang telah dikeluarkan untuk dibuatnya perjanjian ini.
6. Mentaati segala ketentuan yang dibuat oleh penjual.

Perjanjian pembiayaan konsumen bila dilihat dari bentuk dan isinya merupakan perjanjian baku atau perjanjian standar. Perjanjian pembiayaan konsumen salah satu bentuknya adalah perjanjian hutang piutang dengan penyerahan hak milik (obyek pembiayaan) dilakukan secara kepercayaan kepada konsumen (*customer*) hanya saja bukti kepemilikannya dipegang oleh kreditur.

Penyelesaian sengketa konsumen dalam perjanjian pembiayaan konsumen dapat dilakukan dengan menempuh salah satu dari ketiga cara penyelesaian yang ditawarkan oleh Pasal 45 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, sesuai dengan keinginan dan kesepakatan para pihak yang bersengketa sehingga dapat menciptakan hubungan yang baik antara perusahaan/pelaku usaha dengan konsumen, Penyelesaian damai oleh para pihak yang bersengketa (pelaku usaha dan konsumen) tanpa melibatkan pengadilan atau pihak ketiga yang netral. Penyelesaian sengketa konsumen melalui cara-cara damai dapat mengacu pada ketentuan Pasal 1851 sampai Pasal 1864 KUH Perdata. Penyelesaian melalui pengadilan. Penyelesaian sengketa

konsumen melalui pengadilan mengacu kepada ketentuan tentang peradilan umum yang berlaku. Penyelesaian diluar pengadilan melalui Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK).

Pemerintah hendaknya lebih mempertegas dan meningkatkan pengawasan terhadap Lembaga Pembiayaan terutama mengenai bentuk dan isi perjanjian pembiayaan konsumen, dimana nantinya bagi para pelaku pelanggaran pembiayaan konsumen dapat dikenakan sanksi yang tegas. Untuk menghindari terjadinya sengketa antara pelaku usaha dengan konsumen, maka pelaku usaha diharapkan dapat menerapkan ketentuan-ketentuan yang berlaku didalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, sedangkan Konsumen diharapkan lebih cermat dan teliti sebelum melaksanakan perjanjian pembiayaan konsumen.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang masalah tersebut di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana pelaksanaan perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor saat ini?

2. Mengapa pelaksanaan perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor saat ini belum berbasis nilai keadilan?
3. Bagaimana rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis pelaksanaan perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor saat ini
2. Untuk menganalisis pelaksanaan perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor dalam perspektif keadilan
3. Untuk menganalisis rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian

Kegunaan penelitian adalah sebagai berikut:

1. Secara Teoritis:

Dengan adanya penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi, referensi atau bahan bacaan tambahan bagi mahasiswa fakultas hukum, mahasiswa program doktor, maupun masyarakat luas untuk mengetahui tentang rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan.

2. Secara Praktis:

Diharapkan dapat bermanfaat dan memberikan sumbangan pemikiran serta khasanah penelitian ilmu hukum yang dapat digunakan sebagai bahan pertimbangan lembaga yang terkait didalamnya serta masyarakat dan pihak yang terkait dalam mengambil keputusan selanjutnya, dalam hal ini rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan.

E. Kerangka Konseptual

1. Pengertian Konsumen

Menurut peraturan perundang-undangan di Indonesia, istilah “konsumen” sebagai definisi yuridis formal ditemukan pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK). UUPK

menyatakan, konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan. Sebelum muncul UUPK – yang diberlakukan Pemerintah mulai 20 April 2000 – praktis hanya sedikit pengertian normatif yang tegas tentang konsumen dalam hukum positif di Indonesia. Dalam Garis-Garis Besar Haluan Negara (Ketetapan MPR No. II/MPR/1993) disebutkan kata konsumen dalam rangka membicarakan tentang sasaran bidang perdagangan. Sama sekali tidak ada penjelasan lebih lanjut tentang pengertian istilah ini dalam ketetapan tersebut.

Pakar masalah konsumen di Belanda, Hondius menyimpulkan, para ahli hukum pada umumnya sepakat mengartikan konsumen sebagai pemakai produksi terakhir dari benda dan jasa (*uiteindelijke gebruiker van goederen en diensten*). Dengan rumusan itu, Hondius ingin membedakan antara konsumen bukan pemakai terakhir (konsumen antara) dengan konsumen pemakai terakhir. Konsumen dalam arti luas mencakup kedua kriteria itu, sedangkan konsumen dalam arti sempit hanya mengacu pada konsumen pemakai terakhir. Masalahnya, apakah pengertian konsumen hanya menyangkut orang atau termasuk bukan orang.¹⁹

¹⁹ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Edisi Revisi, (Jakarta: Grasindo, 2004), hal. 3

Dari definisi itu terkandung dua unsur, yaitu (1) konsumen hanya orang, dan (2) barang atau jasa yang digunakan untuk keperluan pribadi atau keluarganya. Sekalipun demikian, makna kata “memperoleh” (*to obtain*) masih kabur, apakah maknanya hanya melalui hubungan jual beli atau lebih luas daripada itu.²⁰

Rumusan-rumusan berbagai ketentuan itu menunjukkan sangat beragamnya pengertian konsumen. Masing-masing ketentuan memiliki kelebihan dan kekurangan. Untuk itu, dengan mempelajari perbandingan dan rumusan konsumen, kita perlu kembali melihat pengertian konsumen dalam Pasal 1 angka (2) UUPK. Sejumlah catatan dapat diberikan terhadap unsur-unsur definisi konsumen. Konsumen adalah :²¹

a. Setiap orang

Subjek yang disebut sebagai konsumen berarti setiap orang yang berstatus sebagai pemakai barang dan/atau jasa. Istilah “orang” sebetulnya menimbulkan keraguan, apakah hanya orang individual yang lazim disebut *natuurlijke persoon* atau termasuk juga badan hukum (*rechtspersoon*). Hal ini berbeda dengan pengertian yang diberikan untuk “pelaku usaha” dalam Pasal 1 Angka (3) yang secara eksplisit membedakan kedua pengertian *persoon* di atas, dengan menyebutkan

²⁰ *Ibid*

²¹ *Ibid*, hal. 5

kata-kata “orang perseorangan atau badan usaha”. Tentu yang paling tepat tidak membatasi pengertian konsumen itu sebatas pada orang perseorangan. Namun, konsumen harus mencakup juga badan usaha, dengan makna lebih luas daripada badan hukum.

b. Pemakai

Sesuai dengan bunyi penjelasan Pasal 1 angka (2) UUPK, kata “pemakai” menekankan, konsumen adalah konsumen akhir (*ultimate consumer*). Istilah “pemakai” dalam hal ini tepat digunakan dalam rumusan ketentuan tersebut, sekaligus menunjukkan barang dan/atau jasa yang dipakai serta merta hasil dari transaksi jual beli. Artinya, yang diartikan sebagai konsumen tidak selalu harus memberikan prestasinya dengan cara membayar uang untuk memperoleh barang dan/atau jasa itu. Dengan kata lain, dasar hubungan hukum antara konsumen dan pelaku usaha tidak perlu harus kontraktual (*the privity of contract*).

c. Barang dan/atau jasa

Berkaitan dengan istilah barang dan/atau jasa, sebagai pengganti terminologi tersebut digunakan kata produk. Saat ini “produk” sudah berkonotasi barang atau jasa. Semula kata produk hanya mengacu pada pengertian barang. Dalam dunia perbankan, misalnya istilah produk dipakai juga untuk menamakan jenis-jenis layanan perbankan.

UUPK mengartikan barang sebagai setiap benda, baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, baik dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan, yang dapat untuk diperdagangkan, dipakai, dipergunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen. UUPK tidak menjelaskan perbedaan istilah-istilah “dipakai, dipergunakan atau dimanfaatkan”.

Sementara itu, jasa diartikan sebagai setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau prestasi yang disediakan bagi masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen. Pengertian “disediakan bagi masyarakat” menunjukkan, jasa itu harus ditawarkan kepada masyarakat. Artinya, pihak yang ditawarkan harus lebih dari satu orang. Jika demikian halnya, layanan yang bersifat khusus (tertutup) dan individual, tidak tercakup dalam pengertian tersebut.

d. Yang tersedia dalam masyarakat

Barang dan/atau jasa yang ditawarkan kepada masyarakat sudah harus tersedia di pasaran (lihat juga bunyi Pasal 9 ayat (1) huruf (e) UUPK). Dalam perdagangan yang makin kompleks dewasa ini, syarat itu tidak mutlak lagi dituntut oleh masyarakat konsumen. Misalnya perusahaan pengembang (*developer*) perumahan sudah biasa mengadakan transaksi terlebih dahulu sebelum bangunannya jadi.

e. Bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, makhluk hidup lain

Transaksi konsumen ditunjukkan untuk kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain dan makhluk hidup lain. Unsur yang diletakkan dalam definisi itu mencoba untuk memperluas pengertian kepentingan. Kepentingan ini tidak sekadar ditunjukkan untuk diri sendiri dan keluarga, tetapi juga barang dan/atau jasa itu diperuntukkan bagi orang lain (di luar diri sendiri dan keluarganya), bahkan untuk makhluk hidup lain, seperti hewan dan tumbuhan. Dari sisi teori kepentingan setiap tindakan manusia adalah bagian dari kepentingannya. Oleh sebab itu, penguraian unsur itu tidak menambah makna apa-apa karena pada dasarnya tindakan memakai suatu barang dan/atau jasa (terlepas ditujukan untuk siapa dan makhluk hidup lain), juga tidak terlepas dari kepentingan pribadi. Seseorang yang membeli makanan untuk kucing peliharaannya, misalnya berkaitan dengan kepentingan pribadi orang itu untuk memiliki kucing yang sehat.

f. Barang dan/atau jasa itu tidak untuk diperdagangkan

Pengertian konsumen dalam UUPK ini dipertegas, yakni hanya konsumen akhir. Batasan itu sudah biasa dipakai dalam peraturan perlindungan konsumen di berbagai negara. Secara teoritis hal demikian terasa cukup baik untuk mempersempit ruang lingkup pengertian konsumen, walaupun dalam kenyataannya sulit menetapkan batas-batas seperti itu.

2. Pengertian dan Dasar Hukum Perjanjian

Pengertian perjanjian di dalam Buku III KUH Perdata diatur di dalam Pasal 1313 KUH Perdata, yang menyebutkan perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

Definisi tersebut oleh para Sarjana Hukum dianggap memiliki kelemahan karena disatu pihak kurang lengkap dan dipihak lainnya terlalu luas. Dianggap kurang lengkap karena hanya merumuskan perjanjian sepihak saja, padahal dalam kehidupan sehari-hari, di samping perjanjian sepihak juga dapat dijumpai suatu perjanjian yang para pihaknya mempunyai hak dan kewajiban. Perjanjian inilah yang disebut dengan perjanjian timbal-balik. Perjanjian timbal-balik ini juga merupakan perjanjian yang seharusnya tercakup dalam batasan perjanjian dalam Pasal 1313 KUH Perdata tersebut.²²

Sebaliknya dikatakan terlalu luas, karena perjanjian menurut pasal tersebut diartikan sebagai suatu perbuatan. Apabila setiap perjanjian dikatakan sebagai suatu perbuatan, maka segala perbuatan baik yang bersifat hukum atau tidak, dapat dimasukkan dalam suatu perjanjian, misalnya perbuatan melawan hukum, perwakilan sukarela dan hal-hal mengenai janji kawin.²³

²² Purwahid Patrik, *Dasar-dasar Hukum Perikatan*, (Bandung: Mandar Maju, 1994), hal. 45

²³ *Ibid*, hal. 46

Atas dasar alasan-alasan itulah maka para Sarjana Hukum merasa perlu untuk merumuskan kembali apa yang dimaksud dengan perjanjian. Subekti memberikan definisi perjanjian sebagai suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.²⁴ Sudikno Mertokusumo memberikan definisi perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih, berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.²⁵

Menurut Pasal 1233 KUH Perdata, perjanjian melahirkan perikatan, yang menciptakan kewajiban pada salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian. Kewajiban yang dibebankan pada debitor dalam perjanjian, memberikan hak pada pihak kreditor dalam perjanjian untuk menuntut pelaksanaan prestasi dalam perikatan yang lahir dari perjanjian tersebut. Pelaksanaan prestasi dalam perjanjian yang telah disepakati oleh para pihak dalam perjanjian adalah pelaksanaan dari perikatan yang terbit dari perjanjian tersebut. Dalam hal debitor tidak melaksanakan perjanjian yang telah disepakati tersebut, maka kreditor berhak untuk menuntut pelaksanaan kembali perjanjian yang belum, tidak sepenuhnya atau tidak sama sekali dilaksanakan atau yang telah dilaksanakan secara bertentangan atau tidak sesuai dengan yang diperjanjikan, dengan atau tidak disertai dengan

²⁴ Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: Intermasa, 1998), hal. 1

²⁵ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1991), hal. 97

penggantian berupa bunga, kerugian dan biaya yang telah dikeluarkan oleh kreditor.

Pada umumnya, perjanjian tidak terikat kepada suatu bentuk tertentu, dapat dibuat secara lisan dan andaikata dibuat tertulis, maka perjanjian ini bersifat sebagai alat pembuktian apabila terjadi perselisihan. Untuk beberapa perjanjian undang-undang menentukan bentuk tertentu, apabila bentuk itu tidak dituruti, perjanjian itu tidak sah. Dengan demikian, bentuk tertulis tadi tidaklah hanya semata-mata merupakan alat pembuktian saja, tetapi merupakan syarat adanya (*bestaanwaarde*) perjanjian. Misalnya, perjanjian mendirikan perseroan terbatas harus dengan akta notaris (Pasal 38 KUHD).

Selanjutnya kata “perjanjian” secara umum dapat mempunyai arti yang luas dan sempit. Dalam arti luas suatu perjanjian berarti setiap perjanjian yang menimbulkan akibat hukum sebagai yang dikehendaki (atau dianggap dikehendaki) oleh para pihak, termasuk di dalamnya perkawinan, perjanjian kawin dan lain-lain. Dalam arti sempit “perjanjian” di sini hanya ditujukan kepada hubungan-hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan saja, seperti yang dimaksud oleh Buku III BW.

Hukum perjanjian dibicarakan sebagai bagian dari pada hukum perikatan, sedangkan hukum perikatan adalah bagian dari pada hukum kekayaan, maka hubungan yang timbul antara para pihak di dalam perjanjian adalah hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan. Karena perjanjian

menimbulkan hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan, maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian menimbulkan perikatan.²⁶

Itulah sebabnya dikatakan, bahwa perjanjian adalah salah satu sumber utama perikatan. Dan karenanya ada yang mengatakan, bahwa perjanjian yang diatur di dalam Pasal 1313 BW adalah perjanjian yang menimbulkan perikatan atau perjanjian *obligatoir*. Sebagai dikatakan di depan, perikatan di sini merupakan hubungan hukum antara dua pihak atau lebih dalam lapangan hukum kekayaan, di mana pada satu pihak ada hak dan pada pihak yang lain ada kewajiban. Hal itu berarti, bahwa perjanjian sebagai yang dimaksud oleh Pasal 1313 (baru) menimbulkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban (saja). Ini membedakannya dari perjanjian-perjanjian yang lain (yang riil).

