

DISERTASI
REKONSTRUKSI REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI
TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN YANG
BERBASIS KEADILAN



Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Memperoleh
Gelar Doktor Ilmu Hukum

Oleh:

RIZA FAUZI, SH, CN
PDIH.10302200092

PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2025

LEMBAR PENGESAHAN DISERTASI
REKONSTRUKSI REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI
TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN YANG
BERBASIS KEADILAN

RIZA FAUZI
NIM : 10302200092

DISERTASI

Untuk Memenuhi salah satu syarat
Guna Memperoleh Gelar Doktor dalam Ilmu Hukum
Telah disahkan oleh Promotor dan Co Promotor pada tanggal
Seperti tertera dibawah ini

Semarang, 14 Februari 2025

Promotor

Promotor


Prof. Dr. H. Gunarto, S.H.,S.E.Akt.,M.Hum
NIDN. 605036205


Prof. Dr. Hj Anis Mashdurohatun, S.H.,M.Hum
NIDN. 0621057002.

Mengetahui,
Dekan Fakultas Hukum
Universitas Islam Sultan Agung Semarang




Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H.
NIDN. 0620046701

PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, 10 Februari 2025

Yang Membuat Pernyataan

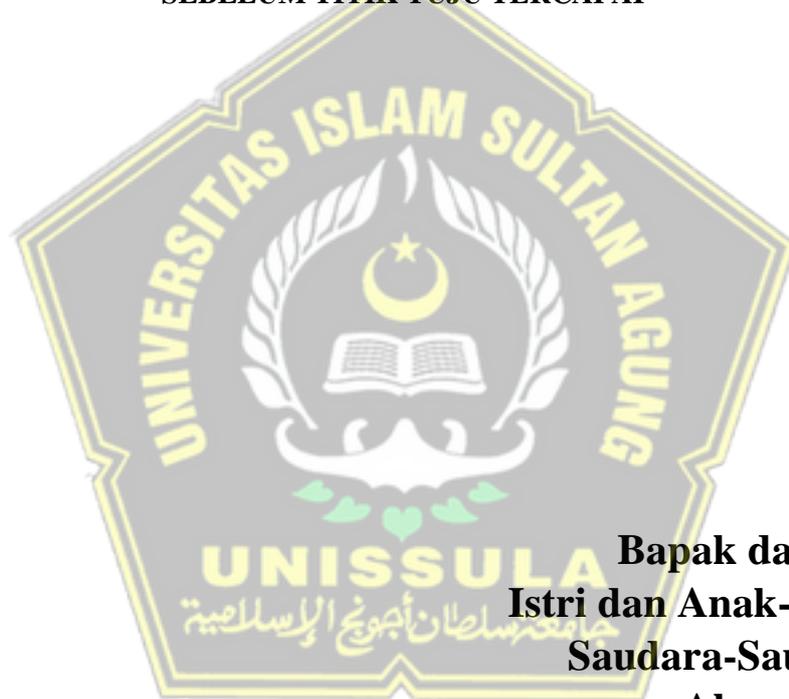


RIZA FAUZI

NIM : 10302200092

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

**SEMANGAT DAN USAHA
BAGAI BARA
PANTANG PADAM
SEBELUM TITIK TUJU TERCAPAI**



**Bapak dan Ibuku;
Istri dan Anak-Anakku;
Saudara-Saudaraku;
Almamaterku;
Agama dan Bangsa serta Negaraku.**

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum wr. wb.

Alhamdulillah. Segala puji sanjungan syukur yang sedalam-dalamnya penulis panjatkan kehadiran Allah SWT., Tuhan yang berkuasa memberi petunjuk kepada siapa saja yang dikehendaki-Nya. Atas berkat rahmat dan karunia-Nya jualah penulis dapat menyelesaikan tugas penyusunan disertasi ini. Shalawat dan salam semoga senantiasa tercurah kepada junjungan kita, Nabi Besar Muhammad SAW., nabi terakhir yang tidak ada nabi sesudah beliau, model terbaik dan yang paling ideal untuk dijadikan panutan dan tuntunan.

Disertasi dengan judul “REKONSTRUKSI REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN YANG BERBASIS KEADILAN”, merupakan disertasi yang bertujuan menemukan suatu formulasi hukum baru terkait pengaturan eksekusi objek benda jaminan hak tanggungan. Namun betapapun penulis berusaha seteliti dan secermat mungkin dalam penulisan disertasi ini, namun sebagai manusia tidak luput dari kekeliruan. Celah yang terlepas dari kontrol penulis pastilah ada. Oleh karena itu atas segala kekurangan dan kelemahan serta kekeliruan penulisan kata/kalimat dalam disertasi ini penulis mohon maaf. Untuk itu, di samping ungkapan rasa syukur yang tak terhingga kepada Allah SWT., penulis juga mengucapkan rasa terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung sekaligus Promotor penulis yang juga dengan penuh ketulusan, kesabaran, kepakaran dan kebijaksanaannya telah berkenan ikut dalam memberikan masukan-masukan serta melakukan diskusi yang dapat mencerahkan dan memperkaya pemahaman ilmu hukum, khususnya terkait persoalan perlindungan dan pemulihan anak korban pencabulan;
2. Dr. H. Jawade Hafidz, SH, MH, selaku Dekan yang banyak membantu kelancaran penulis dalam menyelesaikan studi;

3. Prof. Dr. Hj. Anis Masdurohatun, S.H., M.H., selaku Kaprodi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA Semarang sekaligus Co-Promotor pertama dari penulis, yang telah memberikan dorongan semangat kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;
4. Dr. Latifah Hanim, SH., MHum, MKn. selaku Sekertaris Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA Semarang;
5. Prof. Dr. Bahtiyar Efendi. Spd. SH. MM. MH, selaku Co-Promotor kedua penulis yang dengan penuh ketulusan, kesabaran, dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;
6. Para Penguji Ujian Disertasi dalam Ujian Ujian Terbuka, yang telah memberikan bimbingan dan petunjuk serta arahan demi sempurnanya disertasi ini sebagai karya ilmiah yang dapat bermanfaat;
7. Rekan mahasiswa dan admin pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang dan siapa saja yang telah memberikan bantuannya, baik secara langsung maupun tidak langsung di saat penulis menyusun disertasi ini hingga selesai;
8. Seluruh Pihak yang tidak dapat disebutkan satu per satau yang telah banyak memberikan bantuan dan dukungannya pada penulis.

