

BAB I.

PENDAHULUAN

A.Latar Belakang Masalah

Fidusia merupakan perkembangan dari hukum jaminan dan terminolog “Fidusia” berasal dari kata *Fiduciare Eigendom Overdracht (F.E.O)* yang secara harafiah berarti penyerahan hak milik secara kepercayaan. Pengertian Fidusia menurut Undang-Undang nomor 42 tahun 1999 tentang jaminan fidusia pasal 1 ayat (1) adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.

Lembaga jaminan Fidusia pada awalnya dikenal dan digunakan oleh masyarakat hukum Romawi dengan sebutan *Fiducia Cum Creditore* dan *Fiducia Cum Amico*. Belanda sebagai negara yang meletakkan dasar sistem hukum di Indonesia selama ratusan tahun, mengadaptasi *Fiduciare Eigendom Overdracht* ini melalui *Arrest Hoge Raad* pada tanggal 25 Januari 1929 yang dikenal dengan sebutan *Bierbrouwerij Arrest* yaitu keputusan mengenai perkara antara *Pieter Bos* lawan *NV.Heineken Bierbrouwerij Maatschappij*. Kasus ini terkenal sebagai kasus Kilang Bir yang menjadi cikal bakal lahirnya Perjanjian Fidusia di Belanda. Penerapan hukum Jaminan dengan *Fiduciare Eigendom Overdracht* ini mengatasi kelemahan yang ada pada gadai sebagaimana diatur dalam pasal 1152 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mempersyaratkan adanya syarat *inbezitstelling* yang artinya keluarnya barang gadai dari kekuasaan pemberi gadai. Adapun pasal 1152 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi, tidak ada hak gadai atas benda yang dibiarkan tetap dalam kekuasaan

debitur (yang berhutang) atas kemauan kreditur (yang berpiutang). Hubungan kausalitas antara hutang piutang dengan jaminan gadai yang tidak memungkinkan penguasaan benda jaminan dalam kekuasaan debitur dalam perkembangan bisnis modern menjadi suatu kendala tersendiri, sehingga para yuris mulai memikirkan suatu cara baru untuk mengatasi kesulitan akibat syarat *inbezitstelling* pada gadai. Hal ini terutama menjadi suatu urgensi tersendiri bilamana benda yang menjadi obyek gadai tersebut dipergunakan sebagai sarana untuk melakukan suatu usaha. Fenomena inilah yang menjadi awal mula lahirnya perjanjian hutang piutang dengan jaminan fidusia.

Di Belanda lahirnya Undang-Undang tentang jaminan fidusia bermula dari kasus kilang bir. Ketika itu kilang bir Heineken menjual bir secara kredit kepada pelanggannya yaitu pemilik kafe bernama Pieter Boss, dan sebagai jaminan atas hutangnya, Pieter Boss telah memberikan jaminan hipotik, selain itu telah ditutup suatu perjanjian dimana disepakati bahwa Pieter Boss menjual benda-benda bergerak berupa peralatan tertentu yang digunakan dalam kafanya kepada kilang bir Heineken. Kilang bir selanjutnya meminjamkan peralatan kafe itu kepada Pieter Boss dengan janji bahwa perjanjian yang dikemas sebagai perjanjian *pinjam pakai* tersebut akan berakhir, diantaranya apabila Pieter Boss jatuh pailit. Dengan adanya perjanjian ini Pieter Boss yang semula adalah pemilik atas peralatan kafe selanjutnya hanya menjadi peminjam pakai saja. Penyerahan nyata tidak pernah dilakukan sehingga disini ada ciri penyerahan hak milik secara *Constitutum Possessorium* yang artinya keadaan dimana suatu benda tetap dikuasai oleh debitur (yang berhutang), sekalipun demikian hak milik atas benda tersebut

telah berpindah ke tangan kreditur. Dari sini terlihat adanya upaya untuk menghindari pelanggaran pada pasal 1152 ayat (2) *Burgerlijk Wetboek* sehingga perjanjian dibuat sedemikian rupa dengan demikian benda jaminan yang berupa benda bergerak tetap berada dalam kekuasaan pemberi jaminan, atau dengan perkataan lain menghindari syarat *inbezitstelling* (keluarnya barang jaminan dari penguasaan debitur). Suatu ketika Pieter Bos jatuh pailit, maka kilang bir atas dasar janji yang termaktub dalam perjanjian pinjam pakai dengan kafe Pieter Bos tersebut telah berakhir. Selanjutnya kilang bir meletakkan sita revindikasi dan menuntut kembali peralatan kafe yang dipinjamkan kepada Pieter Bos, akan tetapi kurator kepailitan menolak tuntutan kilang bir Heineken tersebut.

Selanjutnya masalah ini diangkat sampai di Pengadilan *Judex Facti*, tuntutan kilang bir ditolak dan Pengadilan menyatakan bahwa perjanjian yang ditutup antara kilang bir dan Pieter Bos batal demi hukum dengan alasan bahwa perjanjian jual beli itu hanya simulasi atau pura-pura saja, padahal sesungguhnya perjanjian itu merupakan suatu perjanjian gadai dan oleh karena benda gadai dibiarkan tetap dalam kekuasaan pemberi gadai, maka perjanjian itu batal karena melanggar pasal 1152 ayat (2) *Burgerlijk Wetboek* yakni syarat *inbezitstelling* (keluarnya benda gadai dari tangan pemberi gadai). Ketika perkara itu dilanjutkan sampai ke tingkat kasasi, *Hogee Raad* mengakui bahwa disini ada perjanjian jual beli peralatan kafe antara kilang bir Heineken dengan Pieter Bos melalui penyerahan hak milik secara *Constitutum Possessorium*. Penyerahan benda secara *Constitutum Possessorium* ini mempunyai arti pemilik benda menyerahkan hak milik atas bendanya tersebut kepada yang menerima penyerahan dengan janji

bahwa yang menyerahkan benda boleh tetap mempergunakan benda itu. Dengan demikian Pieter Bos yang semula adalah pemilik inventaris kafe selanjutnya menjadi peminjam pakai atas peralatan kafe dari kilang bir. Keputusan ini memulai adanya pengakuan terhadap lembaga jaminan fidusia atas benda bergerak, dengan demikian mulai diakui bahwa fidusia tidak bertentangan dengan pasal 1152 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.¹

Perjanjian fidusia merupakan bagian dari hukum jaminan yang di dalam literatur kodifikasi hukum Belanda dikenal sebagai *Zekerheidsrechten*. Menurut J.Satrio hukum Jaminan diartikan sebagai peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan-jaminan piutang seorang kreditur terhadap debitur.² Keberadaan hukum jaminan di Indonesia tidak terlepas dari Keberadaan Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek/ KUH Perdata*) peninggalan Belanda tentang gadai dan hipotek.