Sudah tentu agar terhadap perjanjian tersebut dapat diterapkan ketentuan-ketentuan buku III KUH Perdata maka perjanjian tersebut harus merupakan perjanjian yang bersifat (hukum) perdata. Perjanjian-perjanjian yang bersifat publik mempunyai pengaturannya tersendiri di luar KUH Perdata. Orang biasanya membedakan Hukum Publik dan Hukum Privat berdasarkan kepentingan yang diatur yaitu kepentingan umum dan kepentingan individu, namun ada juga yang mencari ciri pembedaannya pada subjek-subjek yang menutup perjanjian tersebut. Apabila subjek hubungan hukum tersebut adalah negara dan rakyat/individu, maka kita katakan, bahwa

²⁶ J. Satrio, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan Fidusia*, (Bandung:PT. Citra Aditya Bakti, 2002), hal. 28

di sana ada hubungan hukum publik dan karenanya diterapkan hubungan publik.²⁷

Selanjutnya jika dibaca dan disimak dengan baik rumusan yang diberikan dalam Pasal 1314 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, rumusan Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut dikembangkan lebih jauh, dengan menyatakan bahwa atas prestasi yang wajib dilakukan oleh debitor dalam perjanjian tersebut, debitor yang berkewajiban tersebut dapat meminta dilakukannya kontra-prestasi dari lawan pihaknya tersebut (dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang diterjemahkan oleh. R. Subekti dan R. Tjitrosoebono disebut dengan istilah dengan atau tanpa beban). Kedua rumusan tersebut memberikan banyak arti bagi ilmu hukum. Dengan adanya kedua rumusan yang saling melengkapi tersebut dapat dikatakan bahwa pada dasarnya perjanjian dapat melahirkan perikatan yang bersifat sepihak (dimana hanya satu pihak yang wajib berprestasi) dan perikatan yang bertimbal balik (dengan kedua belah pihak saling berprestasi). Dengan demikian dimungkinkan suatu perjanjian melahirkan lebih dari satu perikatan, dengan kewajiban berprestasi yang saling bertimbal balik. Debitor pada satu sisi menjadi kreditor pada sisi yang lain pada saat yang bersamaan. Ini adalah karakteristik khusus dari perikatan yang lahir dari perjanjian. Pada perikatan yang lahir dari undang-undang, hanya ada satu pihak yang menjadi debitor

²⁷ *Ibid*, hal. 29

dan pihak lain yang menjadi kreditor yang berhak atas pelaksanaan prestasi tersebut.²⁸

3. Pengertian Perjanjian Kredit

Beberapa sarjana hukum berpendapat bahwa perjanjian kredit dikuasai oleh ketentuan-ketentuan KUH Perdata Bab XIII Buku III karena perjanjian kredit mirip dengan perjanjian pinjam uang menurut Pasal 1754 KUH Perdata yang berbunyi: pinjam meminjam adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang habis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang terakhir ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari jenis dan mutu yang sama pula. Namun sarjana hukum yang lain berpendapat bahwa perjanjian kredit tidak dikuasai KUH Perdata tetapi perjanjian kredit memiliki identitas dan karakteristik sendiri. Menurut hemat penulis perjanjian kredit sebagian dikuasai atau mirip perjanjian pinjam uang seperti diatur dalam KUH Perdata, sebagian lainnya tunduk pada peraturan lain yaitu undang-undang perbankan. Jadi perjanjian kredit dapat dikatakan memiliki identitas sendiri tetapi dengan memahami rumusan pengertian kredit yang diberikan

²⁸ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 93

oleh undang-undang perbankan, maka dapat disimpulkan dasar perjanjian kredit sebagian masih bisa mengacu pada ketentuan KUH Perdata Bab XIII.²⁹

Meskipun perjanjian kredit tidak diatur secara khusus dalam KUH Perdata tetapi dalam membuat perjanjian kredit tidak boleh bertentangan dengan asas atau ajaran umum yang terdapat dalam hukum perdata, seperti ditegaskan sebagai berikut:

Semua perjanjian baik yang mempunyai nama khusus maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama khusus maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan-peraturan umum yang termuat dalam Bab I dan Bab II.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Perbankan, tidak mengenal istilah perjanjian kredit. Istilah perjanjian kredit ditemukan dalam Instruksi Presidium Kabinet Nomor 15/EK/10 tanggal 3 Oktober 1966 Jo. Surat Edaran Bank Indonesia Unit I Nomor 2/539/UPK/Pemb tanggal 8 Oktober 1966 yang menginstruksikan kepada masyarakat perbankan bahwa dalam memberikan kredit dalam bentuk apapun, bank-bank wajib mempergunakan akad perjanjian kredit.

²⁹ Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, (Bandung: Alfabeta, 2004), hal. 97

Dalam membuat perjanjian kredit terdapat berbagai judul dalam praktek perbankan tidak sama, ada yang menggunakan judul perjanjian kredit, akad kredit, persetujuan pinjam uang, persetujuan membuka kredit dan lain sebagainya. Dalam bentuk akta otentik menggunakan nama Pengakuan Hutang yang akan diuraikan tersendiri. Meskipun judul dari perjanjian pinjam meminjam uang itu berbeda-beda tetapi secara yuridis isi perjanjian pada hakekatnya sama yaitu memberikan pinjaman berbentuk uang.

Perjanjian kredit merupakan salah satu aspek yang sangat penting dalam pemberian kredit, tanpa perjanjian kredit yang ditandatangani bank dan debitor maka tidak ada pemberian kredit itu. Perjanjian kredit merupakan ikatan antara bank dengan debitor yang isinya menentukan dan mengatur hak dan kewajiban kedua pihak sehubungan dengan pemberian atau pinjaman kredit (pinjam uang) Perjanjian kredit biasanya diikuti dengan perjanjian jaminan maka perjanjian kredit adalah pokok atau prinsip sedangkan perjanjian jaminan adalah perjanjian ikutan atau aksesoir artinya ada dan berakhir perjanjian jaminan tergantung dari perjanjian pokok (perjanjian kredit). Sebagai contoh jika perjanjian kredit berakhir karena ada pelunasan hutang maka secara otomatis perjanjian jaminan akan menjadi hapus atau berakhir. Tetapi sebaliknya jika perjanjian jaminan hapus atau berakhir, misalnya barang yang menjadi jaminan musnah maka perjanjian kredit tidak

berakhir. Jadi perjanjian kredit harus mendahului perjanjian jaminan, tidak mungkin ada jaminan tanpa ada perjanjian kredit. Perjanjian kredit berlaku sejak ditandatangani kedua pihak, kreditor dan debitor. Sejak ditandatangani perjanjian kredit bank sebagai kreditor sudah mencatat adanya kewajiban menyerahkan uang oleh bank disebut mencairkan uang secara bertahap sesuai perjanjian. Adanya kewajiban menyerahkan uang tersebut dalam pembukuan bank dicatat dalam posisi *of balanced* yang dalam akuntansi disebut komitmen. Komitmen artinya bank setiap saat (*any time*) siap untuk menyerahkan uang kepada debitornya sesuai permintaan debitor sepanjang memenuhi syarat yang diatur dalam perjanjian kredit. Jika bank secara riil telah menyerahkan uang maka bank akan mencatat dalam pembukuannya pada sisi *on balanced* artinya perjanjian kredit benar-benar terjadi dan berlaku. Jadi meskipun perjanjian kredit telah ditandatangani bank dan debitornya, tetapi jika debitornya belum menarik uangnya maka perjanjian kredit dianggap belum terjadi/belum ada.³⁰

Salah satu dasar yang kuat dan jelas bagi bank mengenai keharusan adanya suatu perjanjian kredit adalah ketentuan dalam Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, yang menyatakan bahwa

³⁰*Ibid*, hal. 98

kredit diberikan berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain.

Pencantuman kata-kata persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam di dalam pengertian kredit sebagaimana dimuat dalam Pasal 1 angka 11 tersebut di atas, dapat mempunyai beberapa maksud, yaitu:³¹

- a. Pembentuk undang-undang bermaksud untuk menegaskan bahwa hubungan kredit bank adalah hubungan kontraktual antara bank dan nasabah debitor yang berbentuk pinjam meminjam. Jadi dengan demikian hubungan kredit bank berlaku Buku Ketiga (tentang perikatan) pada umumnya dan Bab Ketigabelas (tentang pinjam meminjam) KUH Perdata pada khususnya
- b. Pembentuk undang-undang bermaksud untuk mengharuskan hubungan kredit bank dibuat berdasarkan perjanjian tertulis, dengan tujuan agar perjanjian tersebut dapat dipergunakan sebagai alat bukti.

Dalam pelaksanaannya, perjanjian kredit pada umumnya harus dapat memenuhi persyaratan sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdata, yang menentukan 4 syarat sahnya perjanjian, yaitu:

- a. Kesepakatan para pihak yang membuat perjanjian
- b. Kecakapan para pihak untuk membuat perjanjian

³¹ Sutan Remy Syahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, (Jakarta: Institut Bankir Indonesia (IBI), 1999), hal. 180-181

- c. Adanya objek tertentu
- d. Adanya suatu sebab yang halal

Empat syarat tersebut di atas merupakan syarat essential dari suatu perjanjian, artinya tanpa 4 syarat tersebut perjanjian dianggap tidak pernah ada. Adapun syarat yang pertama dan kedua disebut dengan syarat subjektif, yaitu syarat mengenai orang atau subjek yang mengadakan perjanjian, sedangkan syarat ketiga dan keempat disebut syarat objektif, karena mengenai perjanjian itu sendiri atau objek dari perbuatan hukum yang dilakukan.

Dalam praktek, bentuk dan materi perjanjian kredit antara satu bank dengan bank yang lainnya tidak sama, hal ini disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing bank dan disesuaikan jenis kreditnya. Berdasarkan hal tersebut, maka perjanjian kredit tidak mempunyai bentuk yang baku, hanya saja dalam praktek ada banyak hal yang biasanya dicantumkan dalam perjanjian kredit, misalnya berupa definisi istilah-istilah yang akan dipakai dalam perjanjian, jumlah dan batas waktu pinjaman, serta pembayaran kembali (*repayment*) pinjaman, penetapan bunga pinjaman dan denda bila debitur lalai dalam melaksanakan kewajibannya.

Perjanjian kredit ini perlu mendapatkan perhatian yang khusus baik oleh bank sebagai kreditor maupun oleh nasabah sebagai debitur, karena perjanjian kredit mempunyai fungsi yang sangat penting dalam pemberian,

pengelolaannya maupun penatalaksanaan kredit itu sendiri. Adapun fungsi dari perjanjian kredit adalah sebagai berikut.³²

- a. Perjanjian kredit berfungsi sebagai perjanjian pokok, artinya perjanjian kredit merupakan sesuatu yang menentukan batal atau tidaknya perjanjian lain yang mengikutinya, misalnya perjanjian pengikatan jaminan
- b. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat bukti mengenai batasan-batasan hak dan kewajiban diantara kreditor dan debitor
- c. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat untuk melakukan monitoring kredit

Secara yuridis formal ada 2 (dua) jenis perjanjian kredit atau pengikatan kredit yang digunakan oleh bank dalam menyalurkan kreditnya, yaitu.³³

- a. Perjanjian/pengikatan kredit di bawah tangan atau akta di bawah tangan;
- b. Perjanjian/pengikatan kredit yang dibuat oleh dan dihadapan notaris atau akta otentik.

Pengertian perjanjian kredit di bawah tangan adalah perjanjian pemberian kredit oleh bank kepada nasabahnya yang hanya dibuat diantara mereka (kreditor dan debitor), dimana formulirnya telah disediakan oleh pihak bank (form standart/baku). Sedangkan yang dimaksud dengan perjanjian

³² Gatot Wardoyo, *Aspek-aspek Hukum Perkreditan*, (Jakarta: Nitro Institut Of Banking, 1992), hal 64-69

³³ Sutarno, *Op. Cit*, hal. 100

kredit notariil (otentik) adalah perjanjian pemberian kredit oleh bank kepada nasabahnya yang dibuat oleh atau dihadapan notaris.

4. Pengertian Jaminan Fidusia

Istilah Fidusia berasal dari istilah romawi *fidus* yang memiliki arti kepercayaan. Namun, meskipun berasal dari bahasa romawi, istilah *fidus* saat ini sudah dilebur dan menjadi umum digunakan dalam bahasa Indonesia, istilah fidusia juga berasal dari istilah Belanda, *Fiduciare Eigendom Overdracht* (penyerahan hak milik berdasarkan kepercayaan).

Menurut ketentuan Pasal 1 Undang-Undang Jaminan Fidusia (UUJF) yang dimaksud dengan fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda. Adapun pengertian 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 penguasaan pemberi fidusia, sebagai

agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya.³⁴

Dari pengertian tersebut maka unsur atau elemen pokok jaminan fidusia yaitu:³⁵

- a. Jaminan fidusia adalah agunan untuk pelunasan utang
- b. Utang yang dijamin jumlahnya tertentu
- c. Objek jaminan fidusia adalah benda bergerak berwujud maupun tidak berwujud, benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan yang penguasaan benda jaminan tersebut masih dalam kekuasaan pemberi fidusia
- d. Jaminan fidusia memberikan hak preferent atau hak diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor lain
- e. Hak milik atas benda jaminan berpindah kepada kreditor atas dasar kepercayaan tetapi benda tersebut masih dalam penguasaan pemilik benda.

Jaminan fidusia yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 mempunyai sifat-sifat sebagai berikut:³⁶

- a. Jaminan fidusia mempunyai sifat accesoir

³⁴ Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Jaminan Fidusia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2001), hal. 113

³⁵ www.tanyahukum.com

³⁶ Sutarno, *Op. Cit*, hal. 207, lihat juga www.tanyahukum.com

Seperti sifat-sifat jaminan pada umumnya, jaminan fidusia berifat accesoir artinya jaminan fidusia bukan hak yang berdiri sendiri tetapi lahirnya, keberadaannya atau hapusnya tergantung perjanjian pokoknya. Yang dimaksud perjanjian pokok adalah perjanjian yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi prestasi. Perjanjian pokok misalnya perjanjian kredit atau perjanjian utang atau perjanjian lainnya yang menimbulkan kewajiban para pihak untuk memberikan sesuatu, berbuat sesuatu dan tidak berbuat sesuatu yang dapat dinilai dengan uang.

Perjanjian pokok misalnya perjanjian kredit atau perjanjian utang yang menimbulkan kewajiban untuk memenuhi prestasi menurut hemat penulis dapat dibuat dengan akta di bawah tangan atau akta otentik tergantung pada ketentuan hukum yang mengatur materi perjanjian. Perjanjian pokok tersebut dapat dibuat di dalam atau di luar negeri dan pihak-pihak yang bersangkutan dapat dibuat oleh perorangan atau badan hukum asing asal kredit digunakan untuk kepentingan di Wilayah Republik Indonesia.

Sifat accesoir dari jaminan fidusia ini berdasarkan pada Pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia yang menegaskan: jaminan fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi prestasi. Pasal

25 juga menegaskan bahwa jaminan fidusia hapus karena hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia.