Akhirnya segala kritik dan saran dari pembaca yang sifatnya membangun akan penulis terima demi kesempurnaan disertasi ini. Atas perkenan Allah SWT., akhirnya penulis mampu menyelesaikan disertasi ini. Harapan penulis, mudah-mudahan disertasi ini dapat bermanfaat. Amin.

Wassalamu'alaikum wr. wb.

Semarang, Pebruari 2024
Yang membuat pernyataan

RIZA FAUZI, SH, CN
PDIH.10302200092

Abstrak

Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah pada perkembangannya tidak memberikan klasifikasi ingkar janji dan gagal bayar serta juga tidak memuat perihal *overmacht*. Kemudian Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjukan Teknis Pelaksanaan Lelang telah mengakibatkan pelaksanaan *parate* eksekusi yang menyimpang dari induk hukum eksekusi yaitu HIR. Hal ini bertambah rumit dengan adanya kenyataan bahwa asas keseimbangan, keasamaan kedudukan, dan etika baik tidak menjadi orientasi dalam perjanjian HT sebagaimana disebutkan dalam Pasal 3 ayat (1) UUHT, hal ini jelas menambah kuat alasan penggunaan *parate* eksekusi. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis dan menemukan persoalan terkait pengaturan regulasi sistem *parate* eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan saat ini, menganalisis dan menemukan kelemahan-kelemahan yang ada pada pelaksanaan regulasi sistem *parate* eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan saat ini, dan untuk merekonstruksi regulasi sistem *parate* eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan yang mampu mewujudkan keadilan.

Paradigma dalam penelitian ini adalah konstruktivisme. Dalam penelitian hukum non doktrinal ini hukum dikonsepsikan secara sosiologis sebagai suatu gejala empiris yang dapat diamati di dalam kehidupan. Sifat penelitian ini adalah penelitian secara kualitatif. Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian hukum kualitatif.

Berdasarkan kajian yang dilakukan dapat diketahui bahwa pelaksanaan eksekusi benda objek jaminan hak tanggungan saat ini belum berkeadilan hal ini dikarenakan *parate* eksekusi sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UUHT telah mengakibatkan celah terjadinya penyalahgunaan keadaan oleh Kreditor kepada debitor yang pada akhirnya akan merugikan debitor. Kelemahan-kelemahan pada pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan saat ini ialah kelemahan peraturan hukum (kelemahan substansi hukum) yaitu pelaksanaan Pasal 6 UUHT menggunakan peraturan pelaksana berupa Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 yang tidak diakui dalam UUHT dan juga bertentangan dengan ketentuan eksekusi menurut HIR. Kemudian kelemahan pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan (kelemahan struktur) yang tidak mampu memberi kepastian hukum kepada pemenang lelang dikarenakan hasil lelang objek jaminan hak tanggungan hanya memberikan risalah lelang bukan sertifikat kepemilikan tanah yang telah di ubah status kepemilikannya. Kelemahan budaya hukum berupa belum adanya pengawasan terkait pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan. Rekonstruksi hukum dalam persoalan perlindungan debitor terkait eksekusi jaminan hak tanggungan dapat dilakukan dengan menghapus Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023, dan dilakukan rekonstruksi pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah terkait pemaknaan cidera janji dan gagal bayar serta *overmacht*, dan adanya penegasan dalam Pasal 26 Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah mengenai keharusan pelaksanaan *parate* eksekusi yang berlandaskan HIR.

Kata Kunci: (*Eksekusi, Hak Tanggungan, Parate, Regulasi*)

Abstract

Article 6 of Law Number 4 of 1996 concerning Mortgage Rights over Land and Objects Related to Land in its development does not provide a classification for broken promises and defaults and also does not contain matters regarding overmacht. Then the Regulation of the Minister of Finance of the Republic of Indonesia Number 122 of 2023 concerning Technical Guidelines for the Implementation of Auctions has resulted in the implementation of execution parates deviating from the main execution law, namely HIR. This research aims to analyze and find problems related to the regulation of the execution parate system for current mortgage rights collateral objects, analyze and find weaknesses in the implementation of execution parate system regulations for current mortgage rights collateral objects, and to reconstruct the parate system regulations. execution of the object of collateral rights that is capable of realizing justice.

The paradigm in this research is constructivism. In this non-doctrinal legal research, law is conceptualized sociologically as an empirical phenomenon that can be observed in life. The nature of this research is qualitative research. The approach method used in qualitative legal research.

Based on the study carried out, it can be seen that the current implementation of the execution of mortgage objects is not fair, this is because the execution process as intended in Article 6 of the UUHT has resulted in opportunities for misuse of conditions by creditors against debtors which will ultimately be detrimental to the debtor. Weaknesses in the implementation of the execution of mortgage rights guarantee objects at this time are weaknesses in legal regulations (weakness of legal substance), namely the implementation of Article 6 UUHT using implementing regulations in the form of Regulation of the Minister of Finance of the Republic of Indonesia Number 122 of 2023 which is not recognized in the UUHT and also contradicts the execution provisions according to HIR. Then, there is a weakness in the execution of the object of collateral for mortgage rights (structural weakness) which is unable to provide legal certainty to the auction winner because the auction results for the object of collateral for mortgage rights only provide auction minutes, not land ownership certificates whose ownership status has been changed. Weaknesses in legal culture include the absence of supervision regarding the implementation of the execution of mortgage rights objects. Legal reconstruction in the issue of debtor protection related to the execution of mortgage guarantees can be carried out by abolishing the Regulation of the Minister of Finance of the Republic of Indonesia Number 122 of 2023, and reconstruction of Article 6 of Law Number 4 of 1996 concerning Mortgage Rights and Objects Related to Related Land the meaning of breach of contract and failure to pay as well as overmacht, and the confirmation in Article 26 of Law Number 4 of 1996 concerning Mortgage Rights and Objects Related to Land regarding the necessity of implementing parate execution based on HIR..