Perkembangan dunia usaha di Indonesia pasca kemerdekaan menyebabkan kebutuhan akan permodalan dalam dunia usaha semakin besar. Di lain pihak lembaga penjaminan yang ada pada waktu itu hanyalah hipotek dan gadai. Hal ini menjadi kesulitan tersendiri oleh karena lembaga gadai mempersyaratkan adanya syarat *inbezitstelling* yaitu keluarnya barang jaminan gadai dari penguasaan debitur ke tangan debitur. Keadaan ini menyulitkan bagi pihak debitur manakala yang dijadikan jaminan adalah barang-barang modal yang dibutuhkan untuk kegiatan usahanya. Di lain pihak kreditur juga memerlukan adanya suatu kepastian hukum yang menjamin terbayarnya piutang oleh debitur seandainya

¹ Download internet <https://m.hukumonline.com>, J. Satrio, Sejarah Jaminan Fidusia, Selasa 21-4-2020 pukul 5.30 WIB

² J.Satrio, 1966, *Hukum Jaminan Kebendaan*, P.T.Citra Aditya Bakti Bandung, h.67

benda jaminan milik kreditur dikuasai oleh debitur. Pertimbangan-pertimbangan inilah yang menjadi latar belakang lahirnya Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Secara garis besar Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia memuat ketentuan-ketentuan sebagai berikut:

1. Pasal 4 Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menjelaskan bahwasanya Jaminan Fidusia merupakan perjanjian ikutan/ *accessoir* dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi. Oleh karena jaminan fidusia merupakan suatu perjanjian ikutan, maka perjanjian fidusia tidak akan lahir manakala tidak ada perjanjian pokok yang mendahuluinya yaitu perjanjian kredit.

2. Pasal 5 angka (1) Undang-Undang Jaminan fidusia menyatakan bahwa pembebanan benda dengan jaminan fidusia dibuat dengan Akta notaris dalam bahasa Indonesia dan merupakan Akta Jaminan Fidusia. Ketentuan tentang Akta Notaris ini diatur dalam pasal 40 sampai dengan pasal 60 Undang-Undang Nomor 2 tahun 2014 juncto Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

3. Pasal 11 angka (1) menyatakan bahwa benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan dan pasal 12 angka (1) menyatakan bahwa pendaftaran jaminan fidusia sebagaimana tersebut dalam Pasal 11 angka (1) tersebut dilakukan pada Kantor pendaftaran fidusia. Pasal 12 angka (3) kantor pendaftaran fidusia sebagaimana dimaksud tersebut diatas berada dalam lingkup tugas Departemen Kehakiman sekarang Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.

4. Pasal 13 ayat (2) menyatakan bahwa Sertipikat Jaminan Fidusia merupakan Salinan buku daftar fidusia yang memuat tentang identitas pihak pemberi dan penerima fidusia, tanggal, nomor akta jaminan fidusia, nama dan kedudukan notaris yang memuat akta jaminan fidusia, data perjanjian pokok yang dijamin fidusia, uraian mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia, nilai penjaminan dan nilai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia.

5. Pasal 15 angka (1) memuat suatu ciri khusus dari Jaminan Fidusia yaitu sertipikat Jaminan Fidusia mencantumkan irah-irah: "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" dan dalam Pasal 15 angka (2) disebutkan dengan jelas bahwa Sertipikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud diatas mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Ayat ini mempunyai implikasi apabila debitur cidera janji, maka penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi obyek jaminan fidusia atas kekuatannya sendiri. Pernyataan ini disebutkan dalam pasal 15 angka (3) Undang-Undang nomor 42 tahun 1999 tentang jaminan fidusia.

Sebelum lahirnya Undang-Undang Jaminan Fidusia ini kegiatan pinjam meminjam dilakukan dengan menggunakan lembaga hak tanggungan sebagai lembaga jaminan yang mendukungnya. Lembaga Hak Tanggungan merupakan pengganti dari lembaga hipotek atas tanah dan *credietverband*. Lembaga jaminan dengan jaminan selain tanah yang digunakan pada masa itu adalah lembaga gadai dan hipotek. Lembaga jaminan fidusia yang lahir melalui yurisprudensi memberikan banyak kemudahan dalam membantu perekonomian masyarakat

terutama fidusia untuk mengatasi syarat *inbezitstelling* yang ada pada lembaga jaminan atas barang-barang bergerak lainnya seperti gadai. Disamping itu satu hal yang menjadi kelebihan jaminan fidusia adalah kemudahan dalam eksekusi dari jaminan fidusia oleh karena dalam Pasal 15 angka (2) dan Pasal 15 angka (3) Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang jaminan fidusia disebutkan bahwa Sertipikat jaminan Fidusia yang memiliki irah-irah "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, sehingga apabila debitur cidera janji, maka penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi obyek jaminan fidusia atas kekuatannya sendiri. Hal ini untuk menjamin kepastian hukum bagi kreditur penerima fidusia yang telah mempercayakan kepemilikan bendanya ke dalam penguasaan debitur pemberi fidusia.

Untuk lebih menjamin kepastian hukum bagi penerima fidusia maka fidusia harus didaftarkan sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 11 angka (1) undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang jaminan fidusia, demikian pula halnya dengan benda jaminan yang berada di luar wilayah Negara Republik Indonesia harus didaftarkan sebagaimana dirumuskan dalam pasal 11 angka (2) Jaminan Fidusia. Hal ini perlu dilakukan untuk memenuhi asas publisitas dalam jaminan fidusia agar benda jaminan fidusia yang berada dalam penguasaan debitur tersebut tidak difidusiakan ulang.

Tatanan hukum jaminan dengan jaminan fidusia sesungguhnya merupakan sebuah perjalanan dari *the living law* (hukum yang hidup dan berkembang dalam

masyarakat) untuk menyempurnakan sebuah tatanan hukum yang berlaku sebelumnya. Hukum jaminan dengan jaminan fidusia yang sesungguhnya merupakan perkembangan dari hukum jaminan dengan gadai (*pand*) sesungguhnya lahir melalui yurisprudensi yang berkembang dalam sistem peradilan dalam masyarakat. Pada dasarnya asas-asas hukum jaminan dengan jaminan fidusia ini sederhana dan mudah, terutama karena para yuris meletakkan penerima fidusia memiliki hak preferen atau hak mendahului dibanding kreditor lainnya. Hal ini dimaksudkan manakala terjadi wanprestasi, maka sertipikat jaminan fidusia yang memiliki kekuatan eksekutorial tersebut memudahkan penerima fidusia untuk menggenapi piutangnya karena mempunyai hak yang didahulukan atas hasil eksekusi jaminan fidusia guna mengambil pelunasan piutangnya. Hak yang didahulukan dari penerima fidusia ini tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi dari pemberi fidusia. Hal ini tertuang dalam Pasal (27) Undang-Undang nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yang mana tatanan ini memberikan kepastian hukum bagi Penerima Fidusia yang barangnya dalam penguasaan pemberi Fidusia. Di lain pihak pemberi fidusia juga diuntungkan dengan dikesampingkannya Pasal 1152 ayat (2) Burgerlijk Wetboek yang mempersyaratkan keluarnya barang jaminan dari penguasaan debitur sebagaimana halnya gadai, sehingga dengan demikian debitur masih bisa mempergunakan barang jaminan tersebut untuk kepentingannya.