Jaminan fidusia yang bersifat ikutan atau accesior ini menimbulkan konsekuensi, dalam hal piutang yang dijamin dengan jaminan fidusia beralih kepada kreditor lain, maka jaminan fidusia yang menjaminkannya demi hukum ikut beralih kepada kreditor baru. Pencatatan peralihan hak jaminan fidusia didasarkan pada akta beralihnya piutang yang dijamin, misalnya akta cession dalam bentuk akta di bawah tangan atau akta otentik. Terjadinya peralihan piutang perlu didaftarkan oleh kreditor baru kepada kantor pendaftaran fidusia dan juga diberitahukan kepada debitor.

b. Jaminan fidusia mempunyai sifat *droit de suite*

Jaminan fidusia memiliki sifat *droit de suite* ini mengikuti sifat *droit de suite* seperti hak tanggungan karena prinsip *droit de suite* merupakan bagian dari peraturan perundang-undangan Indonesia dalam kaitannya dengan hak mutlak atas kebendaan. Jaminan fidusia yang memiliki sifat *droit de suite* artinya penerima jaminan fidusia/kreditor mempunyai hak mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapapun benda itu berada. Namun sifat ini dikecualikan untuk objek jaminan fidusia yang berbentuk benda persediaan (*inventory*). Objek jaminan fidusia yang berbentuk benda persediaan dalam dunia perdagangan dapat dijual setiap saat karena benda persediaan tersebut

merupakan barang-barang dari hasil produksi industri yang memang untuk diperdagangkan.

Sifat *droit de suite* dapat dicontohkan benda objek jaminan fidusia berupa bus-bus atau truk oleh pemilik benda dijual kepada pihak lain, maka dengan sifat *droit de suite*, jika debitor cidera janji kreditor sebagai penerima jaminan fidusia tetap dapat mengeksekusi benda jaminan bus-bus atau truk meskipun oleh pemberi fidusia telah dijual dan dikuasai pihak lain. Jadi penjualan objek jaminan fidusia oleh pemilik benda tersebut tidak menghilangkan hak kreditor untuk mengeksekusi benda jaminan (objek fidusia) itu.

c. Jaminan fidusia memberikan hak preferent

Kreditor sebagai penerima fidusia memiliki hak yang didahulukan (*preferent*) terhadap kreditor lainnya artinya jika debitor cidera janji atau lalai membayar hutangnya maka kreditor penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual atau mengeksekusi benda jaminan fidusia dan kreditor mendapat hak didahulukan untuk mendapatkan pelunasan hutang dari hasil eksekusi benda jaminan fidusia tersebut.³⁷

Contoh Bank BTN memberikan kredit kepada B dengan jaminan fidusia berupa kendaraan truk dan bus. Ternyata B juga mempunyai

³⁷ Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan, Revisi Dengan UUHT*, (Semarang: Fakultas Hukum UNDIP, 2001), hal. 36

hutang di bank Gajah Tunggal tanpa jaminan. Jadi B memiliki hutang kepada Bank BTN dan Bank Gajah Tunggal. Jika debitor B cidera janji maka Bank BTN sebagai penerima fidusia mendapatkan pelunasan terlebih dahulu dari hasil eksekusi benda jaminan, sedangkan Bank Gajah Tunggal baru mendapatkan pelunasan jika hasil eksekusi tersebut lebih besar dari pelunasan seluruh hutang B kepada Bank BTN.

d. Jaminan fidusia untuk menjamin utang yang telah ada atau akan ada

Fungsi jaminan fidusia adalah untuk menjamin pelunasan suatu utang yang besarnya sudah diperjanjikan pokok yaitu perjanjian kredit atau perjanjian utang. Utang yang dijamin pelunasannya dengan fidusia harus memenuhi syarat sesuai Pasal 7 UUF, yaitu:³⁸

- 1) Utang yang telah ada artinya besarnya utang yang ditentukan dalam perjanjian kredit atau perjanjian lainnya. Besarnya utang yang ada dalam perjanjian kredit merupakan jumlah utang maksimum atau disebut plafond kredit. Sering terjadi jumlah plafond kredit yang tercantum dalam perjanjian kredit tidak seluruhnya ditarik oleh debitor sehingga jumlah utang yang sebenarnya tidak sama dengan jumlah plafond dalam perjanjian kredit. Oleh karena itu besarnya utang telah ada, dapat menggunakan bukti tambahan berupa rekening koran atau bukti lainnya yang dikeluarkan bank. Rekening koran yang

³⁸ Sutarno, *Op. Cit*, hal. 208

diterbitkan bank inilah merupakan bukti besarnya jumlah utang riil yang ada yang dijamin pelunasannya dengan jaminan fidusia.

2) Utang yang akan timbul di kemudian hari yang telah diperjanjikan dalam jumlah tertentu. Utang yang akan timbul di kemudian hari atau yang akan ada ini misalnya utang yang timbul dari pembayaran yang dilakukan oleh kreditor untuk kepentingan debitor dalam rangka pelaksanaan bank garansi. Utang ini merupakan utang yang akan ada karena terjadinya di masa akan datang tetapi jumlahnya utang sudah bisa ditentukan sesuai komitmen kreditor untuk membayar bank garansi akibat debitor tidak memenuhi kewajibannya kepada penerima bank garansi (pihak yang dijamin).

3) Utang yang pada saat eksekusi dapat ditentukan jumlahnya berdasarkan perjanjian kredit yang menimbulkan kewajiban memenuhi suatu prestasi. Pada saat eksekusi terhadap jaminan fidusia, kreditor akan menentukan jumlah utang riil debitor berdasarkan perjanjian kredit atau rekening koran yang meliputi penarikan hutang pokok, bunga, denda keterlambatan dan biaya-biaya lainnya yang dikeluarkan kreditor. Berdasarkan bukti-bukti tersebut jumlah utang dapat ditentukan pada saat kreditor akan mengajukan eksekusi.

e. Jaminan fidusia dapat menjamin lebih dari satu utang

Pasal 8 UUFJ menegaskan bahwa: jaminan fidusia dapat diberikan kepada lebih dari satu penerima fidusia atau kepada kuasa atau wakil dari penerima fidusia tersebut. Dari ketentuan pasal ini maka benda jaminan fidusia dapat dijamin oleh debitor kepada beberapa kreditor. Dari penjelasan pasal tersebut, yang dimaksud lebih dari satu penerima fidusia atau lebih dari satu kreditor hanya berlaku dalam rangka pembiayaan kredit secara konsorsium atau sindikasi. Artinya seorang kreditor secara bersama-sama dengan kreditor lain (secara konsorsium atau sindikasi) memberikan kredit kepada seorang debitor dalam satu perjanjian kredit. Jaminan fidusia yang diberikan debitor digunakan untuk menjamin kepada semua kreditor itu secara bersama. Antara kreditor satu dengan kreditor lainnya mempunyai kedudukan yang sama atas jaminan fidusia, tidak ada kreditor yang memiliki peringkat yang lebih tinggi dibanding debitor lain.

Berdasarkan ketentuan Pasal 8 UUFJ ini tidak berlaku ketentuan pemegang jaminan fidusia peringkat pertama, pemegang jaminan fidusia peringkat kedua terhadap kreditor yang memberikan kredit secara bilateral kepada seorang debitor. Tidak adanya peringkat jaminan fidusia dengan peringkat pertama, kedua dan seterusnya dapat mengacu pada Pasal 17 UUFJ yang menegaskan : pemberi fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang sudah terdaftar.

Hal ini berbeda dengan hak tanggungan yang mengenal peringkat hak tanggungan pertama, kedua dan seterusnya yang berlaku bagi kreditor dalam memberikan kredit kepada debitor baik dilakukan secara bersama-sama dengan kreditor lain/konsorsium atau sindikasi maupun secara bilateral/masing-masing kreditor.

f. Jaminan fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial

Kreditor sebagai penerima fidusia mempunyai hak untuk mengeksekusi benda jaminan bila debitor cidera janji. Hak untuk mengajukan eksekusi tersebut berdasarkan Pasal 15 ayat (3) yang menegaskan bahwa apabila debitor cidera janji, kreditor sebagai penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaan sendiri. Hak untuk menjual objek jaminan fidusia atas kekuasaan sendiri merupakan perwujudan dari Sertifikat Jaminan Fidusia mempunyai eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 15 ayat (1) dan (2) UUJF yang intinya menegaskan Sertifikat Jaminan Fidusia yang dicantumkan kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Dengan sifat eksekutorial ini jika debitor cidera janji maka kreditor sebagai penerima fidusia dapat melakukan penjualan benda jaminan secara

langsung dengan bantuan Kantor Lelang atau tidak dengan bantuan Kantor Lelang dan tidak perlu meminta flat dari pengadilan. Hak kreditor untuk menjual sendiri benda jaminan dinamakan Parate Eksekusi.

g. Jaminan fidusia mempunyai sifat spesialitas dan publisitas

Sifat spesialitas adalah uraian yang jelas dan rinci mengenai objek jaminan fidusia. Benda yang menjadi objek jaminan fidusia harus diuraikan secara jelas dan rinci dengan cara mengidentifikasi benda jaminan tersebut, dijelaskan mengenai surat bukti kepemilikannya dalam Akta Jaminan Fidusia.

Sifat publisitas adalah berupa pendaftaran Akta Jaminan Fidusia yang merupakan akta pembebanan benda yang dibebani jaminan fidusia. Pendaftaran Akta Jaminan Fidusia dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia tempat di mana pemberi fidusia berkedudukan. Untuk benda-benda yang dibebani jaminan fidusia tetapi berada di luar wilayah Negara Republik Indonesia tetap didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia di Indonesia di mana pemberi fidusia berkedudukan.

Dengan dilaksanakan pendaftaran benda yang dibebani jaminan fidusia di Kantor Pendaftaran Fidusia, maka masyarakat dapat mengetahui bahwa suatu benda telah dibebani jaminan fidusia sehingga masyarakat akan berhati-hati untuk melakukan transaksi atas benda tersebut dan sekaligus memberikan jaminan kepastian terhadap kreditor lainnya

mengenai benda yang telah dibebani jaminan fidusia. Pendaftaran benda yang telah dibebani jaminan fidusia ini untuk memenuhi asas publisitas seperti tercantum pada Pasal 11 UUF yang menegaskan bahwa benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan.

h. Jaminan fidusia berisi hak untuk melunasi hutang

Pada umumnya sifat ini ada dalam setiap hak jaminan yang menjamin pelunasan utang, seperti hak tanggungan juga memiliki sifat ini. Sifat ini sesuai fungsi setiap jaminan yang memberikan hak dan kekuasaan kepada kreditor untuk mendapatkan pelunasan dari hasil penjualan jaminan tersebut bila debitur cidera janji bukan untuk dimiliki kreditor. Ketentuan ini bertujuan untuk melindungi debitur dari tindakan sewenang-wenang kreditor. Seandainya debitur setuju mencantumkan janji bahwa benda yang menjadi objek fidusia akan menjadi milik debitur jika debitur cidera janji maka oleh undang-undang janji semacam itu batal demi hukum. Batal hukum artinya sejak semula dianggap tidak pernah ada sehingga tidak perlu dilaksanakan (vide Pasal 33 UUF).

i. Jaminan Fidusia meliputi hasil benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dan klain asuransi.

Sifat ini sangat menguntungkan kepentingan Kreditor karena objek jaminan fidusia menjadi lebih luas bukan hanya benda-benda saja tetapi meliputi hasil dari pemanfaatan atau pengelolaan dari benda yang menjadi

objek jaminan fidusia termasuk klaim asuransi jika benda yang menjadi objek jaminan fidusia diasuransikan (vide Pasal 10 UUF).

Misalnya objek jaminan fidusia berupa bus-bus atau truck-truck, maka yang menjadi jaminan fidusia bukan hanya bus-bus dan truck saja tetapi meliputi hasil dari pengoperasian atau pengelolaan bus dan truck itu yaitu berupa sejumlah uang. Namun dalam penerapannya tentu tidak mudah untuk mengetahui berupa jumlah uang hasil dari pemanfaatan atau pengelolaan bus atau truck tersebut.

Terhadap permintaan klain asuransi dari benda yang menjadi objek jaminan fidusia, lebih mudah dibanding meminta hasil pemanfaatan benda jaminan fidusia karena kreditor dapat meminta langsung kepada perusahaan yang menutup asuransi agar diserahkan kepada kreditor.

- j. Objek jaminan Fidusia berupa benda-benda bergerak berwujud dan tidak berwujud dan benda tidak bergerak yang tidak dapat dibebani dengan Hak Tanggungan serta benda-benda yang diperoleh di kemudian hari.

F. Kerangka Teoritik

1. *Grand Theory*: Teori Keadilan

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif.³⁹ Pada sisi lain, keadilan merupakan hasil interaksi antara harapan dan kenyataan yang ada, yang perumusannya dapat menjadi pedoman dalam kehidupan individu maupun kelompok. Dari aspek etimologis kebahasaan, kata “adil” berasal dari bahasa Arab “adala” yang mengandung makna *tengah* atau *pertengahan*. Dari makna ini, kata “adala” kemudian disinonimkan dengan *wasth* yang menurunkan kata *wasith*, yang berarti *penengah* atau orang yang berdiri di tengah yang mengisyaratkan sikap yang adil.⁴⁰

Dari pengertian ini pula, kata adil disinonimkan dengan *inshaf* yang berarti sadar, karena orang yang adil adalah orang yang sanggup berdiri di tengah tanpa *a priori* memihak. Orang yang demikian adalah orang yang selalu menyadari persoalan yang dihadapi itu dalam konteksnya yang menyeluruh, sehingga sikap atau keputusan yang diambil berkenaan dengan persoalan itu pun menjadi tepat dan benar.⁴¹

Dengan demikian, sebenarnya adil atau keadilan itu sulit untuk dilukiskan dengan kata-kata, akan tetapi lebih dekat untuk dirasakan. Orang lebih mudah merasakan adanya keadilan atau ketidakadilan ketimbang

³⁹ Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice*, (Baltimore and London: The Johns Hopkins University Press, 1984), hal. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, (Semarang: UNDIP, 2009), hal. 31

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Nurcholis Madjid, *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Cetakan kedua, (Jakarta : Yayasan Wakaf Paramadina, 1992), hal. 512-513, sebagaimana dikutip Mahmutarom, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, (Semarang: UNDIP, 2009), hal. 31

mengatakan apa dan bagaimana keadilan itu. Memang terasa sangat abstrak dan relatif, apalagi tujuan adil atau keadilan itupun beraneka ragam, tergantung mau dibawa kemana.

Keadilan akan terasa manakala sistem yang relevan dalam struktur-struktur dasar masyarakat tertata dengan baik, lembaga-lembaga politis, ekonomi dan sosial memuaskan dalam kaitannya dengan konsep kestabilan dan keseimbangan. Rasa keadilan masyarakat dapat pula kita temukan dalam pelaksanaan penegakan hukum melalui putusan hakim.