Keywords: (*Execution, Mortgage, Parate, Regulation*)

RINGKASAN

A. Pendahuluan

Berdasarkan bunyi Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dapat dipahami perjanjian HT antara pemegang HT dan debitur merupakan perjanjian kesepakatan yang kemudian dapat merupakan perjanjian utang dengan jaminan HT yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdota. Keberadaan penekanan bahwa perikatan piutang dengan jaminan HT sebagai suatu perjanjian yang telah disepakati pada Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah sebagai perjanjian yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* tidak diikuti dengan penekanan bahwa perjanjian HT yang telah disepakati tersebut harus juga memuat asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik. Keadaan ini membuat suatu perjanjian HT tidak harus memuat adanya asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik yang merupakan tiga asas yang menjadi basis nilai keadilan hukum, sementara keberadaan asas *pacta sunt servanda* yang lebih berbasis pada nilai kepastian hukum memiliki tujuan yang hanya berorientasi pada kepastian hukum tanpa melihat pada asas keadilan dan kemanfaatan hukum.

Hal ini salah satunya dapat dilihat dengan keberadaan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dimana adanya asas *pacta sunt servanda* sebagai asas kepastian hukum dapat menjadi pintu masuk bagi lahirnya parate eksekusi dengan alasan menjamin kepastian terhadap perlindungan pemegang HT, namun dikarenakan tidak adanya asas keseimbangan dan etikat baik, sehingga kepastian hukum dalam perlindungan hukum tidak harus melihat pada aspek keseimbangan antara kepentingan pemegang HT dan debitur, hal ini membuat kepastian hukum tidak bersandar pada

keadilan hukum yang pada akhirnya menjadi awal lahirnya mekanisme *parate* eksekusi yang hanya berorientasi pada kepentingan pemegang HT.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat jelas bahwa pelaksanaan *parate* eksekusi dalam Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah dilakukan oleh pemegang HT. Persoalan akan hal ini ialah, dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah tidak mengatur secara tegas perihal kedudukan pemegang HT sebagai pelaksana eksekusi benda jaminan HT.

Persoalan lainnya adalah kedudukan Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang sebagai dasar hukum eksekusi *parate*. Pelaksanaan eksekusi secara *parate* dalam perkembangannya sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UUHT tidak menegaskan bahwa dilaksanakannya *parate* eksekusi berdasarkan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 melainkan bersandar pada Pasal 224 HIR yang menghendaki adanya eksekusi hak tanggungan melalui pengadilan. Hal ini jelas menunjukkan bahwa Pasal 6 UUHT belum memiliki peraturan pelaksana, sehingga upaya *parate* yang memaksa tidak memiliki landasan hukum yang kuat sehingga jelaslah bahwa hal ini menunjukkan bahwa Pasal 6 UUHT bertentangan dengan penjelasan Pasal 26 UUHT yang menginginkan pelaksanaan eksekusi berlandaskan pada Pasal 224 HIR.

Selain itu Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 dalam jenis hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia berada di bawah HIR sehingga pelaksanaan eksekusi jaminan hak tanggungan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UUHT tidaklah memiliki kekuatan yang kuat, mengingat selain tidak adanya penjelasan bahwa pelaksanaan Pasal 6 UUHT dilakukan dengan Peraturan Menteri

Keuangan Nomor 122 Tahun 2023, dalam tata urutan perundang-undangan pun Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 tidak dapat mengenyampingkan Pasal 224 HIR.

Hal ini jelas terlihat dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Jo. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 dalam Tata Aturan Perundang-Undangan. Berdasarkan tata urutan perundang-undangan di atas terlihat bahwa peraturan Menteri tidak sejajar dengan peraturan undang-undang. Dan seharusnya bila melihat induk hukum eksekusi keperdataan berada di HIR, maka sudah sewajarnya pelaksanaan eksekusi HT sebagaimana dimaksud UUHT sesuai dengan HIR. Salah satu dampak sumiritas dasar penggunaan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 sebagai dasar hukum pelaksanaan eksekusi parate ialah juga memperkuat persoalan *over laping* kewenangan pemegang HT sebagaimana dijelaskan di atas.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat jelas bahwa belum ada peraturan khusus terkait teknis pelaksanaan eksekusi objek hak tanggungan. Sehingga menurut penjelasan dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah dinyatakan bahwa pelaksanaan eksekusi objek hak tanggungan belum terdapat aturan pelaksanaannya yang jelas, sehingga pelaksanaan eksekusi terhadap objek jaminan sebagaimana dimaksudkan oleh Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah dilakukan berdasarkan Pasal 196 *HERZIEN INLANDSCH REGLEMENT* (HIR), Pasal 200 HIR, 240 HIR, dan ketentuan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang. Ketentuan dalam Pasal 196 HIR menyebutkan bahwa:

Jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi isi keputusan itu dengan damai, maka pihak yang menang memasukkan permintaan, baik dengan lisan, maupun dengan surat, kepada ketua pengadilan negeri yang tersebut pada ayat pertama pasal 195, buat menjalankan keputusan itu Ketua menyuruh memanggil pihak yang dikalahkan itu serta

memperingatkan, supaya ia memenuhi keputusan itu di dalam tempo yang ditentukan oleh ketua, yang selama-lamanya delapan hari.