Kemudahan eksekusi jaminan karena adanya kekuatan eksekutorial dalam sertipikat jaminan fidusia ini berakhir ketika Mahkamah Konstitusi melalui putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019 menyatakan bahwa pemberlakuan Pasal 15

ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang menyatakan sepanjang frasa-frasa “kekuatan eksekutorial” dan sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap bertentangan dengan Undang-Undang Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945 serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Hal ini berimplikasi terhadap Akta-Akta jaminan Fidusia sebagai *perjanjian accesoir* pengikatan atas perjanjian Kredit dengan jaminan benda bergerak. Mahkamah Konstitusi juga menyatakan bahwa Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia yang menyatakan Frasa “Cidera Janji” juga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 ini bermula dari adanya gugatan uji materi atas Undang-Undang Jaminan Fidusia yang diajukan oleh pemohon Debitur Apriliani Dewi dan Suri Agung Prabowo terhadap P.T.Astra Sedaya Finance (P.T. ASF) yang mengambil paksa mobil Toyota Alphard V model 24 A/T 2004 oleh P.T. Astra Sedaya Finance (P.T.ASF) oleh karena yang pemohon uji materi tersebut telah beberapa bulan tidak membayar cicilan hutang. Bermula dari kasus inilah Mahkamah Konstitusi mengabulkan gugatan uji materi tersebut. Dengan diberlakukannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 yang membatalkan Pasal 15 ayat (2) dan Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia ini, maka diperlukan kajian ulang dari para yuris dan pelaksana Undang-Undang termasuk Notaris sebagai

Pejabat Umum (*Openbaar Ambtenaar*) yang membuat Akta Jaminan Fidusia untuk kemudian didaftarkan ke Lembaga Jaminan Fidusia.

Notaris yang memiliki legal standing (kedudukan bertindak) selaku Pejabat yang diberi wewenang untuk membuat Akta Jaminan Fidusia sebagai Perjanjian *Accessoire* penjaminan atas perjanjian Kredit dengan jaminan benda bergerak, hendaknya mempertegas klausul-klausul yang merumuskan tentang Cidera Janji. Hal ini meliputi pula pembuatan klausul yang mempertegas bilamana suatu tindakan dianggap sebagai perbuatan Cidera Janji/Wanprestasi serta klausul-klausul tentang penyerahan secara sukarela atas benda jaminan, bilamana Cidera Janji terjadi. Semuanya ini dimaksudkan agar pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 ini tidak ada pihak yang dirugikan atau mengalami kesulitan manakala Cidera janji terjadi.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/ PUU-XVII/ 2019 pada intinya membatalkan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia yang berbunyi Sertipikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dimana Sertipikat Jaminan Fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan dengan Putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Pasca putusan ini dinyatakan bahwa Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Fidusia sepanjang frasa” kekuatan eksekutorial” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Hal ini sepanjang tidak dimaknai “terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cidera janji dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela obyek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan

prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertipikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Adapun Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia yang berbunyi “Apabila debitur cidera janji, penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi obyek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri. Pasca diputuskannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/ PUU-XVII/ 2019 maka Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia berbunyi sepanjang frasa “Cidera janji” bertentangan dengan Undang-Undang dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “adanya Cidera janji tidak ditentukan secara sepihak oleh kreditur melainkan atas dasar kesepakatan antara kreditur dengan debitur atau atas dasar upaya hukum yang menentukan telah terjadinya cidera janji.

Putusan ini memerlukan telaah ulang bagi pembuatan akta-akta Notaris terkait dengan jaminan Fidusia. Essensi dari akta jaminan fidusia pasca diputuskannya Putusan Mahkamah Konstitusi ini, hendaknya akta jaminan fidusia memuat kesepakatan antara debitur dan kreditur tentang bilamana suatu hal bisa dikategorikan sebagai “Cidera janji”. Hal lain yang seharusnya tercantum dalam akta tersebut adalah kesepakatan antara debitur dan kreditur, yang mana debitur dalam hal telah bersepakat dengan kreditur tentang bilamana suatu hal disebut “Cidera janji” tersebut terpenuhi, maka debitur dengan sukarela menyerahkan obyek yang menjadi jaminan fidusia. Upaya ini perlu dilakukan agar kepastian hukum bagi kedua belah pihak baik kreditur maupun debitur tetap terjamin dan

eksekusi jaminan fidusia bilamana terjadi wanprestasi dapat dilangsungkan secara sederhana, mudah dan hemat biaya. Berdasarkan latar belakang diatas penulis tertarik meneliti dalam tesis dengan judul Implikasi Kekuatan Eksekutorial Sertipikat Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 Terhadap Akta-Akta Notaris.

B.Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka Rumusan Masalah dalam tesis ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana Peranan Notaris dalam merumuskan perjanjian dalam Akta Jaminan Fidusia guna menjamin kepastian hukum bagi debitur-kreditur?
2. Bagaimana Kekuatan Sertipikat Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU/XVII/2019 dan implikasinya terhadap Akta-Akta Notaris terkait dengan Jaminan Fidusia?
3. Klausul-klausul apa yang perlu ditambahkan dalam Akta Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 agar mengurangi terjadi sengketa antara Debitur dan Kreditur bilamana terjadi Wanprestasi ?

C.Tujuan Penelitian

Tujuan Penelitian dalam penulisan tesis ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk menjabarkan dan menganalisa tentang Peranan Notaris dalam merumuskan Perjanjian secara khusus dalam penelitian ini menjabarkan Peranan Notaris dalam merumuskan perjanjian dalam Akta Jaminan Fidusia guna menjamin kepastian hukum antara debitur dan kreditur.

2. Untuk menelaah dan menganalisa kekuatan Sertipikat Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU/XVII/2019 dan implikasinya terhadap Akta-Akta Notaris terkait dengan Jaminan Fidusia.

3. Untuk merumuskan dan menganalisa klausul-klausul yang perlu ditambahkan dalam Akta Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 agar mengurangi terjadinya sengketa antara debitur dan kreditur bilamana terjadi wanprestasi.

D. Manfaat Penelitian

Penulis berharap karya ilmiah yang dalam bentuk tesis dapat memberikan manfaat-manfaat baik secara teoritis maupun secara praktis, adapun manfaat penelitian dalam penulisan ilmiah ini adalah sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Dapat memberikan informasi yang akurat tentang Akta-akta Notaris, khususnya akta tentang Jaminan Fidusia sehingga menjamin kepastian hukum bagi debitur dan kreditur serta memberikan telaah terhadap kekuatan Akta Notaris tentang Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU/XVII/2019 serta perumusan klausul-klausul apa yang perlu ditambahkan dalam Akta Notaris terkait dengan Jaminan Fidusia sehingga tidak terjadi sengketa manakala terjadi wanprestasi.

2. Manfaat Praktis

Memberikan masukan kepada Pihak-Pihak terkait dengan Akta Jaminan Fidusia baik itu perusahaan leasing, Perbankan, perusahaan pembiayaan lainnya dan para Notaris/ calon Notaris tentang hal-hal yang perlu diperhatikan dalam perumusan

klausul-klausul akta perjanjian fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/ PUU/XVII/ 2019 sehingga tetap memberikan kemudahan dalam pelaksanaan eksekusi bilamana terjadi wanprestasi/ cedera janji.