Keadilan secara umum diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi dua prinsip, yaitu: pertama tidak merugikan seseorang dan kedua, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya. Jika kedua ini dapat dipenuhi barulah itu dikatakan adil. Dalam keadilan harus ada kepastian yang sebanding, di mana apabila digabung dari hasil gabungan tersebut akan menjadi keadilan.⁴²

Pada prakteknya, pemaknaan keadilan modern dalam penanganan permasalahan-permasalahan hukum ternyata masih menimbulkan perbedaan pendapat. Banyak pihak merasakan dan menilai bahwa lembaga pengadilan telah bersikap kurang adil karena terlalu syarat dengan prosedur, formalistis,

⁴²Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, (Yogyakarta: Kanisius, 1995), hal. 196

kaku, dan lamban dalam memberikan putusan terhadap suatu perkara. Agaknya faktor tersebut tidak lepas dari cara pandang hakim terhadap hukum yang amat kaku dan normatif-prosedural dalam melakukan konkretisasi hukum. Idealnya hakim harus mampu menjadi *living interpretator* yang mampu menangkap semangat keadilan dalam masyarakat dan tidak terbelenggu oleh kekakuan normatif – prosedural yang ada dalam suatu peraturan perundang-undangan bukan lagi sekedar sebagai *la bouche de la loi* (corong undang-undang).

Lebih lanjut dalam memaknai dan mewujudkan keadilan, Teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny yang tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”.⁴³ Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

Teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”.⁴⁴ Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Teori-teori

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, (Yogyakarta: Kanisius, 1995), hal. 196.

itu dapat disebut: teori keadilan Aristoteles dalam buku *nicomachean ethics* dan teori keadilan sosial John Rawls dalam buku *a theory of justice*.

a. Teori Keadilan Aristoteles

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nichomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khusus, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”.⁴⁵

Pendapat bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan, namun Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit, yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.

Pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan yang

⁴⁵ Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, (Bandung:, Nuansa dan Nusamedia, 2004), hal. 24

pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangka konsepsi di wilayah keadilan distributif, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan yang kedua, bahwa yang menjadi persoalan bahwa ketidaksetaraan disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelas bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles bahwa distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikan, yakni nilai bagi masyarakat.⁴⁶

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggu tentang “kesetaraan” yang

⁴⁶ *Ibid*, hal. 25

sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Uraian tersebut nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.⁴⁷

Dalam membangun argumentasi, Aristoteles menekankan perlu dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alamjika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.⁴⁸

E Sumaryanto⁴⁹ memaparkan konsep keadilan yang diajukan Thomas Aquinas sebagai berikut:

⁴⁷ *Ibid*

⁴⁸ *Ibid*, hal. 26-27

⁴⁹ H.P. Panggabean, *Buku Ajar Klinis Hukum Dalam Sistem Hukum dan Peradilan*, (Bandung: PT Alumni, 2011), hal. 19

- 1) Keadilan sebagai kebiasaan bahwa orang satu sama lain saling memberikan apa yang menjadi haknya berdasarkan atas kehendak yang beraifat ajeg dan kekal.

Manusia sebagai seorang ”*persori*” adalah sekaligus sebagai makhluk ciptaan Tuhan, mempunyai hak kodrat yang berasal dari Tuhan sendiri, tetapi sebagai ciptaan Tuhan, ia juga menyandang kewajiban terhadap hak orang lain sebagai sesama ciptaan Tuhan.

- 2) Keadilan sebagai salah satu bentuk kebajikan yang menuntutnya manusia dalam berhubungan dengan sesamanya.

Manusia yang adil adalah manusia yang dapat bergaul dengan sesamanya. Ada 2 (dua) jenis tuntutan keadilan yaitu: menaatinya secara lingkungan dan secara moral.

- 3) Keadilan dalam arti 3 (tiga) kebajikan modal, yaitu:

- a) Kendala;
- b) Pengendalian diri; dan
- c) Sopan santun dalam bertutur kata dan berperilaku pada umumnya.

- 4) Keadilan sebagai hubungan kesadaran dasar dalam 3 (tiga) struktur fundamental hidup bersama, yakni:

- a) Hubungan antara individu (*ordo partium ad parteri*) yakni: keadilan tukar secara timbal balik (*institutia commutativa*)

- b) Hubungan antara masyarakat dengan individu (*ordo tatius ad partes*), yakni keadilan pelayanan atau distributif (*justitia distributiva*) sebagai keadilan yang menentukan hubungan di antara masyarakat/negara dengan individu sebagai warganegara
 - c) Hubungan antar individu terhadap masyarakat secara keseluruhan (*ordo partium ad tokum*) yakni: keadilan legal atau keadilan umum (*justitia legalis, justitia generalis*) yaitu keadilan yang menciptakan hubungan antar individu terhadap masyarakat/negara.
- 5) Keadilan sebagai pengakuan pemerintah dalam penghargaan terhadap seorang sebanding dengan apa yang seharusnya ia terima. Kebijakan keadilan pemerintah didasari prinsip kepatutan atas dasar harkat martabat manusia sebagai warganegara
- 6) Keadilan sebagai cita-cita manusia yang terkandung dalam realitas hakiki kodrat manusia dan yang sesuai dengan rasa tanggung jawab didasarkan pada kehidupan bagi kemajuan ekonomi, modal, kultural dan religi.
- 7) Keadilan dalam 2 (dua) aspek, yaitu:
- a) Keadilan substantif
- Kriteria hukum substantif yang adil diajukan E Sumaryono dalam 6 (enam) kategori:

- (1) Bahwa hukum didasari prinsip moral dengan tujuan mencegah perbuatan jahat
- (2) Bahwa hukum itu memuat ikatan yurisdiksi para legislator, dengan pembatasan wewenang oleh sifat kodrat masyarakat yang dipercayakan pada pengelolaannya dan cita-cita kesejahteraan umum
- (3) Bahwa hukum itu harus dapat mendistribusikan beban dan *privilege* secara sama di antara subjek hukum dengan didasarkan atas kemampuan masing-masing subjek (misalnya hukum pajak)
- (4) Bahwa hukum tidak boleh menghalangi hak-hak manusia, kecuali dalam hak-hak tertentu
- (5) Bahwa hukum itu dapat dijalankan baik-baik secara fisik maupun secara moral
- (6) Bahwa hukum itu harus berguna dan mendatangkan keuntungan bagi kesejahteraan umum.⁵⁰

b) Keadilan prosedural

Kriteria hukum prosedural, dalam 4 (empat) kategori, yaitu:

- (1) Bahwa hukum itu harus diundangkan (prinsip publisitas)
- (2) Bahwa hukum itu tidak boleh bersifat pembalasan (retroaktif)

⁵⁰ *Ibid*, hal. 20

(3) Bahwa hukum itu harus koheren, tidak boleh ada pertentangan di dalamnya

(4) Bahwa hukum itu memiliki kontinuitas.

Dalam praktik peradilan, penerapan kaidah-kaidah keadilan itu akan berhubungan dengan ketentuan normatif peraturan hukum/ undang-undang. Putusan hakim dalam proses penegakan hukum selalu didasarkan pada penerapan 3 (tiga) unsur pertimbangan secara proporsional yaitu: kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan/ kepatutan.⁵¹

b. Keadilan Sosial Ala John Rawls

John Rawls dalam buku *a theory of justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung.

Istilah perbedaan sosial-ekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Sementara itu, *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan,

⁵¹ *Ibid*, hal. 21

pendapat dan otoritas. Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus.⁵²

Rawls mengerjakan teori mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori utilitarisme sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip utilitarisme, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Rawls juga berpendapat bahwa teori ini lebih keras dari apa yang dianggap normal oleh masyarakat. Memang boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum, tetapi tidak dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.⁵³

Menurut Rawls, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. Pertama, situasi ketidaksamaan menjamin maximum minimorum bagi golongan orang yang paling lemah. Artinya situasi masyarakat harus sedemikian rupa sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin

⁵² Carl Joachim Friedrich, *Op. Cit*, hal. 27

⁵³ John Rawls, *A Theory of Justice*, (London: Oxford University Press, 1973), yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006), hal. 69

dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil. Kedua, ketidaksamaan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang, supaya kepada semua orang diberikan peluang yang sama besar dalam hidup. Berdasarkan pedoman ini semua perbedaan antara orang berdasarkan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial, harus ditolak.⁵⁴

Lebih lanjut John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.⁵⁵

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal: Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum

⁵⁴ *Ibid*

⁵⁵ *Ibid*

lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

John Rawls menyatakan dua prinsip keadilan yang dipercaya akan dipilih dalam posisi awal. Di bagian ini John Rawls hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama dari prinsip-prinsip ini bersifat tentative. Kemudian John Rawls mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang akan diberikan nanti. John Rawls yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasan berlangsung dengan alamiah.⁵⁶

Pernyataan pertama dari dua prinsip tersebut berbunyi sebagai berikut:⁵⁷

Pertama, setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang.

Kedua, ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa, sehingga (a) dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang. Ada dua frasa ambigu pada prinsip kedua, yakni “keuntungan semua orang” dan “sama-sama terbuka bagi semua orang”. Pengertian frasa-frasa itu secara lebih

⁵⁶ *Ibid*

⁵⁷ *Ibid*, hal. 72

tepat yang akan mengarah pada rumusan kedua. Versi akhir dari dua prinsip tersebut diungkapkan dalam mempertimbangkan prinsip pertama.

Melalui jalan komentar umum, prinsip-prinsip tersebut terutama menerapkan struktur dasar masyarakat. mereka akan mengatur penerapan hak dan kewajiban dan mengatur distribusi keuntungan sosial dan ekonomi. Sebagaimana diungkapkan rumusan mereka, prinsip-prinsip tersebut menganggap bahwa struktur sosial dapat dibagi menjadi dua bagian utama, prinsip pertama diterapkan yang satu, yang kedua pada yang lain. Mereka membagi antara aspek-aspek sistem sosial yang mendefinisikan dan menjamin kebebasan warganegara dan aspek-aspek yang menunjukkan dan mengukuhkan ketimpangan sosial ekonomi. Kebebasan dasar warga Negara adalah kebebasan politik (hak untuk memilih dan dipilih menduduki jabatan publik) bersama dengan kebebasan berbicara dan berserikat, kebebasan berkeyakinan dan kebebasan berpikir, kebebasan seseorang seiring dengan kebebasan untuk mempertahankan hak milik (personal), dan kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang sebagaimana didefinisikan oleh konsep *rule of law*. Kebebasan-kebebasan ini oleh prinsip pertama diharuskan setara, karena warga suatu masyarakat yang adil mempunyai hak-hak dasar yang sama.

Prinsip kedua berkenaan dengan distribusi pendapatan dan kekayaan serta dengan desain organisasi yang menggunakan perbedaan dalam otoritas dan tanggung jawab, atau rantai komando. Sementara distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, harus demi keuntungan semua orang, dan pada saat yang sama, posisi-posisi otoritas dan jabatan komando harus bisa diakses oleh semua orang. Masyarakat yang menerapkan prinsip kedua dengan membuat posisi-posisinya terbuka bagi semua orang, sehingga tunduk dengan batasan ini, akan mengatur ketimpangan sosial ekonomi sedemikian hingga semua orang diuntungkan.⁵⁸

Prinsip-prinsip ini ditata dalam tata urutan dengan prinsip pertama mendahului prinsip kedua. Urutan ini mengandung arti bahwa pemisahan dari lembaga-lembaga kebebasan setara yang diperlukan prinsip pertama tidak bisa dijustifikasi, atau digantikan dengan, keuntungan sosial dan ekonomi yang lebih besar. Distribusi kekayaan dan pendapatan, serta hierarki otoritas, harus sejalan dengan kebebasan warga Negara dan kesamaan kesempatan.

Jelas bahwa prinsip-prinsip tersebut agak spesifik isinya, dan penerimaan mereka terletak pada asumsi-asumsi tertentu yang pada akhirnya harus dijelaskan. Teori keadilan tergantung pada teori

⁵⁸ *Ibid*

masyarakat dalam hal-hal yang akan tampak nyata nanti. Sekarang, harus dicermati bahwa dua prinsip tersebut (dan hal ini berlaku pada semua rumusan) adalah kasus khusus tentang konsepsi keadilan yang lebih umum yang bisa dijelaskan sebagai berikut:⁵⁹

Semua nilai sosial – kebebasan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan dan basis-basis harga diri – didistribusikan secara sama kecuali jika distribusi yang tidak sama dari sebagian, atau semua, nilai tersebut demi keuntungan semua orang.

Ketidakadilan adalah ketimpangan yang tidak menguntungkan semua orang. Tentu, konsepsi ini sangat kabur dan membutuhkan penafsiran. Sebagai langkah pertama, anggaplah bahwa struktur dasar masyarakat mendistribusikan sejumlah nilai-nilai primer, yakni segala sesuatu yang diinginkan semua orang yang berakal. Nilai-nilai ini biasanya punya kegunaan apa pun rencana hidup seseorang. Sederhananya, anggaplah bahwa nilai-nilai primer utama pada disposisi masyarakat adalah hak dan kebebasan, kekuasaan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan. Hal-hal tersebut merupakan nilai-nilai sosial primer. Nilai-nilai primer lain seperti kesehatan dan kekuatan, kecerdasan dan imajinasi, hal-hal natural, kendati kepemilikan mereka dipengaruhi oleh struktur dasar, namun tidak langsung berada di bawah kontrolnya. Bayangkan tatanan hipotesis awal di mana semua nilai primer di

⁵⁹ *Ibid*, hal. 74

distribusikan secara sama, semua orang punya hak dan kewajiban yang sama, pendapatan dan kekayaan dibagi sama rata. Kondisi ini memberikan standar untuk menilai perbaikan. Jika ketimpangan kekayaan dan kekuasaan organisasional akan membuat semua orang menjadi lebih baik daripada situasi asal hipotesis ini, maka mereka sejalan dengan konsepsi umum.⁶⁰

Mustahil secara teoritis, bahwa dengan memberikan sejumlah kebebasan fundamental, mereka secara memadai dikompensasi pencapaian-pencapaian ekonomi dan sosialnya. Konsepsi keadilan umum tidak menerapkan batasan pada jenis ketimpangan apa yang diperbolehkan, hanya mengharuskan agar posisi semua orang bisa diperbaiki. Tidak perlu mengandaikan sesuatu yang amat drastis seperti persetujuan pada perbudakan. Bayangkan bahwa orang-orang justru menanggalkan hak-hak politik tertentu manakala keuntungan ekonomi signifikan dan kemampuan mereka untuk memengaruhi arus kebijaksanaan melalui penerapan hak-hak tersebut pada semua kasus akan terpinggir. Pertukaran jenis ini yang akan diungkapkan dua prinsip tersebut, setelah diurutkan secara serial mereka tidak mengijinkan pertukaran antara kebebasan dasar dengan pencapaian-pencapaian sosial dan ekonomi. Urutan secara serial atas prinsip-

⁶⁰*Ibid*

prinsip tersebut mengekspresikan pilihan dasar di antara nilai-nilai sosial primer. Ketika pilihan ini rasional, begitu pula pilihan prinsip-prinsip tersebut dalam urutan ini.⁶¹

Dalam mengembangkan keadilan sebagai *fairness*, dalam banyak hal akan mengabaikan konsepsi umum tentang keadilan dan justru mengulas kasus khusus dua prinsip dalam urutan. Keuntungan dari prosedur ini, bahwa sejak awal persoalan prioritas diakui, kemudian diciptakan upaya untuk menemukan prinsip-prinsip untuk mengatasinya. Orang digiring untuk memperhatikan seluruh kondisi di mana pengetahuan tentang yang absolute memberi penekanan pada kebebasan dengan menghargai keuntungan sosial dan ekonomi, sebagaimana didefinisikan oleh *leksikal order* dua prinsip tadi, akan jadi masuk akal. Urutan ini tampak ekstrim dan terlampau spesial untuk menjadi hal yang sangat menarik, namun ada lebih banyak justifikasi daripada yang akan terlihat pada pandangan pertama. Atau setidaknya seperti yang akan disebutkan. Selain itu, perbedaan antara hak-hak dan kebebasan fundamental dengan keuntungan sosial dan ekonomi menandai perbedaan di antara nilai sosial primer yang seharusnya dimanfaatkan. Perbedaan yang ada dan urutan yang diajukan hanya bersandar pada perkiraan. Namun penting untuk menunjukkan kalimat utama dari konsepsi keadilan

⁶¹*Ibid*, hal. 75

yang masuk akal, dan dalam kondisi, dua prinsip dalam tata urutan serial tersebut bisa cukup berguna.