Sementara itu Pasal 200 HIR menyatakan bahwa:

- 1) Penjualan barang yang disita dilakukan dengan perantara kantor lelang, atau menurut keadaan, menurut pertimbangan ketua, oleh orang yang melakukan penyitaan itu atau orang lain yang cakap dan dapat dipercaya, yang ditunjuk barang yang tetap maka syarat-syarat yang tersebut pada ayat di atas ini, dipakai bagi penjualan itu.
- 2) Penjualan barang tetap yang kenyataan berharga lebih dari seribu rupiah, harus diumumkan satu kali, selambat-lambatnya empat belas hari sebelum hari penjualan, di dalam suatu surat kabar harian yang terbit di tempat barang itu akan dijual, dan jika tidak ada surat kabar harian seperti itu maka diumumkan dalam surat kabar harian disatu tempat yang terdekat.
- 3) Hak orang yang barangnya dijual, atas barang tetap yang dijual itu berpindah kepada pembeli, karena pemberian hak padanya setelah ia memenuhi syarat-syarat pembelian. Setelah syarat-syarat itu dipenuhi maka kepadanya diberikan surat keterangan oleh kantor lelang, atau oleh orang yang diserahi penjualan yang bersangkutan.
- 4) Jika orang yang barangnya dijual itu, enggan meninggalkan barang yang tetap itu, maka ketua pengadilan negeri membuat satu surat perintah kepada orang yang berkuasa menjalankan surat juru sita, supaya dengan bantuan panitera pengadilan negeri, jika perlu dengan pertolongan polisi, barang yang tetap itu ditinggalkan dan dikosongkan oleh orang, yang dijual barangnya itu, serta oleh kaum keluarganya.

Sementara itu Pasal 244 HIR menyatakan bahwa:

Pemberitaan pemeriksaan serta segala surat-surat tentang perkara itu, pemberitaan persidangan, salinan yang syah dari keputusan dan petikan dari catatan yang diperbuat dalam daftar tentang permintaan akan berperkara dengan tak berbiaya dikirim oleh panitera pengadilan negeri pada pengadilan tinggi.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat jelas bahwa pada dasarnya menurut Pasal 200 HIR bahwa sebelum dilakukannya eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan maka terlebih dahulu objek jaminan hak

tanggungannya tersebut terang statusnya, artinya telah ada mekanisme pemindahan hak milik terhadap objek jaminan hak tanggungan tersebut dari pemberi hak tanggungan kepada pemegang hak tanggungan, agar ketika terjadi eksekusi terhadap hak tanggungan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, objek jaminan hak tanggungan yang ada tidak sedang berstatus sengketa. Namun dengan adanya Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang hal tersebut tidak diperhatikan. Ketentuan dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang hanya berpegang pada kekuatan eksekutor dari Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah yang bersifat *ex lege*, adapun dalam penyelesaian sengketa hak tanggungan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang juga hanya melihat pada eksekusi objek jaminan hak tanggungan yang berdasar pada titel eksekutorial yang mana pelaksanaan eksekusi hak tanggungan dilakukan berdasarkan *anmaning* dan penetapan ketua pengadilan yang ada, tanpa memperhatikan objek benda lain yang tidak termasuk hak tanggungan di atas tanah hak tanggungan yang ada, hal ini mengakibatkan banyaknya sengketa terhadap eksekusi objek hak tanggungan yang ada.

Persoalan akan adanya disharmonisasi dalam hal eksekusi objek jaminan hak tanggungan pada perkembangannya banyak mengakibatkan eksekusi secara *parate* oleh pihak Kreditor dengan tidak berdasarkan hukum perlindungan konsumen yang berlaku. Hal ini dapat terlihat dengan adanya kasus dalam Putusan Pengadilan Negeri Pacitan No. 04/Pdt.G/2011/PN.Pct. Pada kasus ini persoalan gugatan atas eksekusi yang dilakukan oleh Bank Rakyat Indonesia di Kota Pacitan berawal dari adanya pinjaman oleh Ciptono dan Mujiono yang

meminjam modal untuk usaha dagang di pasar Baleharjo, Pacitan, pada awalnya pembayaran angsuran lancar, hingga pada kebakaran melanda kios para penggugat di Pasar Balaiharjo yang mengakibatkan para penggugat tidak mampu membayar angsuran yang ada, kemudian guna menyambung hidup dan membayar hutang dari tergugat yaitu BRI, para pihak penggugat melakukan pinjaman baru untuk usaha trek dalam proyek PLTU di Sudimoro, Pacitan, pada awalnya angsuran juga dibayar lancar hingga saat truk dari para penggugat mengalami kecelakaan dan tidak dapat dipakai sehingga dijual dalam kondisi rusak. Pada tahun 2010, penggugat melalui Lembaga Perlindungan Konsumen (LPK) Pacitan mengajukan permohonan ke BRI Pacitan pembayaran pokok pinjaman dengan perhitungan pinjaman pokok yang dikurangi pembayaran seluruh angsuran yang lunas, serta bunga dibekukan dan ditiadakan sehubungan jaminan Surat Hak Milik (SHM) No. 42 atas nama Mujiono. Namun pihak BRI tidak menerima permohonan dari para penggugat dan melakukan eksekusi terhadap objek jaminan berupa tanah dengan Surat Hak Milik (SHM) No. 42 atas nama Mujiono secara *parate* atau tidak melalui pengadilan. Hal ini tidak hanya mematikan usaha para penggugat namun juga memiskinkan para penggugat. Dari adanya gugatan No. 04/Pdt.G/2011/PN.Pct, hakim memutuskan bahwa

- 1) Dalam Provisi: menolak permohonan provisi penggugat untuk seluruhnya;
- 2) Dalam Konvensi: menolak eksepsi tergugat dan turut tergugat untuk seluruhnya;
- 3) Dalam Pokok Perkara: menolak gugatan para penggugat untuk seluruhnya;
- 4) Dalam Rekonvensi:
 - a. Mengabulkan gugatan penggugat rekonvensi untuk sebagian;
 - b. Menyatakan tergugat rekonvensi/penggugat I konvensi telah wanprestasi terhadap Akta Perjanjian Kredit No. 64 tanggal 21 September 2005 dibuat di hadapan Notaris Yanti Komalawati, SH dengan perubahan-perubahannya yang perubahan terakhirnya adalah dengan Akta addendum Perjanjian Kredit No. 75 tanggal 28 Oktober 2009;
 - c. Menghukum tergugat rekonvensi/penggugat I Konvensi untuk membayar tunggakan fasilitas kredit per 18 Mei 2011 adalah sebesar

Rp. 184.274.460 (seratus delapan puluh empat juta dua ratus tujuh puluh empat ribu empat ratus enam puluh rupiah); d. Menolak gugatan selebihnya dari penggugat rekonvensi/tergugat konvensi; 5) Dalam Konvensi/Rekonvensi: Menghukum penggugat konvensi/tergugat rekonvensi untuk membayar biaya perkara yang timbul dalam perkara ini sebesar Rp. 841.000 (delapan ratus empat puluh satu ribu rupiah).