E.Kerangka Konseptual dan Kerangka Teori

1. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual dalam suatu penelitian merupakan suatu hubungan atau keterkaitan antara satu konsep terhadap konsep lainnya dari pokok permasalahan yang diteliti. Kerangka konseptual diharapkan akan memberikan gambaran dan mengarahkan asumsi mengenai variabel yang akan diteliti.

Dalam penelitian ini ada beberapa konsep yang perlu didefinisikan guna memperoleh pemahaman akan keterkaitan satu variabel dengan variabel lainnya sehingga diperoleh suatu gambaran yang holistik mengenai penelitian ini. Beberapa konsep yang perlu didefinisikan dalam penelitian ini antara lain:

a. Jaminan Fidusia

Terminologi Fidusia berasal dari bahasa Romawi yang berasal dari kata "fides" yang dalam bahasa Romawi berarti kepercayaan dan dalam bahasa Belanda dikenal sebagai *Fiduciare Eigendom Overdracht* yang diartikan sebagai pengalihan hak milik secara kepercayaan. Secara terminologis, pengertian fidusia yaitu pengalihan hak kepemilikan atas suatu benda dari seseorang kepada orang lain dengan ketentuan bahwa benda yang dialihkan kepemilikannya masih dalam penguasaan pemilik benda.

Perjanjian fidusia ini lahir berdasarkan yurisprudensi dan perkembangan hukum dalam tataran *the living law* (hukum yang hidup dan berkembang sesuai

dengan perkembangan masyarakatnya). Pada intinya perjanjian fidusia ini mengatasi ketentuan yang ada pada perjanjian gadai (*pand*) yang mempersyaratkan adanya *inbezitstelling* yaitu syarat dikeluarkannya barang gadai dari kekuasaan pemberi gadai atau debitur.

Di Indonesia Undang-Undang tentang Jaminan Fidusia pertama kali diundangkan pada tanggal 30 September 2000 dalam bentuk Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 untuk mengakomodir lembaga penjaminan dengan jaminan benda bergerak dimana penguasaan benda masih berada di bawah kekuasaan debitur pemberi fidusia.

Perjanjian fidusia merupakan sebuah perjanjian *accessoir* atau perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok berupa perjanjian hutang piutang. Pada intinya fidusia merupakan sebuah lembaga yang berkembang berdasarkan yurisprudensi mengatasi persyaratan pada gadai yaitu keluarnya barang gadai dari kekuasaan debitur, maka diperlukan suatu jaminan kepastian hukum atas Jaminan Fidusia tersebut. Salah satu hal yang dipersyaratkan dalam penjaminan dengan jaminan fidusia adalah pembebanan benda dengan jaminan fidusia tersebut harus dibuat dengan Akta Notaris yang merupakan Akta Jaminan Fidusia. Akta Notaris harus dibuat sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-Undangan, di Indonesia ketentuan mengenai Akta Notaris ini diatur dalam pasal 38 sampai dengan pasal 60 Undang-Undang nomor 30 tahun 2014 juncto Undang-Undang nomor 2 tahun 2014 tentang Jabatan Notaris.

Mengingat dalam perjanjian penjaminan melalui lembaga fidusia barang jaminan berada dalam penguasaan debitur, maka Undang-Undang Jaminan

Fidusia mempersyaratkan agar benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan dan demikian pula ketentuan ini berlaku dalam hal benda yang dibebani jaminan fidusia berada di luar wilayah Negara Republik Indonesia. Hal ini mencegah terjadinya fidusia ulang mengingat kreditur penerima fidusia memiliki hak preferens atau hak mendahului untuk dibayar piutangnya bilamana terjadi kepailitan sehingga hak-hak ini harus dilindungi dan tidak ada pihak ketiga yang dirugikan.

Setelah fidusia didaftarkan sesuai ketentuan yang berlaku maka lembaga jaminan fidusia yang di Indonesia berada di bawah kewenangan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, dikeluarkanlah Sertipikat Jaminan Fidusia yang di atasnya mengandung irah-irah, “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Adapun sertipikat tersebut menurut ketentuan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, sedangkan pasal 15 ayat (3) Undang-Undang tersebut dituliskan bahwa apabila debitur cidera janji, maka penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi obyek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri.

Sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 pada tanggal 30 Desember tahun 2000 Undang-Undang ini belum pernah mengalami amandemen atau perubahan dan memberikan kemudahan bagi masyarakat dan lembaga pembiayaan serta perbankan dalam memperoleh dan menyalurkan kredit karena asas penjaminan dalam lembaga fidusia ini bersifat sederhana, mudah dan

menjamin kepastian hukum bagi para pihak. Dari pihak debitur dengan leluasa masih bisa menguasai benda jaminan fidusia selama perjanjian kredit berlangsung dan dari pihak kreditur jaminan kepastian hukum ini diperoleh ketika perjanjian fidusia tersebut didaftarkan dalam lembaga jaminan fidusia dan diperolehnya Sertipikat Jaminan Fidusia yang memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

b. Kekuatan Eksekutorial Sertipikat jaminan fidusia

Salah satu eksistensi hukum jaminan yang ada di Indonesia adalah jaminan fidusia, yang merupakan hukum penjaminan dengan jaminan benda bergerak, sebagai perkembangan dari lembaga gadai (*pand*) yang mempersyaratkan syarat *inbezitstelling* yaitu keluarnya barang gadai dari penguasaan pemberi gadai. Dalam perkembangannya lembaga jaminan fidusia yang memberikan keleluasaan bagi pemberi jaminan fidusia untuk menguasai benda jaminan menjawab kebutuhan dunia usaha yang membutuhkan permodalan berupa peralatan kerja yang menjadi kekuatan ekonomi modern. Di sisi lain kreditor yang menerima jaminan fidusia yang memerlukan sebuah kepastian hukum serta keamanan terutama ketika benda jaminan tersebut dalam penguasaan debitor pemberi fidusia. Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang jaminan fidusia pasal 11 angka (1) mempersyaratkan bahwa benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan, termasuk pula benda yang dibebani dengan jaminan fidusia yang berada di luar wilayah Negara Republik Indonesia sebagaimana tersebut dalam Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang tersebut harus pula didaftarkan. Pendaftaran tersebut dilakukan di kantor pendaftaran fidusia yang hingga kini di

bawah kewenangan Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Produk akhir dari pendaftaran benda yang dijadikan jaminan fidusia menurut Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia berupa Sertipikat jaminan Fidusia yang mempunyai irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang jaminan fidusia menyatakan bahwa sertipikat jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (1) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Maksud dari kekuatan eksekutorial ini adalah bahwa benda yang menjadi obyek jaminan fidusia dapat dieksekusi tanpa melalui proses pengadilan bilamana debitur pemberi fidusia yang menguasai benda jaminan tersebut melakukan cidera janji alias wanprestasi. Hal ini termaktub dalam Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia yang menyatakan apabila debitur cidera janji, penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi obyek jaminan fidusia atas kekuatannya sendiri.