Kenyataan bahwa dua prinsip tersebut bisa diterapkan pada berbagai lembaga punya konsekuensi tertentu. Berbagai hal menggambarkan hal ini. Pertama, hak-hak dan kebebasan yang diacu oleh prinsip-prinsip ini adalah hak-hak dan kebebasan yang didefinisikan oleh aturan publik dari struktur dasar. Kebebasan orang ditentukan oleh hak dan kewajiban yang dibentuk lembaga-lembaga utama masyarakat. Kebebasan orang ditentukan oleh hak dan kewajiban yang dibentuk lembaga-lembaga utama masyarakat. Kebebasan merupakan pola yang pasti dari bentuk-bentuk sosial. Prinsip pertama menyatakan bahwa seperangkat aturan tertentu, aturan-aturan yang mendefinisikan kebebasan dasar, diterapkan pada semua orang secara sama dan membiarkan kebebasan ekstensif yang sesuai dengan kebebasan bagi semua. Satu alasan untuk membatasi hak-hak yang menentukan kebebasan dan mengurangi kebebasan bahwa hak-hak setara sebagaimana didefinisikan secara institusional tersebut saling mencampuri.⁶²

Hal lain yang harus diingat bahwa ketika prinsip-prinsip menyebutkan person, atau menyatakan bahwa semua orang memperoleh sesuatu dari ketidaksetaraan, acuannya person yang memegang berbagai

⁶²*Ibid*

posisi sosial, atau jabatan atau apapun yang dikukuhkan oleh struktur dasar. Dalam menerapkan prinsip kedua diasumsikan bahwa dimungkinkan untuk memberi harapan akan kesejahteraan pada individu-individu yang memegang posisi-posisi tersebut. Harapan ini menunjukkan masa depan hidup mereka sebagaimana dilihat dari status sosial mereka. Secara umum, harapan orang-orang representative bergantung pada distribusi hak dan kewajiban di seluruh struktur dasar. Ketika hal ini berubah, harapan berubah. Dapat diasumsikan bahwa harapan-harapan tersebut terhubung dengan menaikkan masa depan orang yang representative pada satu posisi, berarti kita meningkatkan atau menurunkan masa depan orang-orang representative di posisi-posisi lain. Hal ini bisa diterapkan pada bentuk-bentuk institusional, prinsip kedua (atau bagian pertamanya) mengacu pada harapan akan individu-individu representative.⁶³

Kedua prinsip tersebut tidak bisa diterapkan pada distribusi nilai-nilai tertentu pada individu-individu tertentu yang bisa diidentifikasi oleh nama-nama pas mereka. Situasi di mana seseorang mempertimbangkan bagaimana mengalokasikan komoditas-komoditas tertentu pada orang-orang yang membutuhkan yang diketahui tidak berada dalam cakupan prinsip tersebut. Mereka bermaksud mengatur tatanan institusional dasar,

⁶³*Ibid*, hal. 76

dan tidak boleh mengasumsikan bahwa terdapat banyak kesamaan dari sudut pandang keadilan antara porsi administratif berbagai nilai pada person-person spesifik dengan desain yang layak tentang masyarakat. Intuisi *common sense* mengenai porsi administratif mungkin merupakan panduan yang buruk bagi desain tata masyarakat.

Sekarang prinsip kedua menuntut agar setiap orang mendapat keuntungan dari ketimpangan dalam struktur dasar. Berarti pasti masuk akal bagi setiap orang representative yang didefinisikan oleh struktur ini, ketika ia memandangnya sebagai sebuah titik perhatian, untuk memilih masa depannya dengan ketimpangan daripada masa depannya tanpa ketimpangan. Orang tidak boleh menjustifikasi perbedaan pendapatan atau kekuatan organisasional karena orang-orang lemah lebih diuntungkan oleh lebih banyaknya keuntungan orang lain. Lebih sedikit penghapusan kebebasan yang dapat diseimbangkan dengan cara ini. Dengan diterapkan pada struktur dasar, prinsip utilitas akan memaksimalkan jumlah harapan orang-orang representative (ditekankan oleh sejumlah orang yang mereka wakili, dalam pandangan klasik), dan hal ini akan membuat kita mengganti sejumlah kerugian dengan pencapaian hal lain. Dua prinsip tersebut menyatakan bahwa semua orang mendapat keuntungan dari ketimpangan sosial dan ekonomi. Namun jelas bahwa ada banyak cara

yang membuat semua orang bisa diuntungkan ketika penataan awal atas kesetaraan dianggap sebagai standar. Bagaimana memilih di antara berbagai kemungkinan ini? Pada prinsipnya harus jelas sehingga dapat memberikan kesimpulan yang pasti.⁶⁴

c. Teori Keadilan dalam Filsafat Hukum Islam

Masalah keadilan menurut hukum Islam, tidak terlepas dari filsafat hukum Islam dan teori mengenai tujuan hukum Islam, yang pada prinsipnya adalah bagaimana mewujudkan “*kemanfaatan*” kepada seluruh umat manusia, yang mencakupi “*kemanfaatan*” dalam kehidupan di dunia maupun di akherat.

Tujuan mewujudkan “*kemanfaatan*” ini, sesuai dengan prinsip umum Al-Qur’an:

- 1) *al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi al-mudar al man’u* (segala yang bermanfaat dibolehkan, dan segala yang mudarat dilarang);
- 2) *la darara wa la dirar* (jangan menimbulkan kemudaratan dan jangan menjadi korban kemudaratan);
- 3) *ad-Darar yuzal* (bahaya harus dihilangkan).⁶⁵

Lebih lanjut dalam gagasan Islam tentang keadilan dimulai dari diskursus tentang keadilan illahiyah, apakah rasio manusia dapat

⁶⁴ *Ibid*

⁶⁵ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Cet IV, (Jakarta : Prenada Media Goup, 2012), hal. 216 - 217.

mengetahui baik dan buruk untuk menegakkan keadilan di muka bumi tanpa bergantung pada wahyu atau sebaliknya manusia itu hanya dapat mengetahui baik dan buruk melalui wahyu (Allah).

Pada optik inilah perbedaan-perbedaan teologis di kalangan cendekiawan Islam muncul. Perbedaan-perbedaan tersebut berakar pada dua konsepsi yang bertentangan mengenai tanggung jawab manusia untuk menegakkan keadilan illahiyah, dan perdebatan tentang hal itu melahirkan dua mazhab utama teologi dialektika Islam yaitu: mu`tazilah dan asy`ariyah.

Tesis dasar Mu`tazilah adalah bahwa manusia, sebagai yang bebas, bertanggung jawab di hadapan Allah yang adil. Selanjutnya, baik dan buruk merupakan kategori-kategori rasional yang dapat diketahui melalui nalar – yaitu, tak bergantung pada wahyu. Allah telah menciptakan akal manusia sedemikian rupa sehingga mampu melihat yang baik dan buruk secara obyektif.⁶⁶

Sedangkan menurut asy`ariyah, Tuhan mempunyai tujuan dalam perbuatan-perbuatan-Nya. Bagi mereka perbuatan-perbuatan Tuhan tidak mempunyai tujuan, tujuan dalam arti sebab mendorong Tuhan untuk berbuat sesuatu. Betul mereka mengakui bahwa perbuatan-perbuatan

⁶⁶ <http://diqa-butar-butar.blogspot.com/2011/09/teori-teori-keadilan.html>

Tuhan menimbulkan kebaikan dan keuntungan bagi manusia dan bahwa Tuhan mengakui kebaikan dan keuntungan itu, tetapi pengetahuan maupun kebaikan serta keuntungan itu tidaklah menjadi pendorong bagi Tuhan untuk berbuat. Tuhan berbuat semata-mata karena kekuasaan dan kehendak mutlak-Nya dan bukan karena kepentingan manusia atau karena tujuan lain. Dengan demikian mereka mempunyai tendensi untuk meninjau wujud dari sudut kekuasaan dan kehendak mutlak Tuhan.⁶⁷

d. Teori Keadilan Pancasila

Negara Pancasila adalah negara kebangsaan yang berkeadilan sosial, yang berarti bahwa negara sebagai penjelmaan manusia sebagai Makhluk Tuhan yang Maha Esa, sifat kodrat individu dan makhluk sosial bertujuan untuk mewujudkan suatu keadilan dalam hidup bersama (Keadilan Sosial). Keadilan sosial tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan manusia sebagai makhluk yang beradab (sila kedua). Manusia pada hakikatnya adalah adil dan beradab, yang berarti manusia harus adil terhadap diri sendiri, adil terhadap Tuhannya, adil terhadap orang lain dan masyarakat serta adil terhadap lingkungan alamnya.⁶⁸

⁶⁷ Arief Rahman, *Keadilan Tuhan Menurut Mu'tazilah, Asyariah dan Maturidiah*, dalam www.aariefr.blogspot.com, diakses 4 Maret 2014

⁶⁸ <http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>.

Berkaitan dengan Keadilan Sosial dimaksud, pandangan keadilan dalam hukum secara harfiahnya mempunyai makna yang sempit yakni apa yang sesuai dengan hukum dianggap adil sedang yang melanggar hukum dianggap tidak adil. Jika terjadi pelanggaran hukum, maka harus dilakukan pengadilan untuk memulihkan keadilan. Dalam hal terjadinya pelanggaran pidana atau yang dalam bahasa sehari-hari disebut “*kejahatan*” maka harus dilakukan pengadilan yang akan melakukan pemulihan keadilan dengan menjatuhkan hukuman kepada orang yang melakukan pelanggaran pidana atau kejahatan tersebut.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bersumber pada dasar negara. Pancasila sebagai dasar negara atau falsafah negara (*fiolosofische grondslag*) sampai sekarang tetap dipertahankan dan masih tetap dianggap penting bagi negara Indonesia. Secara aksiologis, bangsa Indonesia merupakan pendukung nilai-nilai Pancasila (*subscriber of values Pancasila*). Bangsa Indonesia yang berketuhanan, yang berkemanusiaan, yang berpersatuan, yang berkerakyatan, dan yang berkeadilan sosial.

Sebagai pendukung nilai, bangsa Indonesialah yang menghargai, mengakui, serta menerima Pancasila sebagai suatu bernilai. Pengakuan, penghargaan, dan penerimaan Pancasila sebagai sesuatu yang bernilai itu akan tampak merefleksikan dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan bangsa Indonesia. Kalau pengakuan, penerimaan, atau penghargaan itu

direfleksikan dalam sikap, tingkah laku, serta perbuatan manusia dan bangsa Indonesia dalam hal ini sekaligus adalah pengembannya dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan manusia Indonesia. Oleh karenanya Pancasila sebagai suatu sumber hukum tertinggi secara irasional dan sebagai rasionalitasnya adalah sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya sebagai berikut: “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila.

Untuk lebih lanjut menguraikan tentang keadilan dalam perspektif hukum nasional, terdapat diskursus penting tentang adil dan keadilan sosial. Adil dan keadilan adalah pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban.

Konsepsi demikian apabila dihubungkan dengan sila kedua dari Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab.

Lebih lanjut apabila dihubungkan dengan “Keadilan Sosial”, maka keadilan itu harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Keadilan sosial dapat diartikan sebagai:⁶⁹

- 1) mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak.
- 2) menumpas keaniayaan, ketakutan dan perkosaan dan pengusaha-pengusaha.
- 3) merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar”.

Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menyisihkan kebebasan individunya untuk kepentingan individu yang lainnya.

Hukum nasional hanya mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan di dalam perspektif hukum nasional adalah keadilan yang mensesuaikan atau menselaraskan keadilan-keadilan yang bersifat umum di antara sebagian dari keadilan-keadilan individu. Dalam keadilan ini lebih menitikberatkan pada keseimbangan antara hak-hak individu masyarakat dengan kewajiban-kewajiban umum yang ada di dalam kelompok masyarakat hukum.⁷⁰

e. Teori Keadilan Ontologis dari Prof. Soejono

⁶⁹ <http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>

⁷⁰ <http://ugun-guntari.blogspot.com/2011/02/teori-keadilan-perspektif-hukum.html>

Jika kita mengkaji kedudukan dan hakekat fungsi hukum dalam konteksnya bahwa filsafat adalah sebagai hasil ijtihad-pemikiran yang metodis-sistematis radikal mengenai hukum (*methodis systematis radicale over het recht*), dapat diprediksikan bahwa sebagian besar masyarakat dan termasuk pula praktisi hukum, akademisi dan para legislator yang setiap hari menjadikan hukum sebagai konsumsi yang tidak pernah terpisahkan namun ternyata tidak merasakan dan menghayati akan kebutuhan yang amat sangat penting/azasi mengenai pemikiran filosofis tentang hukum, padahal secara umum filosof, eksistensi dari filsafat hukum itu mutlak didambakan.

Hukum maupun ilmu hukumnya, adalah sebagai aspek pengejawantahan cipta, rasa dan karsa manusia. Ini adalah kebutuhan, hukum tidaklah mesti hanya dipahami atau dihayati tetapi yang terpenting juga diamalkan atau dilaksanakan tentang tujuannya yang hakiki yakni nilai keadilan-kebenaran, ketertiban-kesejahteraan. Numun apabila makna dan fungsi utama pokok dari hukum ialah sebagai "*gemeinschaftsregelung im dienste der gerecht tigkeit*", maka tujuan utama dari filsafat hukum ialah "*the clarification of legal values and postulates up to their ultimate philosophical foundations*".⁷¹

⁷¹ Radbruch dalam doktrinnya dikutip Prof. Soejono, hal. 4

Theo Hujbers mengatakan bahwa aturan hukum adalah aturan Allah. Hukum berfungsi untuk menjamian suatu aturan hidup sebagaimana dikehendaki Allah.⁷²

Prof. Soejono mengatakan apabila ilmu hukum beserta teori hukum (*rechtstheorie*) mempelajari sarengat dan tarekat dan sampai pada batas tertentu juga hakekat,⁷³ maka filsafat hukum menjelajahi hakikat dan ma'rifat dari hukum.