Pada dasarnya eksekusi objek hak tanggungan tidak lagi dapat dilakukan secara *parate* dengan adanya putusan MARI No. 3210 K/Pdt.G/1984 dan Buku II MARI edisi tahun 2007 Pedoman Mahkamah Agung Republik Indonesia yang mengharuskan adanya fiat eksekusi melalui Pengadilan. Hal ini mengingat banyaknya objek hak tanggungan yang bermasalah ketika telah dilakukan lelang sehingga banya pemenang lelang dari objek hak tanggungan dapat menggunakan objek hak tanggungan yang telah beralih hak dikarenakan status objek hak tanggungan yang masih bermasalah. Pada perkembangannya dikarenakan eksekusi dilakukan berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah yaitu dengan *parate* eksekusi, maka kerap kali pihak ketiga yaitu pembeli lelang dari objek hak tanggungan yang dieksekusi secara *parate* dan tidak sesuai dengan HIR mengakibatkan objek hak tanggungan kerap kali terdapat sengketa yang dapat merugikan pembeli objek hak tanggungan yang dieksekusi secara *parate* melalui lelang.

Hal ini terlihat dalam kasus eksekusi hak tanggungan di desa Dadapan, Kecamatan Kabat, yang walau sudah melalui pengadilan dan telah memiliki kekuatan hukum kuat dari putusan hakim, namun tetap selama delapan tahun tidak dapat dieksekusi. Akibatnya Dewi Anjarwati selaku pihak yang telah membeli objek hak tanggungan itu tidak bisa menggunakan tanah yang telah dibelinya melalui lelang.

Pada dasarnya eksekusi objek hak tanggungan dengan hanya berpijak pada Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang tidak

sepenuhnya benar, hal ini mengingat di dalam Pasal 26 dan penjelasan di dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah tidak disebutkan peraturan pelaksana dari eksekusi objek jaminan hak tanggungan yang ada. Sehingga Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang tidak termasuk dalam peraturan pelaksana yang dalam hal ini melaksanakan dari Pasal 6 dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Selain itu menurut Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan seharusnya pelaksanaan dari Pasal 6 dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah seharusnya lebih berdasarkan pada *HERZIEN INLANDSCH REGLEMENT* (HIR) dan ketentuan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang tidak dapat bertentangan dengan *HERZIEN INLANDSCH REGLEMENT* (HIR). Mengingat kedudukan dari Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang belum jelas dan bila melihat Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, kedudukan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang berada di bawah *HERZIEN INLANDSCH REGLEMENT* (HIR).

Berdasarkan berbagai macam penjelasan yang ada di atas maka terlihat jelas bahwa pengaturan mekanisme eksekusi hak tanggungan selama ini banyak mengakibatkan ketidakadilan baik bagi debitor maupun pembeli lelang objek hak tanggungan yang dieksekusi secara *parate*. Hal ini jelas telah menghambat pertumbuhan ekonomi sehingga mengakibatkan terlanggarnya Sila Pertama, Kedua, dan Kelima

Pancasila, Alinea Keempat UUD NKRI Tahun 1945, serta Pasal 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, Hal ini juga melanggar ketentuan terkait syahnya perjanjian atas dasar tujuan yang halal dan jelas sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Hal ini ditunjukkan dengan digugatnya Pasal 14 dan Pasal 20 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah di Mahkamah Konstitusi. Eliadi selaku perwakilan pihak penggugat menegaskan pasal-pasal itu hanya berfokus pada pemberian kepastian hukum kepada Kreditor. Sebab, Kreditor dapat melakukan eksekusi objek hak tanggungan secara serta-merta (otomatis) apabila pemberi hak tanggungan (debitor) mengalami cedera janji tanpa mempertimbangkan sebab musabab debitor cedera janji. Eliadi menambahkan bahwa:

Pasal-pasal itu, khususnya sepanjang frasa ‘kekuatan eksekutorial’ dan frasa ‘sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, serta frasa ‘cedera janji’ telah menimbulkan ketidakadilan dan ketidak pastian hukum bagi debitor, sehingga bertentangan dengan UUD Tahun 1945, khususnya Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat 8 (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28H ayat (4) UUD Tahun 1945.

Sehingga perlu kiranya dilakukan pembahasan lebih dalam tentang “REKONSTRUKSI REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP DEBITOR DALAM PELAKSANAAN EKSEKUSI HAK TANGGUNGAN YANG BERBASIS NILAI KEADILAN PANCASILA”.

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa pelaksanaan perlindungan hukum terhadap debitor dalam pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan saat ini belum mampu mewujudkan keadilan?
2. Bagaimanakah kelemahan-kelemahan yang ada pada pelaksanaan perlindungan hukum terhadap debitor dalam pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan saat ini?

3. Bagaimanakah rekonstruksi regulasi perlindungan hukum terhadap debitor dalam pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan yang berbasis pada nilai keadilan Pancasila?

C. Teori Yang Digunakan

1. Teori Keadilan Pancasila Sebagai *Grand Theory*

Teori-teori para pakar hukum di Indonesia terkait keadilan tersebut kemudian pada perkembangannya juga berpangkal pada amanat dari nilai-nilai Ketuhanan dan Kemanusiaan yang ditujukan untuk mewujudkan keadilan bagi seluruh golongan masyarakat dalam bingkai Pancasila yang juga dapat dikatakan sebagai bintang penuntun bagi teori-teori keadilan tersebut.