Berdasarkan titel eksekutorial tersebut kreditor dapat langsung melakukan eksekusi melalui pelelangan umum atas obyek jaminan fidusia tanpa melalui pengadilan. Undang-Undang Jaminan Fidusia juga memberikan kemudahan eksekusi kepada penerima fidusia (kreditor) melalui lembaga *parate eksekusi*. Kemudahan eksekusi terhadap jaminan fidusia bilamana debitur wanprestasi memberikan kepastian hukum bagi kreditor manakala debitur melakukan tindakan wanprestasi atau cidera janji, mengingat barang jaminan selama ini berada dibawah kekuasaan debitur. Kemudahan dalam melakukan eksekusi yang

terakomodir dalam Sertipikat Jaminan Fidusia yang memiliki irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” berimplikasi pada perjanjian kredit dengan jaminan fidusia menjadi suatu fenomena perjanjian dalam hukum jaminan yang menerapkan asas-asas keseimbangan, kepastian hukum dan kesederhanaan. Asas-asas inilah yang seharusnya menjadi landasan filosofi yang hidup dalam hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat (*the living law*).

c. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019

Keberadaan Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

selama ini telah memberikan banyak manfaat sosiologis bagi masyarakat, terutama kemudahan bagi dunia usaha. Hal ini dikarenakan dunia usaha membutuhkan permodalan, dan tak jarang barang modal tersebut berupa benda-benda bergerak yang dikuasai oleh debitor pemberi fidusia. Sebagai timbal baliknya kreditor penerima fidusia yang telah memberikan akomodasi berupa permodalan, serta memberikan benda jaminan fidusia dalam penguasaan debitor sudah seharusnya memperoleh kepastian hukum berupa terjaminnya keamanan benda yang menjadi jaminan fidusia tersebut, manakala perjanjian pokok berupa perjanjian hutang piutang antara debitor dan kreditor tercederai akibat perbuatan wanprestasi/ cidera janji yang dilakukan oleh debitor yang menguasai benda jaminan.

Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia yang menyatakan bahwa sertipikat Jaminan Fidusia mencantumkan irah-irah “DEMI KEADILAN

BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, pasal 15 ayat (2) yang menyatakan bahwa Sertipikat Jaminan Fidusia sebagaimana termaktub dalam Pasal 15 ayat (1) tersebut mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap serta pasal 15 ayat (3) yang menyatakan apabila debitur cidera janji, penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi obyek jaminan fidusia atas kekuatannya sendiri. Para perumus Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menyadari bahwa sesungguhnya perjanjian fidusia yang merupakan *perjanjian accessoir* dari suatu perjanjian pokok berupa perjanjian hutang piutang/perjanjian kredit memerlukan suatu cara yang mudah untuk melaksanakan proses eksekusi benda jaminan berupa benda bergerak berdasarkan asas keseimbangan, mengingat benda jaminan tersebut manakala perjanjian fidusia dilaksanakan berada dalam penguasaan debitur pemberi fidusia.

Kemudahan dalam melaksanakan eksekusi terhadap benda jaminan sebagaimana tertuang dalam Sertipikat jaminan fidusia dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Perkara pengujian Peraturan Perundang-Undangan nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia membatalkan isi Pasal 15 ayat (2) dan pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia. Putusan ini mengabulkan permohonan para pemohon untuk sebagian dan selanjutnya menyatakan bahwa beberapa frasa beserta penjelasannya yang terdapat pada pasal 15 ayat (2) beserta penjelasannya dan pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Fidusia bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 sepanjang tidak dimaknai sebagaimana

tafsir yang diberikan Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang dimuat dalam putusan terkait. Yang pertama Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang fidusia sepanjang frasa “ kekuatan eksekutorial” dan frasa “ sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap” diputuskan secara *a quo* oleh Mahkamah Konstitusi bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cidera janji dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela obyek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi sertipikat jaminan fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Selanjutnya muncul implikasi atas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 terhadap akta-akta terdahulu yang dibuat oleh Notaris sebelum dikeluarkannya putusan tersebut. Bahwasanya untuk menganalisa kekuatan akta Notaris hingga bisa disebut sebagai akta autentik sebagai alat bukti yang terkuat dan terpenuh, maka perlu menilik pada Pasal 38 sampai dengan Pasal 57 Undang-Undang Nomor 2 tahun 2014 juncto Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Sepanjang ketentuan-ketentuan dalam Undang-Undang tersebut tidak dilanggar maka akta Notaris tetap berfungsi sebagai akta autentik dan menjadi alat bukti yang terkuat dan terpenuh.

d. Notaris dan Akta-Akta Notaris

Menurut Pasal 1 angka (1) Undang-Undang Nomor 2 tahun 2014 juncto Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, Notaris adalah

Pejabat umum (*openbaar ambtenaare*) yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Jabatan Notaris atau berdasarkan Undang-Undang lainnya.

Adapun pengaturan tentang Akta Notaris diatur dalam Bab VII pasal 38 sampai dengan pasal 57 Undang-Undang Nomor 2 tahun 2014 juncto Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Pasal 38 sampai dengan pasal 53 Undang-Undang Jabatan Notaris tersebut diatur tentang bentuk dan sifat akta, sedangkan pasal 54 sampai dengan pasal 57 Undang-Undang Jabatan Notaris mengatur grosse akta, salinan akta serta kutipan akta Notaris.

Akta Notaris merupakan suatu akta autentik, artinya akta yang dibuat oleh Notaris selaku pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta tersebut serta dibuat menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan oleh Undang-Undang Jabatan Notaris.

2.Kerangka Teori

Kerangka Teori merupakan identifikasi dari teori-teori yang dijadikan sebagai landasan berfikir untuk melaksanakan suatu penelitian atau dengan kata lain untuk mendeskripsikan kerangka referensi atau teori yang digunakan untuk mengkaji suatu permasalahan.

Kerangka teori dalam penelitian ini terdapat dalam Bab II penelitian ini yaitu Tinjauan Pustaka, meliputi penggalian teori-teori hukum terkait yang didapatkan dari buku-buku ilmiah tentang teori hukum, jurnal-jurnal ilmiah tentang hukum, kamus-kamus hukum, media on line/ internet tentang teori hukum serta berbagai sumber tertulis tentang hukum.

Tinjauan Pustaka terdiri dari 3 (tiga) Sub bab dan 10 (sepuluh) Sub-Sub bab meliputi:

A. Tinjauan Umum Tentang Fidusia/Fiduciare Eigendom Overdracht

A.1. Sejarah Lahirnya Fidusia .

A.2. Terminologi dan latar belakang lahirnya fidusia.

A.3. Fidusia sebagai Perjanjian Accesoir dari Perjanjian Kredit dengan Jaminan benda bergerak.

A.4. Kekuatan Eksekutorial dalam Sertipikat Jaminan Fidusia.