Kajian dalam studi ilmu hukum dan teory hukum dalam pandangan ahli tentu berbeda. Perbedaan itu dapat dilihat dalam kutipan Prof.Soejono yaitu ilmu hukum mempelajari *recht systematiek* dan *recht dogmatiek* yang keduanya disebut sebagai *versamenlaam/* gabungan disamping itu juga mempelajari sosiologi dan perbandingan hukum. Sedangkan *recht theori* atau teori hukum menfokuskan perhatiannya pada bidang *categoreen-leer*, yakni mengenai kesamaan-kesamaan dalam bentuk lembaga-lembaga hukum dari berbagai tata hukum (*het gelijke in de vorm*) yang pada umumnya adalah pengertian-pengertian dasar (*groombergippen*) yang bersifat logis *a priori*.

⁷² Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, (Yogyakarta: Kanisius, 1982), hal. 286

⁷³ Hakikat, Ma'rifat, Tarikat adalah peristilahan dalam ilmu tasawuf, biasanya dalam lingkup ajaran agama Islam

Beberapa fungsi filsafat hukum G. Del Vecchio membagi fungsi dari filsafat hukum menjadi tiga yaitu:

- 1) Fungsi transendental logis yaitu menyusun pengertian hukum yang fundamental.
- 2) Fungsi fenomenologis yaitu meneliti sejarah universal dari hukum sebagai bentuk pengejawantahan dari cita hukum yang lestari.
- 3) Fungsi de-ontologis yaitu meneliti cita hukum (*rechts idee*), dimana hukum itu keadilan atau hukum kodrat, sebagai ukuran idiil yang umum bagi keadilan atau kedzoliman hukum positif.

Dalam paham yang luas mengenai makna dan fungsi dari filsafat hukum, yang merangkum pengertian, cita hukum, tujuan dan berlakunya hukum (*begriff-zweck-dan geltung des rechts*) maka sebagian dari konsekuensinya adalah suatu anggapan bahwa teori hukum merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari filsafat hukum.

Seperti dikemukakan diatas terkait tujuannya hukum yang hakiki yakni nilai keadilan-kebenaran, ketertiban-kesejahteraan atau yang disebut sebagai nilai-nilai yang mutlak-universal-abadi pada dasarnya membawa manusia pada garis atau batas ontologis yang menakjubkan, namun seolah-olah nilai-nilai ini sering kali membingungkan. Nilai-nilai ini menempatkan manusia dibatas jalan pada sebuah perjalanan yang

memiliki awal tetapi hampa atau tidak jelas akhirnya hal ini seringkali dirasakan oleh para ilmuwan atau filosof. Maka seorang filosof pernah berkata bahwa filsafat itu sesungguhnya bukan berobyek pada problema-problema tetapi pada misteri-misteri. Untuk problema manusia pada suatu saat akan dapat menemukan jawabannya serta pemecahannya, tetapi untuk misteri-misteri seolah-olah manusia hanya mampu mempersoalkan atau menetapkan persoalannya. Walaupun kadang-kadang serasa mendapatkan jawaban perkiraan dan sementara waktu, namun tidak pernah mewujudkan kepastian dan ketuntasan.⁷⁴

Mengenai fungsi dan peranan filsafat dalam fungsi ontologis Prof. Soejono menuliskan bahwa hukum adalah pengawal pembangunan yang memerlukan landasan-landasan teori hukum itu sendiri dan filsafat hukum. Landasan-landasan teori dan filsafat hukum yang dimaksud adalah landasan yang berwawasan ontologis.

Wawasan ontologis oleh Prof. Soejono dianggapnya mengandung metode pendekatan dan gaya penggarapan yang bercorak logis dan rasional, intelektual, etis-irrasional dan divinatoris yakni berma'rifat kepada Tuhan seru sekalian alam. Beliau sangat mengharapkan kepada seluruh praktisi hukum dan pengawal pembangunan harus memiliki

⁷⁴ Doolhof/libirynt dalam terjemahan oleh Soejono Koesoemo Siswoero dalam fungsi dan peranan filsafat dalam pembangunan di Indonesia

kecerdasan dan keterampilan teknis berkewajiban pula karena kodratnya memulai dan menekuni meditasi, berkontemplasi, tidak mementingkan diri sendiri ikhlas, tenang, tidak iri atas rezeki dan kebahagiaan orang lain dan selalu bersyukur kepada Tuhan (jujur sabar dan berbudi luhur).

Fungsi hukum dalam bukunya Theo Huijbers "filsafat, sejarah para filsuf" bahwa pada zaman romawi kuno, dipandang sebagai berkaitan dengan alam, alam dikuasai hukum. Pemikiran juga manusia yang termasuk alam itu. Dalam rangka pandangan ini hukum berfungsi untuk mengatur alam supaya menurut garis-garis tertentu, lagi pula mengatur hidup manusia supaya mengikuti peraturan-peraturan yang sesuai dengan hakekatnya. Dalam pertengahan abad hal ini berubah, hukum tetap dipertanyakan dengan fungsinya yang semula, yakni menciptakan aturan.⁷⁵

Pada tataran filsafat, filsafat sebagai dasar dalam filsafat ilmu, atau sains dibagi tiga bagian, ialah ontologi, epistemologi, dan aksiologi. Ontologi berasal dari kata Yunani "onto" yang berarti sesuatu yang sungguh ada, atau kenyataan yang sesungguhnya. Dan "logos" yang berarti studi tentang atau teori yang membicarakan atau dapat juga berarti ilmu.

⁷⁵ Theo Huijbers, *Op. Cit*, hal. 285

Salah satu pendapat filosofi hukum dapat ditemukan dalam posisi pembagian filsafat menurut Aristoteles membagi 4 bagian seperti yang dikemukakan dalam pendahuluan tulisan ini:

- 1) Logika;
- 2) Filsafat teoritis: mencakup fisika, matematika, dan metafisika;
- 3) Filsafat Praktis: filsafat Etika, filsafat ekonomi dan filsafat politik;
- 4) Filsafat poetika atau seni budaya;

Namun secara Mutakhir filsafat dibagi:

- 1) Filsafat teoritis : logika, Metafisika/ontologi, Kosmologi/Filsafat Alam, dan antropologi.
- 2) Filsafat Praktis: Etika, Filsafat agama, dan filsafat Kebudayaan.

Secara Sederhana menjadi 3 momentum:

- 1) Pendahuluan filsafat dipelajari logika;
- 2) Persoalan filsafat dipelajari metafisika;
- 3) Tujuan Filsafat di pelajari etika.⁷⁶

Dalam pandangan diatas sangat jelas tentang teori nilai-nilai yang dipelopori oleh LOTZE tapi pada pokoknya berusaha mewujudkan kompromi dan perdamaian. Dari unsur-unsur tata nilai diatas dapat dibagi menjadi 2 bagian pokok yakni :

- 1) Nilai-nilai berdasarkan nafsu terdiri atas :

⁷⁶ Soejono Koesoemo Siswoero, *Beberapa Pemikiran Tentang Filsafat Hukum*, (Semarang: UNDIP, 1979), hal. 9

- a) Nilai kenikmatan (*lust-waarden*),- hedonisme, epikurisme.
 - b) Nilai Vital (*vitale waarden*)-vitalisme, naturalisme.
 - c) Nilai kegunaan (*nuts-waarden*).
- 2) Nilai-nilai rokhania terdiri atas :
- a) Nilai logis (akal, rasional dan sebagainya).
 - b) Nilai estetis.
 - c) Nilai etis.
 - d) Nilai keagamaan/religius.

Fungsi Ontologis yaitu mencari dan menciptakan landasan-landasan hakiki yang mempersatukan secara struktural dan ideal keseluruhan bangunan dan sistem hukum yang berdiri di atasnya.

Fungsi filsafat, salah satu filosof yang mengemukakan fungsi filsafat adalah G Del Vecchio dalam bukunya "*lezioni di filosofia dell diritto*" bagi beliau bahwasanya hakikat pengertian hukum (*ressbeggriff*) walaupun tidak formal tapi normatif dan netral, tidak dapat diukur/ditentukan dari sejarah, etika agama maupun ketentuan umum, tidak dapat membedakan antara baik dan buruk, antara yang adil dan tidak adil. Yang mampu mengadakan ukuran perbedaan itu adalah cita hukum (*rechts idee*). Karena itu beliau membagi fungsi dari filsafat hukum menjadi tiga namun ditambahkan satu oleh Prof. Soejono yaitu:

- 1) Fungsi transendental logis yaitu menyusun pengertian hukum yang fundamental.
- 2) Fungsi fenomenologis yaitu meneliti sejarah universal dari hukum sebagai bentuk pengejawantahan dari cita hukum yang lestari.
- 3) Fungsi de-ontologis yaitu meneliti cita hukum (*rechts idee*), dimana hukum itu keadilan atau hukum kodrat, sebagai ukuran idiil yang umum bagi keadilan atau kedzoliman hukum positif.
- 4) Fungsi Ontologis yaitu mencari dan menciptakan landasan-landasan hakiki yang mempersatukan secara struktural dan ideal keseluruhan bangunan dan sistem hukum yang berdiri di atasnya.⁷⁷

Keadilan bagi Del-Vecchio adalah cita idiil yang dilepaskan dari segala macam masalah teknis dan merupakan nilai kepribadian mutlak atau kebebasan yang sama bagi semua manusia yang didamba dan disangga oleh hati nurani manusia.⁷⁸

Penemuan hukum dengan hasil keputusan hati nurani terhadap perkara yang ada oleh para praktisi hukum menurut Prof. Soejono. Sepanjang masih menggunakan sebuah metode dan *aproach* yang bersifat

⁷⁷ *Ibid*, hal. 21

⁷⁸ Soejono Koesomo Sisworo, *Mempertimbangkan Beberapa Pokok Pikiran Pelbagai Aliran Filsafat Hukum Dalam Relasi dan Relevansinya Dengan Pembangunan/Pembinaan Hukum Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar, (Semarang: UNDIP, 30 Maret 1989), hal. 13

intelektual, logis, rasional, intuitif, etis dan divinatoris dinamakan sebagai metode ontologis.

Rasional logis maksudnya sebagai sarana objektif, intuitif sebagai sarana batiniah untuk melakukan pengamatan langsung terhadap objek yang dipikirkan atau diteliti. Sedangkan aspek divinatoris sebagai sentral fundamentalis karena bersangkutan dengan suatu rasa di dalam diri manusia yang bersifat immateriil-metafisis yang mampu untuk menangkap dan menerima inspirasi yang tidak terbatas pada intelektual dan budi akan tetapi jauh menjulang lagi yakni kepada Tuhan Seru Sekalian Alam.

Metode ontologis tersebut secara struktural dan fungsional akan mewujudkan dan atau menjamin hasil yang memenuhi persyaratan fundamental dari suatu putusan yang ideal yakni adil dan konsisten. Gambarannya adalah dengan memperhatikan hakekat dan makna dari hukum yakni sebagai peraturan yang mengatur hidup bersama manusia menuju ketentraman dan keadilan (L.J van Apeldoorn) atau yang mengatur masyarakat untuk mengabdikan kepada keadilan (Gustav Rudbruch) atau sebagai keadilan dan kebenaran itu sendiri (Victor Hugo) untuk mengatur penghidupan menuju/mencapai kemakmuran.⁷⁹

⁷⁹ *Ibid*, hal. 30

Pembiasaan diri tekun melakukan meditasi dan kontemplasi serta tidak mementingkan diri sendiri dan senantiasa percaya, ingat dan taat kepada Tuhan yang Maha Esa, serta rela-ikhlas serta jujur sabar dan budi luhur oleh Prof.Soejono dinamakan metode pendekatan yang stadium tinggi dan terakhir senantiasa mendambakan hidayah dan inayah dari Tuhan beliau menamakan hal ini sebagai wawasan ontologis.

Dalam sistem sosial yang didalamnya terdapat berbagai macam pengaruh kehidupan yang oleh Plautus menamakannya *homo-homini-lupus* yang artinya manusia yang satu adalah serigala bagi manusia yang lain. Sistem ini akan mampu merubah pola tingkah laku dan pola pikir terhadap sesuatu. Wawasan ontologis mutlak diperlukan dalam kondisi ini.

Dalam kondisi tersebut wawasan ontologis dijadikan pengendalian keseimbangan diri manusia maupun masyarakat dalam konteks sosial, termasuk pula sistem maupun sub-sistem sarana dan wahana yang harus diterapkan dan digunakan untuk mencapai tujuan hidup.

2. *Middle Range Theory: Teori Sistem Hukum Friedman*

Pada hakikatnya, sebuah sistem adalah sebuah unit yang beroperasi dengan batas-batas tertentu. Sistem bisa bersifat mekanis, organis, atau sosial. Tubuh manusia, sebuah mesin *pinball*, dan gereja Katolik Roma semuanya

adalah sistem. David Easton telah mendefinisikan sistem politik sebagai kumpulan interaksi dengan mempertahankan batas-batas tertentu yang bersifat bawaan dan dikelilingi oleh sistem-sistem sosial lainnya yang terus menerus menimpakan pengaruh padanya.⁸⁰

Definisi yang agak mendalam ini berpijak pada konsep fundamental tertentu. Sistem politik adalah “sekumpulan interaksi”, sebuah sistem sosial dengan kata lain bukan sebuah struktur atau mesin, melainkan perilaku dan perilaku yang saling berelasi dengan perilaku lainnya. Sistem memiliki batas-batas, artinya seorang pengamat yang teliti bisa melihat dari mana awal dan ujungnya. Ia bisa menandai perbedaannya dari sistem-sistem lainnya. Kumpulan interaksi apapun bisa disebut sebagai sistem, jika seorang pengamat bisa menjelaskannya, dengan menemukan batas-batas riilnya atau mendefinisikan sebagiannya.

Namun apa yang menjadi batas-batas sistem hukum (*legal system*)? Bisakah kita membedakan sistem hukum dari sistem-sistem sosial lainnya? Bisakah kita mengatakan, dengan kata lain, darimana awal dan akhirnya? Istilah *legal* berarti terkait dengan hukum, karena itu, untuk mendefinisikan suatu sistem hukum kita memerlukan semacam definisi-definisi kerja mengenainya.

⁸⁰ Lawrence M. Friedman, *The Legal System: A Social Science Perspective*, (New York: Russel Sage Foundation, 1975), diterjemahkan oleh M. Khozim, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*, (Bandung: Nusa Media, 2009), hal. 6

Suatu sistem hukum dalam operasi aktualnya merupakan sebuah organisme kompleks dimana struktur, substansi dan kultur berinteraksi. Untuk menjelaskan latar belakang dan efek dari setiap bagiannya diperlukan peranan dari banyak elemen sistem tersebut.