Berkaitan dengan keadilan dalam perspektif Pancasila tersebut Menurut Yudi Latif berdasarkan berbagai pidato Soekarno terkait Pancasila, nilai gotong-royong merupakan dasar dari semua sila yang ada di Pancasila. Selanjutnya Yudi Latif mengaitkan nilai keadilan yang harus berdasar pada falsafah gotong-royong, yaitu sebagai berikut:

- (1) Keadilan Berdasarkan Prinsip Ketuhanan

Prinsip ke-Tuhanan yang harus berlandaskan gotong-royong artinya nilai ke-Tuhanan yang juga berkebudayaan, lapang serta toleran. Sehingga keragaman keyakinan dan kepercayaan akan suatu agama dapat berjalan dengan harmonis tanpa saling menyerang dan mengucilkan antara satu kalangan dengan yang lainnya. Prinsip ini sejalan dengan prinsip kelima dari konsep Pancasila Soekarno yang dinamai oleh Soekarno sebagai Ketuhanan yang Berkebudayaan.

- (2) Keadilan Berdasarkan Prinsip Internasionalisme

Prinsip Internasionalisme yang berjiwa gotong-royong menurut Yudi Latif yaitu prinsip internasionalisme yang berperikemanusiaan dan berperikeadilan. Sehingga prinsip internasionalisme yang ada akan selalu menjunjung perdamaian serta penghargaan terhadap Hak Asasi

Manusia. Prinsip ini sesuai dengan sila kedua Pancasila karya Soekarno yang dinamai oleh Soekarno sebagai Sila Internasionalisme dan Perikemanusiaan.

(3) Keadilan Berdasarkan Prinsip Kebangsaan

Prinsip kebangsaan yang berjiwakan nilai gotong-royong menurut Yudi Latif adalah kebangsaan yang mampu mewujudkan persatuan dari berbagai perbedaan di Indonesia atau dengan kata lain mampu mewujudkan *Bhineka Tunggal Ika*. Pandangan ini sesuai dengan Sila Internasionalisme atau Perikemanusiaan.

(4) Keadilan Berdasarkan Prinsip Demokrasi

Prinsip demokrasi yang berjiwakan gotong-royong menurut Yudi Latif adalah demokrasi yang berlandaskan pada musyawarah untuk mufakat. Bukan demokrasi Barat yang mengutamakan kepentingan mayoritas atau mayokrasi dan kepentingan elite penguasa-pemodal atau minokrasi. Prinsip ini sesuai dengan sila Mufakat atau Demokrasi dalam konsep Pancasila Soekarno.

(5) Keadilan Berdasarkan Prinsip Kesejahteraan

Prinsip kesejahteraan yang berlandaskan nilai gotong-royong menurut Yudi Latif yaitu kesejahteraan yang diwujudkan melalui pengembangan partisipasi serta emansipasi di sektor ekonomi dengan berlandaskan semangat ekonomi. Sehingga kesejahteraan yang dimaksudkan bukan kesejahteraan yang berlandaskan pada paham individualisme-kapitalisme serta etatisme. Prinsip ini sesuai dengan sila Keempat dalam konsep Pancasila Soekarno.

2. Teori Bekerjanya Hukum Chambliss Dan Seidman Sebagai *Middle Ranged Theory*

Teori ini menyatakan bahwa tindakan apa pun yang akan diambil oleh pemegang peran, lembaga-lembaga pelaksana maupun pembuat

undang-undang selalu berada dalam lingkup kompleksitas kekuatan-kekuatan sosial, budaya, ekonomi dan politik dan lain sebagainya. Seluruh kekuatan-kekuatan sosial selalu ikut bekerja dalam setiap upaya untuk memfungsikan peraturan-peraturan yang berlaku, menerapkan sanksi-sanksinya, dan dalam seluruh aktivitas lembaga-lembaga pelaksanaannya. Akhirnya peran yang dijalankan oleh lembaga dan pranata hukum itu merupakan hasil dari bekerjanya berbagai macam faktor.

3. Teori Perlindungan Hukum Sebagai *Applied Theory*

Kehadiran hukum dalam masyarakat adalah untuk mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan yang biasa bertentangan antara satu sama lain. Maka dari itu, hukum harus bisa mengintegrasikannya sehingga benturan Istilah “hukum” dalam bahasa Inggris dapat disebut sebagai *law* atau *legal*.

Dalam sub bab ini akan dibahas pengertian hukum ditinjau dari sisi terminologi kebahasaan yang merujuk pada pengertian dalam beberapa kamus serta pengertian hukum yang merujuk pada beberapa pendapat ataupun teori yang disampaikan oleh pakar. Pembahasan mengenai hukum disini tidak bermaksud untuk membuat suatu batasan yang pasti mengenai arti hukum karena menurut Immanuel Kant pengertian atau arti hukum adalah hal yang masih sulit dicari karena luasnya ruang lingkup dan berbagai macam bidang yang dijadikan sumber ditemukannya hukum. Benturan kepentingan itu dapat ditekan seminimal mungkin.

Pengertian terminologi hukum dalam Bahasa Indonesia menurut KBBI adalah peraturan atau adat yang secara resmi dianggap mengikat, yang dikukuhkan oleh penguasa ataupun pemerintah, undang-undang, peraturan, dan sebagainya untuk mengatur pergaulan hidup masyarakat, patokan atau kaidah tentang peristiwa alam tertentu, keputusan atau pertimbangan yang ditetapkan oleh hakim dalam pengadilan, atau vonis.

Pendapat mengenai pengertian untuk memahami arti hukum yang dinyatakan oleh R. Soeroso, S.H. bahwa hukum adalah himpunan peraturan yang dibuat oleh yang berwenang dengan tujuan untuk mengatur tata kehidupan bermasyarakat yang mempunyai ciri memerintah dan melarang serta mempunyai sifat memaksa dengan menjatuhkan sanksi hukuman bagi yang melanggarnya.