B. Tinjauan Umum Tentang Akta Notaris

B.1. Pengertian Akta Notaris

B.2. Bagian-bagian dalam Akta Notaris

B.3. Syarat sahnya Akta Notaris

B.4. Klausul-klausul dalam Akta Notaris

C. Tinjauan Umum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019

C.1. Implikasi kekuatan eksekutorial Sertipikat Jaminan Fidusia pasca keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019

C.2. Kekuatan Akta Notaris khususnya Akta Jaminan Fidusia sebelum dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 dan pasca dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/ PUU-XVII/2019

D. Perspektif Islam terhadap Akta-Akta Notaris

Teori-Teori hukum yang akan digunakan sebagai landasan penulisan tesis ini adalah :

a. Teori Kepastian Hukum

Kepastian dalam pemahaman memiliki arti suatu ketentuan atau ketetapan, sedangkan jika kata kepastian itu digabung dengan kata hukum menjadi kepastian hukum, yang memiliki arti sebagai suatu ketentuan atau ketetapan hukum suatu Negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga Negara. Secara Normatif suatu kepastian hukum adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Kepastian merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum. Apabila dilihat secara historis, perbincangan yang telah muncul semenjak adanya gagasan pemisahan kekuasaan dari Montesquieu. Keteraturan Masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum, karena keteraturan merupakan inti dari kepastian itu sendiri. Pengertian kepastian hukum tersebut sejalan dengan pendapat dari E.Fernando M.Manulang mengemukakan,³ pengertian kepastian hukum merupakan nilai yang pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga Negara dari kekuasaan yang sewenang-wenang. sehingga hukum memberikan tanggung jawab pada Negara untuk menjalankannya dalam hal ini tampak relasi antara persoalan kepastian hukum dalam Negara.

Kepastian hukum merupakan pelaksanaan hukum sesuai dengan bunyinya sehingga masyarakat dapat memastikan bahwa hukum dilaksanakan. Dalam memahami nilai kepastian hukum yang harus diperhatikan adalah bahwa nilai itu

³ E.Fernando M.Manulang, 2016, *Legisme, Legalitas dan Kepastian Hukum*, Cetakan I, Kencana,h.94

mempunyai relasi yang erat dengan instrumen hukum yang positif dan peranan Negara dalam mengaktualisasikannya pada hukum positif.⁴

Menurut Sudikno Mertokusumo,⁵ kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Walaupun kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun hukum tidak identik dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan, sedangkan keadilan bersifat subjektif, individualistis, dan tidak menyamaratakan. Hukum di Negara berkembang ada 2 (dua) pengertian tentang kepastian hukum menurut *Gustav Radburch* yaitu kepastian oleh karena hukum dan kepastian dalam atau dari hukum. Hukum yang berhasil menjamin banyak kepastian dalam hubungan-hubungan kemasyarakatan adalah hukum yang berguna. Sedangkan kepastian dalam atau dari hukum tercapai apabila hukum itu sebanyak-banyaknya hukum Undang-Undang, dalam Undang-Undang tersebut tidak ada ketentuan yang saling bertentangan (Undang-Undang berdasarkan pada sistem logis dan pasti). Undang-Undang dibuat berdasarkan kenyataan hukum (*rechtswerkelijkheid*) dan Undang-Undang tersebut tidak ada istilah-istilah hukum yang dapat ditafsirkan secara berlain-lainan.⁶ Selain itu disebutkan, bahwa kepastian mempunyai arti bahwa dalam hal konkrit kedua pihak berselisih dapat menentukan kedudukan mereka. Dalam pengertian ini bermakna keamanan hukum yakni mengandung perlindungan bagi kedua belah pihak yang berselisih terhadap tindakan hakim

⁴ *Ibid* h.95

⁵ Sudikno Mertokusumo, 2006, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Cetakan Keempat Yogyakarta, h.160

⁶ E. Utrecht, 1959, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Cetakan keenam, Penerbit Balai Buku Ichtar, Jakarta, h.26

yang sewenang-wenang. Sedangkan kepastian oleh karena hukum dimaksudkan, bahwa hukum menjamin kepastian pada pihak yang satu dengan pihak yang lain. Tugas hukum menjamin kepastian hukum dalam hubungan-hubungan yang kedapatan dalam pergaulan kemasyarakatan.

Gustav Radbruch mengemukakan 4 (empat) hal mendasar yang berhubungan dengan makna kepastian hukum, yaitu :⁷

Pertama, bahwa hukum itu positif, artinya bahwa hukum positif itu adalah perundangan-undangan. Kedua bahwa hukum itu didasarkan pada fakta artinya didasarkan pada kenyataan. Ketiga bahwa fakta harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping mudah dilaksanakan. Keempat, hukum positif tidak boleh mudah diubah.

Pendapat Gustav Radbruch tersebut didasarkan pada pandangannya bahwa kepastian hukum adalah kepastian tentang hukum itu sendiri. Kepastian hukum merupakan produk dari hukum atau lebih khusus dari perundang-undangan. Berdasarkan pendapatnya tersebut, maka menurut Gustav Radbruch, hukum positif yang mengatur kepentingan-kepentingan manusia dalam masyarakat harus selalu ditaati meskipun hukum positif itu kurang adil.

Pendapat mengenai kepastian hukum dikemukakan pula oleh Jan M. Otto sebagaimana dikutip oleh Sidharta,⁸ yaitu bahwa kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan sebagai berikut :

⁷ Setio Dwi, *Tujuan Hukum Menurut Gustav Radbruch*, diakses melalui sharingaboutlawina.blogspot.co.id pada tanggal 11 Agustus 2019 pukul 09.15 WIB

⁸ Sidharta Gautama, 2006, *Moralitas Profesi Hukum : Suatu Tawaran Kerangka Berpikir*, Refika Aditama Bandung, h.85

- 1) Tersedia aturan-aturan hukum yang jelas atau jernih, konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), yang diterbitkan oleh kekuasaan Negara
- 2) Bahwa instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya
- 3) Bahwa mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi dan karena itu menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut
- 4) Bahwa hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum dan
- 5) Bahwa keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.

Kelima syarat yang dikemukakan Jan M. Otto tersebut menunjukkan bahwa kepastian hukum dapat dicapai jika substansi hukumnya sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Aturan hukum yang mampu menciptakan kepastian hukum adalah hukum yang lahir dari dan mencerminkan budaya masyarakat. Kepastian hukum yang seperti inilah yang disebut dengan kepastian hukum yang sebenarnya (*realistic legal certainty*), yaitu mensyaratkan adanya keharmonisan antara Negara dengan rakyat dalam berorientasi dan memahami sistem hukum.⁹

Lon Fuller dalam bukunya *the Morality of Law* mengajukan 8 (delapan) asas yang harus dipenuhi oleh hukum, yang apabila tidak terpenuhi, maka hukum

⁹ Ibid h.10

akan gagal untuk disebut sebagai hukum, atau dengan kata lain harus terdapat kepastian hukum. Kedelapan Asas tersebut adalah sebagai berikut :¹⁰

- 1) Suatu sistem hukum yang terdiri dari peraturan-peraturan tidak berdasarkan putusan-putusan sesat untuk hal-hal tertentu
- 2) Peraturan tersebut diumumkan kepada publik
- 3) Tidak berlaku surut, karena akan merusak integritas sistem
- 4) Dibuat dalam rumusan yang dimengerti oleh umum
- 5) Tidak boleh ada peraturan yang saling bertentangan
- 6) Tidak boleh menuntut suatu tindakan yang melebihi apa yang bisa dilakukan
- 7) Tidak boleh sering diubah-ubah
- 8) Harus ada kesesuaian antara peraturan dan pelaksanaan sehari-hari

Berdasarkan uraian di atas, maka kepastian dapat mengandung beberapa arti, yakni adanya kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, dan dapat dilaksanakan. Hukum harus berlaku tegas di dalam masyarakat, mengandung keterbukaan sehingga siapapun dapat memahami makna atas suatu ketentuan hukum. Hukum yang satu dengan yang lain tidak boleh kontradiktif sehingga tidak menjadi sumber keraguan. Kepastian hukum menjadi perangkat hukum suatu Negara yang mengandung kejelasan, tidak menimbulkan multitafsir, tidak menimbulkan kontradiktif, serta dapat dilaksanakan, yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga Negara sesuai dengan budaya masyarakat yang ada.