Teori sistem hukum, yang dikembangkan oleh Friedmann, menguraikan bahwa hukum sebagai suatu sistem, dalam operasinya memiliki tiga komponen yang saling berinteraksi, yaitu struktur (*structure*), substansi (*substance*) dan kultur (*culture*). Struktur hukum adalah kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum.⁸¹

Selanjutnya, substansi hukum terdiri atas peraturan hukum substantif dan peraturan hukum tentang bagaimanakah seharusnya lembaga-lembaga yang diciptakan oleh peraturan hukum substantif berperilaku, yang berdasarkan pendapat HLA Hart, suatu substansi sistem hukum adalah kesatuan dari peraturan hukum primer (*primary rules*), yaitu norma-norma tentang perilaku dan peraturan hukum sekunder (*secondary rules*), yaitu norma-norma tentang norma-norma perilaku, misalnya bagaimana menentukan validitas norma-norma tentang perilaku, bagaimana menegakkan (*enforce*) norma-norma tentang perilaku, dan sebagainya.⁸²

Menurut Hart, ada dua kondisi minimum sebagai syarat bagi eksistensi sistem hukum, yaitu *pertama*, adanya dasar pengakuan yang didukung oleh

⁸¹ *Ibid*, hal. 14

⁸² *Ibid*

peraturan hukum sekunder yang diterima sebagai mengikat oleh aparat hukum yang bertugas menciptakan, mengubah, menerapkan, menegakkan, atau mengevaluasi peraturan hukum primer; *kedua*, tiap-tiap warga negara mematuhi peraturan hukum primer, paling tidak dikarenakan ketakutan akan hukuman.⁸³

Syarat kedua bagi eksistensi sistem hukum menurut Hart tersebut memiliki relevansi teoritis dengan komponen ketiga dari sistem hukum menurut Friedman, yaitu kultur hukum, yang dipahaminya sebagai dukungan sosial atas hukum, seperti kebiasaan, pandangan, cara berperilaku dan berpikir, yang menggerakkan dukungan masyarakat untuk mematuhi atau tidak mematuhi aturan.⁸⁴

Menurut Friedman, sistem hukum mempunyai fungsi merespons harapan masyarakat terhadap sistem hukum, dengan cara antara lain mendistribusikan dan memelihara nilai-nilai yang dipandang benar oleh masyarakat, dengan merujuk kepada keadilan. Jadi keadilan menurut Friedman, adalah tujuan akhir dari sistem hukum.⁸⁵

3. *Applied Theory*: Teori Sistem Hukum

a. Teori Kemanfaatan Hukum

⁸³ HLA Hart, *The Concept of Law*, (London: the English Language Book Society and Oxford University Press, 1972), hal. 49-60

⁸⁴ Lawrence M. Friedman, 1975, *Op. Cit*, hal. 14

⁸⁵ *Ibid*, hal. 17-18

Utilitarianisme pertama kali dikembangkan oleh Jeremi Bentham (1748-1831). Persoalan yang di hadapi oleh Bentham pada zaman itu adalah bagaimana menilai baik Buruknya suatu kebijakan social politik, ekonomi, dan legal secara moral. Dengan kata lain bagaimana menilai suatu kebijakan publik yang mempunyai dampak kepada banyak orang secara moral. Berpijak dari tesis tersebut, Bentham menemukan bahwa dasar yang paling objektif adalah dengan melihat apakah suatu kebijakan atau tindakan tertentu membawa manfaat atau hasil yang berguna atau, sebaliknya kerugian bagi orang-orang yang terkait.⁸⁶

Bila dikaitkan apa yang dinyatakan Bentham pada hukum (baca Kebijakan), maka baik buruknya hukum harus diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan oleh penerapan hukum itu. Suatu ketentuan hukum baru bisa di nilai baik, jika akibat-akibat yang dihasilkan dari penerapannya adalah kebaikan, kebahagiaan sebesar-besarnya, dan berkurangnya penderitaan. Dan sebaliknya dinilai buruk jika penerapannya menghasilkan akibat-akibat yang tidak adil, kerugian, dan hanya memperbesar penderitaan. Sehingga tidak salah tidak ada para ahli menyatakan bahwa teori kemanfaatan ini sebagai dasar-dasar ekonomi bagi pemikiran hukum. Prinsip utama dari teori ini adalah mengenai

⁸⁶ Sonny Keraf, *Etika Bisnis Tuntunan dan Relevansinya*, (Yogyakarta: Kanisius, 1998), hal. 93-94

tujuan dan evaluasi hukum. Tujuan hukum adalah kesejahteraan yang sebesar-besarnya bagi sebagian terbesar rakyat atau bagi seluruh rakyat, dan evaluasi hukum dilakukan berdasarkan akibat-akibat yang dihasilkan dari proses penerapan hukum. Berdasarkan orientasi itu, maka isi hukum adalah ketentuan tentang pengaturan penciptaan kesejahteraan Negara.⁸⁷

Menurut Bentham, tujuan hukum adalah memberikan kemanfaatan dan kebahagiaan terbesar kepada sebanyak-banyaknya warga masyarakat. Jadi, konsepnya meletakkan kemanfaatan sebagai tujuan utama hukum. Ukurannya adalah kebahagiaan yang sebesar-besarnya bagi sebanyak-banyaknya orang. Penilaian baik-buruk, adil atau tidaknya hukum ini sangat tergantung apakah hukum mampu memberikan kebahagiaan kepada manusia atau tidak. Kemanfaatan diartikan sama sebagai kebahagiaan (*happiness*).⁸⁸

Prinsip-prinsip dasar ajaran Bentham dapat dijelaskan sebagai berikut. Tujuan hukum adalah hukum dapat memberikan jaminan kebahagiaan kepada individu-individu, barulah kepada orang banyak. ”*the greatest happiness of the greatest number*” (kebahagiaan yang sebesar-besarnya dari sebanyak-banyaknya orang). Prinsip ini harus diterapkan

⁸⁷ Lili Rasjidi dan I.B Wyasa Putra, *Hukum sebagai Suatu Sistem*, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1993), hal. 79-80.

⁸⁸ *Ibid*

secara kuantitatif, karena kualitas kesenangan selalu sama. Untuk mewujudkan kebahagiaan individu dan masyarakat maka perundang-undangan harus mencapai empat tujuan: (1) *to provide subsistence* (untuk memberi nafkah hidup); (2) *to Provide abundance* (untuk memberikan nafkah makanan berlimpah); (3) *to provide security*(untuk memberikan perlindungan); dan (4) *to attain equity* (untuk mencapai persamaan).⁸⁹

Undang-undang yang banyak memberikan kebahagiaan pada bagian terbesar masyarakat akan dinilai sebagai undang-undang yang baik. Lebih lanjut Bentham berpendapat bahwa keberadaan negara dan hukum semata-mata sebagai alat untuk mencapai manfaat yang hakiki yaitu kebahagiaan mayoritas rakyat. Ajaran Bentham yang sifat individualis ini tetap memperhatikan kepentingan masyarakat, agar kepentingan individu yang satu dengan individu yang lain tidak bertabrakan maka harus dibatasi tidak terjadi *homo homini lupus*. Menurut Bentham agar tiap-tiap individu memiliki sikap simpati kepada individu lainnya sehingga akan tercipta kebahagiaan individu dan kebahagiaan masyarakat akan terwujud. Bentham menyebutkan “*The aim of law is the greatest happiness for the greatest number*”. Beberapa pemikiran penting Bentham juga dapat ditunjukkan, seperti:

⁸⁹ *Ibid*

- 1) *Hedonisme kuantitatif* yakni paham yang dianut orang-orang yang mencari kesenangan semata-mata secara kuantitatif. Kesenangan bersifat jasmaniah dan berdasarkan penginderaan.
- 2) *Summun bonum* yang bersifat materialistik berarti bahwa kesenangan-kesenangan bersifat fisik dan tidak mengakui kesenangan spritual dan menganggapnya sebagai kesenangan palsu.
- 3) *Kalkulus hedonistik (hedonistik calculus)* bahwa kesenangan dapat diukur atau dinilai dengan tujuan untuk mempermudah pilihan yang tepat antara kesenangan-kesenangan yang saling bersaing. Seseorang dapat memilih kesenangan dengan jalan menggunakan *kalkulus hedonistik* sebagai dasar keputusannya. Adapun kriteria kalkulus yakni: intensitas dan tingkat kekuatan kesenangan, lamanya berjalan kesenangan itu, kepastian dan ketidakpastian yang merupakan jaminan kesenangan, keakraban dan jauh dekatnya kesenangan dengan waktu, kemungkinan kesenangan akan mengakibatkan adanya kesenangan tambahan berikutnya kemurnian tentang tidak adanya unsur-unsur yang menyakitkan, dan kemungkinan berbagi kesenangan dengan orang lain. Untuk itu ada sanksi yang harus dan akan diterapkan untuk menjamin agar orang tidak melampaui batas dalam mencapai

kesenangan yaitu: sanksi fisik, sanksi politik, sanksi moral atau sanksi umum, dan sanksi agama atau sanksi kerohanian.

Teori Bentham tentu saja memiliki kelemahan. *Pertama*, rasionalitas yang abstrak dan doktriner, yang mencegah melihat orang sebagai keseluruhan yang kompleks, sebagai campuran materialisme dan idealisme, bangsawan dan golongan rendah, egoisme yang menyebabkan Bentham melebih-lebihkan kekuasaan-kekuasaan pembuat undang-undang dan meremehkan perlunya mengindividualisasikan kebijaksanaan dan keluwesan dalam penerapan hukum. Begitu besar kepercayaannya yang naif akan sifat umum dan prinsip-prinsip kodifikasi ilmiah, sehingga ia bekerja dengan antusiasisme yang sama dan tidak menghiraukan perbedaan-perbedaan nasional dan historis. *Kedua*, adalah akibat kegagalan Bentham untuk mengembangkan dengan jelas konsepnya sendiri mengenai keseimbangan antara kepentingan individu dan kepentingan masyarakat. Bentham percaya bahwa kepentingan-kepentingan yang tak terbatas dari individu-individu yang sangat luar biasa banyaknya secara otomatis berakibat bagi kepentingan-kepentingan masyarakat tetapi Bentham tidak menjelaskan mengapa demikian.

Namun demikian apa yang disampaikan oleh Bentham mempunyai arti penting dalam sejarah filsafat hukum. Bentham menghubungkan dasar

pemikiran filsafat dengan dalil-dalil hukum praktis, meletakkan individualisme atas dasar materilistik baru, menghubungkan hak-hak individu yang tahu diri dan menempatkannya di bawah kebahagiaan sejumlah besar individu-individu dengan tuntutan yang sama yang hidup dalam masyarakat, mengarahkan tujuan-tujuan hukum pada tujuan-tujuan sosial praktis, bukannya pada dalil-dalil yang abstrak, meletakkan dasar untuk kecenderungan relativitas baru dalam ilmu hukum, yang di kemudian hari disebut ilmu hukum sosiologis dan menghubungkan hukum dengan tujuan-tujuan sosial yang pasti dan keseimbangan dari pelbagai kepentingan, memandang jaminan keamanan sebagai objek hukum yang penting, sebagai fungsi yang dikembangkan, untuk tidak menghiraukan orang-orang lain, dengan positivisme analitis, memberi tekanan pada kebutuhan dan mengembangkan cara pembentukan hukum yang disadari, dengan kodifikasi melalui pengadilan atau evolusi melalui kebiasaan

b. Teori Perlindungan Konsumen

Istilah “perlindungan konsumen” berkaitan dengan perlindungan hukum, oleh karena itu perlindungan konsumen mengandung aspek hukum. Adapun materi yang mendapatkan perlindungan itu bukan sekadar fisik, melainkan terlebih-lebih hak-haknya yang bersifat abstrak.

Perlindungan konsumen sesungguhnya identik dengan perlindungan yang diberikan hukum terhadap hak-hak konsumen.

Secara umum dikenal ada empat hak dasar konsumen, yaitu:⁹⁰

- 1) Hak untuk mendapatkan keamanan (*the right to safety*)
- 2) Hak untuk mendapatkan informasi (*the right to be informed*)
- 3) Hak untuk memilih (*the right to choose*)
- 4) Hak untuk didengar (*the right to be heard*).

Empat hak dasar ini diakui secara internasional. Dalam perkembangannya, organisasi-organisasi konsumen yang tergabung dalam *The International Organization of Consumers Union (IOCU)* menambahkan lagi beberapa hak, seperti hak mendapatkan pendidikan konsumen, hak mendapatkan ganti kerugian dan hak mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat.

Hak konsumen untuk mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat, tidak dimaksudkan dalam UUPK ini karena UUPK secara khusus mengecualikan hak-hak yang diatur dalam undang-undang di bidang hak-hak atas kekayaan intelektual (HAKI) dan di bidang pengelolaan lingkungan. Tidak jelas mengapa hanya kedua bidang hukum ini saja yang dikecualikan secara khusus, mengingat sebagai undang-

⁹⁰ Shidarta, 2004, *Op. Cit.*, hal. 19

undang payung (*umbrella act*), UUPK seharusnya dapat mengatur hak-hak konsumen itu secara lebih komprehensif.

Terdapat delapan hak yang secara eksplisit dituangkan dalam Pasal 4 UUPK, sementara satu hak terakhir dirumuskan secara terbuka. Hak-hak konsumen itu sebagai berikut:⁹¹

- 1) Hak atas kenyamanan, keamanan dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa;
- 2) Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan;
- 3) Hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa;
- 4) Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan;
- 5) Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
- 6) Hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen;
- 7) Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;

⁹¹ *Ibid*, hal. 21

- 8) Hak untuk mendapatkan dispensasi, ganti rugi dan/atau penggantian jika barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya;
- 9) Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan yang lain.

Selain hak-hak dalam Pasal 4 juga terdapat hak-hak konsumen yang dirumuskan dalam pasal-pasal berikutnya, khususnya dalam Pasal 7 yang mengatur tentang kewajiban pelaku usaha. Kewajiban dan hak merupakan antinomi dalam hukum, sehingga kewajiban pelaku usaha dapat dilihat sebagai hak konsumen.

Selain hak-hak yang disebutkan itu, ada juga hak untuk dilindungi dan akibat negatif persaingan curang. Hal ini berangkat dari pertimbangan, kegiatan bisnis yang dilakukan pengusaha sering dilakukan tidak secara jujur, yang dalam hukum dikenal dengan terminologi “persaingan curang” (*unfair competition*).

G. Kerangka Pemikiran

Jaminan dalam pembiayaan konsumen sangat penting karena untuk memperkecil berbagai kemungkinan yang menyebabkan kedudukan perusahaan pembiayaan tidak seaman yang diperkirakan semula misalnya konsumen mengalihkan barang jaminan kepada pihak lain tanpa setahu perusahaan

pembiayaan, atau konsumen tersebut telah dalam keadaan wan prestasi atau harga dari barang yang dibiayai pembeliannya turun drastis karena sebab-sebab yang tidak diantisipasi sebelumnya, dan berbagai masalah lainnya.⁹²

Menyadari akan risiko yang mungkin akan dihadapi oleh perusahaan pembiayaan maka dibutuhkan suatu jaminan sehingga kedudukan perusahaan pembiayaan benar-benar terjamin. Masing-masing jaminan tersebut berkedudukan kumulatif satu sama lain. Jaminan-jaminan untuk pembiayaan konsumen dengan penilaian bahwa jaminan utama adalah keyakinan dari perusahaan pembiayaan bahwa konsumen akan dan sanggup membayar kembali cicilan sebagaimana mestinya. Hal ini sesuai dengan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan Pasal 8 ayat (1) yang berbunyi: "Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, Bank Umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atau itikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah/debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan".⁹³

Peraturan perundang-undangan tentang perbankan tersebut di atas tidak berlaku terhadap lembaga pembiayaan, walaupun pembiayaan konsumen ini mirip

⁹² Dyah Wulandari, "Tinjauan Tentang Aspek Jaminan dalam Pembiayaan Kredit Kendaraan Bermotor Melalui PT. Adira Finance dengan Daeler Timbul Jaya Motor", *Skripsi*, (Surakarta: UMS, 2010), hal. 4

⁹³ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.

dengan kredit konsumsi yang sering dilakukan bank. Hal ini sesuai dengan alasan Munir Fuady sebagai berikut: “Hakikat dan keberadaan perusahaan finansial sama sekali berbeda dengan perbankan, sehingga secara substansif yuridis tidak layak diberlakukan peraturan perbankan kepadanya. Dan, yuridis formal, karena perusahaan pembiayaan tersebut bukan bank, maka kegiatannya tidak mungkin tunduk kepadaperaturan perbankan. sungguh pun peraturan perbankan tersebut dalam bentuk undang-undang sekalipun. Kecuali undang-undang menentukan sebaliknya, yang dalam hal ini tidak kita temukan kekecualian tersebut”⁹⁴

Pembiayaan konsumen juga menerapkan prinsip-prinsip umum yang berlaku dalam perkreditan. Prinsip-prinsip yang dimaksud adalah *The 5 C's of credit* yaitu *collateral, capacity, character, capital, condition of economy*. Jaminan pokok ini berupa barang modal hasil pembelian dari transaksi pembiayaan konsumen itu sendiri. Jika pembiayaan konsumen digunakan untuk membeli sepeda motor maka, sepeda motor yang bersangkutan menjadi jaminan pokoknya. Jaminan tersebut dibuat dalam bentuk *fiduciany transfer of ownership (fiducia)*, maka biasanya seluruh dokumen yang berkaitan dengan kepemilikan barang yang bersangkutan akan dipegang oleh pihak perusahaan pembiayaan konsumen sampai angsuran dilunasi oleh penerima pembiayaan konsumen.⁹⁵

⁹⁴ Munir Fuady, *Hukum Tentang Pembiayaan dalam Teori dan Praktik*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1995), hal.208

⁹⁵ Sunaryo, *Hukum Lembaga Keuangan*, (Jakarta: Penerbit Sinar Grafika, 2008), hal. 100.

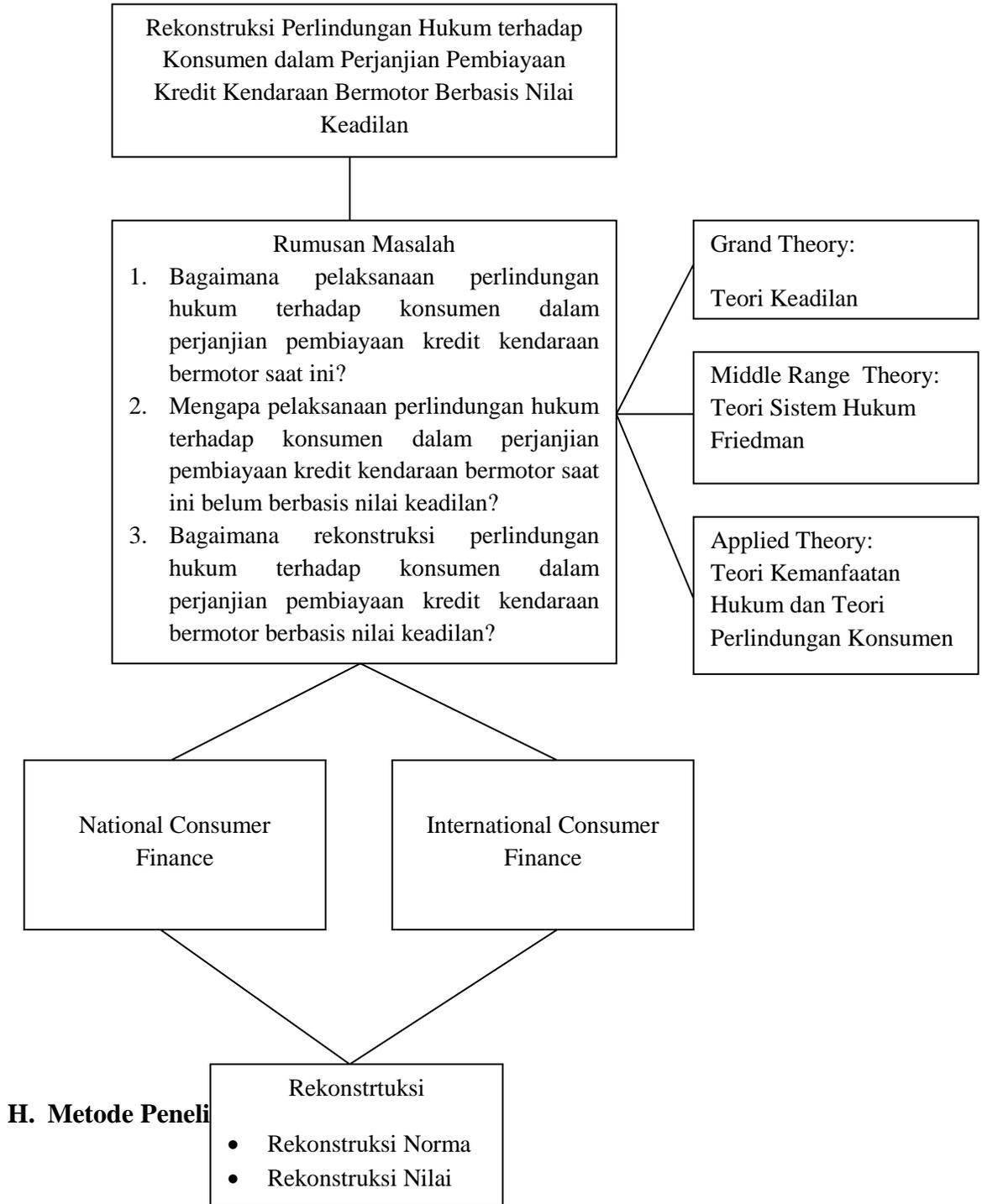
Jaminan Fidusia telah digunakan di Indonesia sejak Zaman Penjajahan Belanda, sebagai suatu bentuk jaminan yang lahir dari yurisprudensi.⁹⁶ Bentuk jaminan ini digunakan secara luas dalam transaksi pinjam meminjam, karena proses pembenahannya dianggap sederhana, mudah, dan cepat, tetapi tidak menjamin adanya kepastian hukum. Saat ini, banyak lembaga pembiayaan (*finance*) dan bank (bank umum maupun perkreditan) menyelenggarakan pembiayaan bagi konsumen (*consumer finance*), sewaguna usaha (*leasing*), anjak piutang (*factoring*), sewa beli, mereka umumnya menggunakan tata cara perjanjian yang mengikutkan adanya jaminan fidusia bagi objek benda jaminan fidusia. Dalam prakteknya lembaga pembiayaan menyediakan barang bergerak yang diminta konsumen (semisal motor atau mesin industri), kemudian diatasnamakan konsumen sebagai (penerima pinjaman) sebagai konsekuensinya, debitur menyerahkan kepada kreditur (pemberi kredit) secara fidusia. Kreditur, yakni merupakan pihak yang memberikan pembiayaan dengan cara *leasing* maupun yang lainnya kepada pihak yang membutuhkannya. Dalam hal ini kreditur bisa merupakan perusahaan pembiayaan yang bersifat *multi finance*, tetapi juga dapat yang khusus bergerak di bidang leasing. Debitur adalah pihak yang dibiayai oleh kreditur dalam memenuhi kebutuhan rumah tangga.⁹⁷

⁹⁶ Tan Kamelo, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan yang Didambakan*, (Bandung: PT. Alumni, 2004), hal.5

⁹⁷ Budi Racmat, *Multi Finance (Sewa Guna Usaha, Anjak Piutang, Pembiayaan Konsumen)*, (Jakarta: Novindo Pustaka Mandiri, 2002), hal. 6.

Dalam perjanjian jaminan fidusia ini debitur sebagai pemilik atas nama barang menjadi pemberi fidusia kepada kreditur yang dalam posisi sebagai penerima fidusia. Praktek sederhana dalam jaminan fidusia, adalah pihak yang punya barang atau konsumen mengajukan pembiayaan kepada perusahaan pembiayaan, lalu kedua belah sama-sama sepakat menggunakan jaminan fidusia terhadap benda milik konsumen dan dibuatkan akta notaris lalu didaftarkan ke Kantor Pendaftaran Fidusia. perusahaan pembiayaan sebagai penerima fidusia akan mendapat sertifikat fidusia, dan salinannya diberikan kepada konsumen. Dengan mendapat Sertifikat Jaminan Fidusia, maka perusahaan pembiayaan/penerima fidusia serta merta mempunyai hak eksekusi langsung (*parate eksekusi*), seperti terjadi pada pinjam meminjam dalam perbankan. Kekuatan hukum sertifikat tersebut, sama dengan keputusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Bagan Kerangka Pemikiran Disertasi



1. Metode Pendekatan

Sesuai dengan permasalahan dan tujuan penelitian, maka tipe penelitian adalah yuridis sosiologis, yaitu mendeskripsikan, menggambarkan, menelaah dan menjelaskan secara analitis permasalahan yang dikemukakan. Penelitian ini dilakukan dengan cara penelitian kepustakaan. Materi Penelitian diperoleh melalui pendekatan yuridis normatif yaitu pendekatan hukum dengan melihat peraturan-peraturan, baik hukum primer maupun hukum sekunder atau pendekatan terhadap masalah dengan cara melihat dari segi peraturan perundang-undangan yang berlaku, literatur, karya ilmiah dan pendapat para ahli dan lain sebagainya. Soerjono Soekanto mengatakan bahwa penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka. Penelitian hukum normatif mencakup penelitian terhadap sistematika hukum, penelitian terhadap taraf sinkronisasi *vertical* dan *horizontal*, perbandingan hukum dan sejarah hukum.⁹⁸

2. Sifat Penelitian

Penelitian bersifat deskriptif analitis, yaitu memberikan gambaran yang jelas mengenai ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur

⁹⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Rajawali Press, 1995), hal. 13

masalah rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan.

3. Sumber Data

Sumber data ditentukan sebagai berikut:

a. Data Primer

Yaitu data yang diperoleh langsung dari penelitian lapangan dengan melakukan observasi dan wawancara terhadap narasumber penelitian.

b. Data Sekunder

Yaitu data yang diperoleh dari perpustakaan, berupa buku-buku hukum mengenai rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan, yang terdiri dari:

1) Bahan Hukum Primer

Yaitu bahan hukum yang merupakan dasar hukum mengenai rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan, terutama: Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, serta peraturan perundangan lainnya yang relevan.

2) Bahan Hukum Sekunder

Yaitu bahan hukum yang dapat menjelaskan bahan-bahan hukum primer, berupa buku-buku literatur hukum, jurnal/majalah hukum dan sebagainya.

3) Bahan Hukum Tertier

Yaitu bahan hukum yang dapat membantu memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti: kamus hukum, kamus bahasa Inggris, dan kamus bahasa Indonesia.

4. Metode Pengumpulan Data

Penelitian dilakukan dengan mengumpulkan data, melalui dua tahap, yaitu:

a. Penelitian Kepustakaan (*Library Research*)

Yaitu dengan mempelajari buku-buku dan majalah yang berkaitan dengan rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan. Selain itu juga mempelajari berbagai peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan. Semuanya diperlukan untuk mendapatkan landasan teori dan konsep dalam melakukan penelitian dan menulis disertasi.

b. Penelitian Lapangan (*Field Research*)

Yaitu dengan melakukan kunjungan ke kantor PT Bussan Auto Finance untuk mempelajari hal yang terkait dengan penelitian ini. Selain melakukan kunjungan, peneliti juga melakukan wawancara dengan Branch Manager PT Bussan Auto Finance.

5. Metode Analisis Data

Data-data kualitatif yang diperoleh dari hasil penelitian akan dipaparkan dan dianalisis secara kritis dan gamblang (analisis deskriptif kualitatif), sehingga dapat ditarik suatu kesimpulan yang dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya secara ilmiah.

I. Originalitas

Penelitian ini belum pernah dilakukan oleh siapa pun, akan tetapi penelitian yang ada hubungan dengan perjanjian dan perlindungan konsumen, pernah dilakukan oleh orang lain sebagai berikut:

Nama	Universitas/ Tahun	Judul Buku / Disertasi	Pokok Bahasan
Rendy Saputra, SH.,MH	Universitas Gadjah Mada, 2016	Kedudukan Penyalahgunaan Keadaan Dalam Hukum Perjanjian Indonesia	Ajaran penyalahgunaan keadaan dalam hukum perjanjian yang seyogyanya hadir untuk memastikan berbagai keunggulan para pihak baik secara ekonomi

			naupun psikologis atas pihak lain tidak disalahgunakan, juga memberikan kajian teoritis mengenai hukum perjanjian, asas-asas perjanjian, pembatalan perjanjian, serta penemuan hukum oleh hakim.
I Wayan Suariga, SH.,MH	Universitas Udayana, 2015	Pembatalan Kontrak Berdasarkan unsur Penyalahgunaan Keadaan	Penyalahgunaan keadaan dapat mengakibatkan suatu perjanjian tidak mempunyai kekuatan hukum. Penyalahgunaan keadaan terjadi apabila suatu perjanjian diadakan dengan bertolak dari suatu penyebab yang bertentangan dengan moralitas atau penggunaan keadaan yang mengakibatkan pihak lawan tidak dapat mengambil putusan yang bersifat independen.
Dr. Kurniawan	Universitas Brawijaya, 2010	Kedudukan dan Kekuatan Putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) dalam Menjamin Perlindungan Hukum Bagi Konsumen	Perlindungan BPSK yang bersifat final dan mengikat belum dapat melindungi konsumen karena terjadi kerentanan yang bertentangan mengenai arti putusan BPSK yang bersifat final dan mengikat. Putusan arbitrase tidak mempunyai kekuatan eksekutorial karena tidak memiliki kepala putusan atau irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Asas-asas yang relevan sebagai dasar acuan putusan BPSK yang

			bersifat final dan mengikat ke depan adalah Hak Asasi Manusia (HAM), asas kepastian hukum, asas tidak melampaui atau mencampuradukkan kewenangan, asas keadilan, dan asas efektivitas.
--	--	--	--

Berdasarkan 3 (tiga) penelitian sebelumnya yang membahas perjanjian dan perlindungan konsumen, disimpulkan terdapat originalitas, karena disertai penulis meneliti tentang Rekonstruksi Perlindungan Hukum terhadap Konsumen dalam Perjanjian Pembiayaan Kredit Kendaraan Bermotor Berbasis Nilai Keadilan.

J. Sistematika Penulisan Disertasi

Penyusunan dan pembahasan disertasi ini dibagi dalam 6 (enam) bab, yaitu Bab I merupakan Pendahuluan, Bab II berisi Tinjauan Pustaka, Bab III berisi Pelaksanaan perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor saat ini, Bab IV berisi Pelaksanaan perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian pembiayaan kredit kendaraan bermotor saat ini belum berbasis nilai keadilan, Bab V berisi Rekonstruksi perlindungan hukum terhadap konsumen dalam perjanjian

pembiayaan kredit kendaraan bermotor berbasis nilai keadilan, dan Bab VI yang merupakan bab Penutup yang berisi kesimpulan dan rekomendasi.