¹⁰ Lon Fuller, 1971, *Morality of Law*, Yale University, New Haven, h.54-58

b. Teori Perlindungan Hukum

Teori Perlindungan hukum, menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.¹¹

Menurut pendapat Philipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.¹²

Sesuai dengan uraian di atas dapat dinyatakan bahwa fungsi hukum adalah melindungi rakyat dari bahaya dan tindakan yang dapat merugikan dan menderitakan hidupnya dari orang lain, masyarakat maupun penguasa. Selain itu berfungsi pula untuk memberikan keadilan serta menjadi sarana mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.

¹¹ Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, P.T. Citra Aditya Bakti, Bandung, h.55

¹² Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan hukum bagi Rakyat Indonesia*, P.T. Bina Ilmu, Surabaya, h.29

Perlindungan hukum bila dijelaskan harfiah dapat menimbulkan banyak persepsi. Sebelum mengurai perlindungan hukum dalam makna yang sebenarnya dalam ilmu hukum menarik pula untuk mengurai sedikit mengenai pengertian-pengertian yang dapat timbul dari penggunaan istilah perlindungan hukum, yakni perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak cederai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu.¹³

Perlindungan hukum sangat erat kaitannya dengan aspek keadilan. Menurut Soediman Kartohadiprodjo, pada hakikatnya tujuan hukum adalah mencapai keadilan. Maka dari itu, adanya perlindungan hukum merupakan salah satu medium untuk menegakkan keadilan.

c. Teori Perjanjian

Teori Perjanjian menurut Rutten menyatakan bahwa perjanjian adalah perbuatan yang terjadi sesuai dengan formalitas-formalitas dari peraturan hukum yang ada tergantung dari persesuaian kehendak dua atau lebih orang-orang yang ditujukan untuk timbulnya akibat hukum dari kepentingan salah satu pihak atas beban pihak lain atau demi kepentingan masing-masing pihak secara timbal balik.¹⁴ Dalam suatu perjanjian harus memenuhi unsur-unsur diantaranya :

1. Ada pihak-pihak. Pihak di sini adalah subjek perjanjian sedikitnya dua orang atau badan hukum dan harus mempunyai wewenang melakukan perbuatan hukum sesuai yang ditetapkan oleh Undang-Undang.

¹³ Sudikno Mertokusumo, 2009, *Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h.38

¹⁴ Patrik, Purwahid. 1988, *Hukum Perdata II*. Undip: Semarang, hal 4

2. Ada persetujuan antara pihak-pihak, yang bersifat tetap dan bukan suatu perundingan.

3. Ada tujuan yang akan dicapai. Hal ini dimaksudkan bahwa tujuan para pihak hendaknya tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan dan undang-undang.

4. Ada prestasi yang akan dilaksanakan. Hal ini dimaksudkan bahwa prestasi merupakan kewajiban yang harus dipenuhi oleh pihak-pihak sesuai dengan syarat-syarat perjanjian.

5. Ada bentuk tertentu, lisan atau tulisan. Hal ini berarti bahwa perjanjian bisa dituangkan secara lisan atau tertulis. Hal ini sesuai ketentuan undang-undang yang menyebutkan bahwa hanya dengan bentuk tertentu suatu perjanjian mempunyai kekuatan mengikat dan bukti yang kuat.

Selain itu suatu perjanjian dikatakan memenuhi syarat sahnya perjanjian menurut pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata diantaranya :

1. Sepakat mereka yang mengikat dirinya. Kesepakatan mereka yang mengikatkan diri adalah asas yang esensial dari hukum perjanjian. Asas ini dinamakan juga asas Konsensualisme yang menentukan adanya perjanjian. Asas Konsensualisme yang terdapat dalam Pasal 1320 KUH Perdata mengandung arti “kemauan” para pihak untuk saling berprestasi, ada kemauan untuk saling mengikat diri.
2. Kecakapan diperlukan untuk membuat suatu perjanjian. Mengenai kecakapan, Subekti menjelaskan bahwa seseorang adalah tidak cakap apabila ia pada umumnya berdasarkan ketentuan undang-undang tidak

mampu membuat sendiri persetujuan-persetujuan dengan akibat-akibat hukum yang sempurna. Yang tidak cakap adalah orang-orang yang ditentukan hukum, yaitu anak-anak, orang dewasa yang ditempatkan di bawah pengawasan (*curatele*), dan orang sakit jiwa.

3. Suatu hal tertentu. Ini dimaksudkan bahwa hal tertentu adalah objek yang diatur dalam perjanjian kredit tersebut harus jelas, setidaknya-tidaknya dapat ditentukan. Jadi objek perjanjian, tidak boleh samar. Hal ini penting untuk memberikan jaminan atau kepastian kepada para pihak dan mencegah timbulnya perjanjian kredit yang fiktif.
4. Suatu sebab yang halal. Ini dimaksudkan bahwa isi perjanjian kredit tidak boleh bertentangan dengan perundang-undangan, yang bersifat memaksa, mengganggu/melanggar ketertiban umum dan atau kesusilaan.

Kedua syarat yang pertama dinamakan syarat-syarat subjektif karena kedua syarat tersebut mengenai orang-orangnya atau subjeknya yang mengadakan perjanjian. Sedangkan kedua syarat terakhir disebut syarat objektif karena mengenai objek dari perjanjian atau objek dari perbuatan hukum yang dilakukan itu¹⁵

F. Metode Penelitian

Penelitian merupakan suatu kegiatan yang digunakan untuk memperkuat atau menunjang suatu penelitian ilmiah. Dari penelitian dimaksudkan untuk memperoleh hasil jawaban yang seobyektif mungkin atau kebenaran-kebenaran yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.¹⁶

¹⁵ Subekti, R. 1991. *Hukum Perjanjian*, Intermasa: Jakarta, h.21

¹⁶ Soerjono Soekanto, 1987, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Press, Jakarta, h.3

Pada hakekatnya penelitian itu timbul dari hasrat ingin tahu dalam diri manusia dalam melakukan pembinaan serta pengembangan ilmu pengetahuan, termasuk di dalamnya ilmu hukum. Penelitian hukum dimaksudkan sebagai kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran dengan jalan menganalisa, kecuali itu juga diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta hukum tersebut untuk kemudian mengusahakannya sebagai pemecahan atas permasalahan-permasalahan yang timbul di dalam gejala tersebut.¹⁷

Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisis dan konstruksi, yang dilakukan secara metodologis, sistematis, dan konsisten. Metodologis artinya sesuai dengan metode atau cara-cara tertentu. Sistematis adalah berdasarkan suatu sistem, sedangkan konsisten berarti tidak adanya hal-hal yang bertentangan dengan kerangka tertentu.

Sehubungan dengan itu langkah-langkah yang dipakai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan penulis adalah metode penelitian Yuridis Normatif dengan pendekatan sosiologis karena dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder sebagai bahan dasar untuk melakukan penelitian dengan cara menelusuri literatur-literatur yang terkait dengan permasalahan yang diteliti. Dalam hal ini penelitian yuridis normatif yang dilakukan terkait dengan penelusuran literatur, jurnal dan tulisan tentang hukum

¹⁷ Ibid h.5

jaminan pada umumnya serta *fiduciare eigendom overdracht (FEO)* pada khususnya. Adapun pendekatan sosiologis dilakukan dengan meneliti perikatan-perikatan yang dilakukan terkait dengan jaminan fidusia pada lembaga keuangan yang menjadi obyek penelitian.

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi Penelitian yang digunakan adalah *deskriptif analitis* yaitu menggambarkan peraturan perundangan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum dan praktek pelaksanaannya.¹⁸ Dikatakan deskriptif, maksudnya dari penelitian ini diharapkan dapat diperoleh gambaran secara menyeluruh dan sistematis mengenai segala hal yang berhubungan dengan Kekuatan Akta Notaris khususnya Akta Jaminan Fidusia sebelum dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU XVII/2019 dan Pasca dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019.

3. Sumber dan Jenis Data

Sumber yang digunakan dalam penelitian ini meliputi sumber hukum primer yaitu Undang-Undang Nomor 42 tahun 1997 tentang jaminan Fidusia, Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum perdata tentang syarat sahnya perjanjian.

Sumber data sekunder yaitu bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa mengenai fidusia serta Akta-akta Notariil yang mencakup perjanjian fidusia antara debitur dan kreditur.

4. Metode Pengumpulan Data

¹⁸Sumardi Suryabrata, 1993, *Metodologi Penelitian*, Rajawali, Jakarta, h.19

Metode Pengumpulan Data dalam penelitian ini adalah pengumpulan data-data faktual melalui data-data berupa Akta-Akta jaminan fidusia pada lembaga Perbankan serta perbandingan teori melalui metode pengumpulan data normatif yuridis dalam studi kepustakaan berupa studi melalui buku-buku teori tentang hukum kebendaan, hukum perjanjian, hukum perikatan (*Verbintennis*), jurnal-jurnal ilmiah terkait, pengumpulan data melalui internet, serta data-data faktual lainnya.

5. Metode Analisis Data

Dalam melakukan analisisnya akan digunakan cara *deskriptif analitis* menurut Sugiono adalah suatu metode yang berfungsi untuk mendeskripsikan atau memberi gambaran terhadap objek yang diteliti melalui data atau sampel yang telah terkumpul sebagaimana adanya tanpa melakukan analisis dan membuat kesimpulan yang berlaku untuk umum.¹⁹ Dengan kata lain penelitian deskriptif analitis mengambil masalah atau memusatkan perhatian kepada masalah-masalah sebagaimana adanya saat penelitian dilaksanakan, serta mencari hubungan kausalitas dan interaksional dari semua data yang terpilih yang berhasil dikumpulkan.

G. Sistematika Penulisan

Penulisan thesis ini terdiri dari 4 (empat) bab terdiri dari:

Bab. I. Pendahuluan

Merupakan bagian Pendahuluan yang memberikan informasi yang bersifat umum dan menyeluruh secara sistematis yang terdiri dari latar belakang masalah,

¹⁹ Sugiono, 2009, *Metode Penelitian Kuantitatif Kualitatif, r&d* bandung alfabeta, Bandung, h. 31

perumusan masalah, tujuan penelitian, kegunaan penelitian. Untuk itu maka diuraikan juga kerangka konseptual dan kerangka teori yang digunakan serta metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab. II. Tinjauan Pustaka

Tinjauan umum Jaminan Fidusia :

Bab ini menguraikan tinjauan umum berisikan Tinjauan Umum tentang Fidusia/Fiduciare Eigendom Overdracht, meliputi Sejarah lahirnya Fidusia yang terdiri dari : Terminologi dan latar belakang lahirnya fidusia, Fidusia sebagai Perjanjian aksesori dari Perjanjian Kredit dengan jaminan benda bergerak, Asas-asas dalam Jaminan Fidusia, Kekuatan eksekutorial dalam Sertipikat Jaminan Fidusia, Tinjauan umum tentang Akta Notaris terdiri dari : Pengertian Akta Notaris, Bagian-bagian dalam Akta Notaris, Syarat sahnya Akta Notaris, Klausul-klausul dalam Akta Notaris, Tinjauan Umum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 terdiri dari : Implikasi Kekuatan Eksekutorial Sertipikat Jaminan Fidusia pasca keluarnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019, Kekuatan Akta Notaris khususnya Akta Jaminan Fidusia sebelum dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 dan Pasca dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019, Perspektif Islam terhadap Akta-Akta Notaris.

BAB. III. Hasil Penelitian dan Pembahasan

Bab ini berisi analisis mengenai penelitian dan pembahasan, khususnya membahas Peranan Notaris dalam merumuskan Perjanjian dalam Akta Jaminan Fidusia guna menjamin kepastian hukum bagi Debitur dan Kreditur, Kekuatan

Sertipikat Jaminan Fidusia pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 dan implikasinya terhadap Akta-Akta Notaris terkait dengan Jaminan fidusia serta Klausul-klausul yang perlu ditambahkan dalam Akta Jaminan Fidusia pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU XVII/2019 agar mengurangi terjadinya sengketa antara Debitur dan Kreditur bilamana terjadi wanprestasi

BAB IV. Penutup

Bab ini merupakan bagian terakhir yang berisikan tentang simpulan yang merupakan jawaban umum dari permasalahan yang ditarik dari hasil penelitian, selain itu dalam bab ini juga berisi tentang saran yang diharapkan berguna bagi pihak terkait.

Kesimpulan yang merupakan jawaban dari Rumusan Masalah yaitu :

1. Peranan Notaris dalam Merumuskan Perjanjian dalam Akta Jaminan Fidusia guna menjamin kepastian hukum antara Debitur dan Kreditur.
2. Kekuatan Sertipikat Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 18/PUU/XVII/2019 dan implikasinya terhadap akta-akta notaris terkait dengan Jaminan Fidusia.
3. Klausul-klausul yang perlu ditambahkan dalam Akta Jaminan Fidusia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 agar mengurangi terjadinya sengketa antara debitur dan kreditur bilamana terjadi wanprestasi