Menurut Mochtar Kusumaatmadja pengertian hukum yang memadai harus tidak hanya memandang hukum itu sebagai suatu perangkat kaedah dan asas-asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup lembaga atau institusi dalam proses yang diperlukan untuk mewujudkan hukum itu dalam kenyataan.

Menurut J.C.T. Simorangkir dan Woerjono Sastropranoto hukum adalah peraturan-peraturan yang bersifat memaksa yang menentukan tingkah laku manusia dalam lingkungan masyarakat yang dibuat oleh badan-badan resmi yang berwajib.

Menurut Soedjono Dirdjosisworo bahwa pengertian hukum dapat dilihat dari delapan arti, yaitu hukum dalam arti penguasa, hukum dalam arti para petugas, hukum dalam arti sikap tindakan, hukum dalam arti sistem kaidah, hukum dalam arti jalinan nilai, hukum dalam arti tata hukum, hukum dalam arti ilmu hukum, hukum dalam arti disiplin hukum. Beberapa arti hukum dari berbagai macam sudut pandang yang dikemukakan oleh Soedjono Dirdjosisworo menggambarkan bahwa hukum tidak semata-mata peraturan perundang-undangan tertulis dan aparat penegak hukum seperti yang selama ini dipahami oleh masyarakat umum yang tidak tahu tentang hukum. Tetapi hukum juga meliputi hal-hal yang sebenarnya sudah hidup dalam pergaulan masyarakat.

Dalam hal memahami hukum ada konsep konstruksi hukum. Terdapat tiga jenis atau tiga macam konstruksi hukum yaitu, pertama, konstruksi hukum dengan cara memperlawankan. Maksudnya adalah menafsirkan hukum antara aturan-aturan dalam peraturan perundang-

undangan dengan kasus atau masalah yang dihadapi. Kedua, konstruksi hukum yang mempersempit adalah membatasi proses penafsiran hukum yang ada di peraturan perundang-undangan dengan keadaan yang sebenarnya. Ketiga, konstruksi hukum yang memperluas yaitu konstruksi yang menafsirkan hukum dengan cara memperluas makna yang dihadapi sehingga suatu masalah dapat dijerat dalam suatu peraturan perundang-undangan.

Menurut Hans Kelsen, hukum adalah ilmu pengetahuan normatif dan bukan ilmu alam. Lebih lanjut Hans Kelsen menjelaskan bahwa hukum merupakan teknik sosial untuk mengatur perilaku masyarakat.

Secara kebahasaan, kata perlindungan dalam bahas Inggris disebut dengan *protection*. Istilah perlindungan menurut KBBI dapat disamakan dengan istilah proteksi, yang artinya adalah proses atau perbuatan melindungi, sedangkan menurut *Black's Law Dictionary*, *protection* adalah *the act of protecting*.

Secara umum, perlindungan berarti mengayomi sesuatu dari hal-hal yang berbahaya, sesuatu itu bisa saja berupa kepentingan maupun benda atau barang. Selain itu perlindungan juga mengandung makna pengayoman yang diberikan oleh seseorang terhadap orang yang lebih lemah. Dengan demikian, perlindungan hukum dapat diartikan dengan segala upaya pemerintah untuk menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada warga negaranya agar hak-haknya sebagai seorang warga negara tidak dilanggar, dan bagi yang melanggarnya akan dapat dikenakan sanksi sesuai peraturan yang berlaku.

Pengertian perlindungan adalah tempat berlindung, hal (perbuatan dan sebagainya) melindungi. Dalam KBBI yang dimaksud dengan perlindungan adalah cara, proses, dan perbuatan melindungi. Sedangkan hukum adalah peraturan yang dibuat oleh pemerintah atau yang data berlaku bagi semua orang dalam masyarakat (negara).

Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

Adapun pendapat yang dikutip dari beberapa ahli mengenai perlindungan hukum sebagai berikut:

- a) Menurut Satjipto Rahardjo perlindungan hukum adalah adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu Hak Asasi Manusia kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.
- b) Menurut Setiono perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.
- c) Menurut Muchsin perlindungan hukum adalah kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia.
- d) Menurut Hetty Hasanah perlindungan hukum yaitu merupakan segala upaya yang dapat menjamin adanya kepastian hukum, sehingga dapat memberikan perlindungan hukum kepada pihak-pihak yang bersangkutan atau yang melakukan tindakan hukum.

Perlindungan hukum menurut Islam yaitu berkaitan dengan konsep perlindungan Hak Asasi Manusia yang berlandaskan pada perintah Allah SWT. Konsep HAM dalam Islam adalah termasuk konsep HAM tertua di dunia, betapa tidak, sebelum lahirnya konsep

HAM barat pada era *renaissance*, Islam telah mengenal konsep HAM terlebih dahulu. Hal ini dapat dibuktikan secara terminologis, Hak Asasi Manusia pada dasarnya juga diambil dari bahasa Arab sejak kelahiran Islam di muka bumi sekitar 17 Ramadhan 11 SH, adapun secara terminologi HAM terbagi kata *haqq* atau *yahiqqu* atau *haqqaan* dan *Asasiy* atau *yaussu* atau *asasaan*, *haqq* atau *yahiqqu* atau *haqqaan* sendiri memiliki arti benar, pasti, nyata, tetap, dan wajib. Sementara *Asasiy* ialah membangun, mendirikan, pangkal, asal, asas, dasar, dan melekatkan. Konsep HAM dalam Islam sendiri pada dasarnya terdapat dalam kajian-kajian *fiqh* tentang HAM. Menurut *fiqh*, manusia sejak lahir telah memiliki status yang disebut dengan *Muhtaram*, yang berarti dihargai eksistensinya sebagai makhluk Allah dan untuk itu dilarang bagi setiap makhluk untuk menganiaya apalagi membunuh manusia. Sehingga manusia memiliki status insaniah yang bermartabat tinggi, dimana manusia memiliki derajat yang tinggi dari makhluk Ciptaan Allah SWT lainnya. Oleh sebab itu HAM Islam bertujuan melindungi berbagai macam kehormatan dan martabat manusia melalui konsep yang disebut dengan *dharuyaiyah al-khams* yang menyatakan dengan tegas bahwa perlindungan HAM hanya akan tercapai bila terdapat perlindungan terhadap jiwa, perlindungan terhadap keyakinan atau agama, perlindungan terhadap akal dan pikiran, perlindungan terhadap harta benda atau hak milik, dan perlindungan terhadap keturunan.

D. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Paradigma (*paradigm*) secara umum dapat diartikan sebagai seperangkat kepercayaan atau keyakinan dasar yang menuntun seseorang dalam bertindak dalam kehidupan sehari-hari. Pengertian ini sejalan dengan Guba yang dikonsepsikan oleh Thomas Kuhn sebagai seperangkat keyakinan mendasar yang memandu tindakan-tindakan seseorang, baik tindakan keseharian maupun dalam penyelidikan ilmiah. Dalam penelitian ini, pembahasan hanya dibatasi pada paradigma pencarian ilmu pengetahuan (*dicipline inquiry paradigm*) yaitu suatu keyakinan dasar yang digunakan

berbagai kalangan untuk mencari kebenaran realitas menjadi suatu ilmu atau disiplin ilmu pengetahuan tertentu.

Paradigma dalam penelitian ini adalah konstruktivisme, pada penelitian ini hukum dilihat sebagai suatu realitas yang majemuk dan beragam. Hukum terletak pada konstruksi mental setiap orang yang memiliki pengalaman individual dan sosial yang berbeda-beda termasuk pengalaman antara peneliti dan informan, sehingga hukum beragam dan majemuk.

Paradigma dalam penelitian ini mempengaruhi hubungan antara peneliti dan informan sehingga antara peneliti dan informan terkait secara interaktif, metode penelitian yang digunakan dengan interaksi antara peneliti dengan informan dengan melalui wawancara secara mendalam atau secara hermeneutikal, yang mengharuskan peneliti meneliti data berupa informasi dari informan secara mendalam dengan mempengaruhi pemikiran informan sehingga terjadi pertukaran dialektikal yang kemudian antara pendapat peneliti dan informan di bandingkan kemudian ditemui simpulan baru akan realitas berupa hukum tersebut.

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non doktrinal. Dalam penelitian hukum non doktrinal ini hukum dikonsepsikan secara sosiologis sebagai suatu gejala empiris yang dapat diamati di dalam kehidupan. Segi substansinya, hukum terlihat sebagai suatu kekuatan sosial yang empiris wujudnya, namun yang terlihat secara sah dan bekerja untuk memola perilaku-perilaku *actual* warga masyarakat. Kemudian dari segi strukturnya hukum adalah sebagai suatu institusi peradilan yang kerjanya mentransformasikan masukan-masukan (tegasnya materi hukum *in abstracto in abstracto* yaitu produk sistem politik) menjadi keluaran-keluaran (tegasnya keputusan-keputusan *in concreto*) yang dengan cara demikian mempengaruhi dan mengarahkan bentuk dan proses interaksi sosial yang berlangsung di dalam masyarakat. Dalam perspektif yang

demikian, oleh Soetandyo, hukum akan menampakkan diri sebagai fakta yang alami yang tentunya akan tunduk pada keajegan-keajegan (*regularities, nomos*) atau keseragaman-keseragaman (*uniformities*).

Hukum yang menjadi objek empiris – sosilogis akan dikaji dengan menggunakan metode saintifik. Metode saintifik yang dikenakan terhadap objek (hukum) memiliki kekuatan pada peran logika induktif pada permulaannya sebagai cara untuk menemukan asas-asas umum (*empirical uniformities*) dan teori-teori melalui silogisme induksi. Silogisme induksi ini, premis-premisnya selalu berupa hasil pengamatan yang diverifikasi. Kemudian dampak dari silogisme induksi ini dan penggunaan simpulan-simpulan dari silogisme ini, simpulan tersebut diperoleh dari *conclusio* di dan dari dalam silogisme induksi, selalu berupa deskripsi atau eksplanasi tentang ada tidaknya hubungan antara berbagai variabel sosial hukum.

Dengan demikian penelitian hukum non doktrinal berorientasi pada perspektif empiris – nomologis dan berpijak pada logika yang induktif. Hasil dari penelitian non doktrinal ini adalah teori-teori tentang eksistensi dan fungsi hukum di dalam masyarakat berikut perubahan-perubahan yang terjadi di dalam proses perubahan sosial. Dengan pengkonsepkan hukum secara sosiologis, prosedur seperti ini kemudian diajukan untuk melihat hukum sebagai gejala sosial yang harus dikaji secara empiris.

3. Sifat Penelitian

Sifat penelitian ini adalah penelitian secara kualitatif yaitu penelitian hukum dengan media wawancara secara empiris bersama beberapa informan, wawancara tersebut bertujuan untuk menggali lebih dalam mengenai apa yang ingin peneliti ketahui dengan menggali lebih dalam informasi dari narasumber yang ada dengan pertukaran dialektikal antara peneliti dan informan.

4. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian hukum kualitatif ini adalah metode pendekatan Sosio-legal, yaitu suatu pendekatan dengan mencari informasi melalui wawancara secara langsung dengan informan secara empiris terlebih dahulu dan kemudian dilanjutkan dengan mengadakan penelitian data sekunder yang terdapat pada studi kepustakaan melalui langkah teoritik. Selain itu dalam penelitian ini juga akan dikaji secara filosofis, sosiologis, dan yuridis terkait persoalan yang hendak dibahas.

5. Jenis Dan Sumber Data Penelitian

a. Data Primer

Adalah keterangan atau informasi yang diperoleh secara langsung melalui penelitian di lapangan. Data primer ini dilakukan dengan cara mengadakan wawancara mendalam, yaitu suatu cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya secara langsung kepada pihak yang diwawancarai. Wawancara ini dilakukan untuk memperoleh informasi atau keterangan yang berhubungan dengan masalah yang diteliti. Adapun informan dalam penelitian ini ialah debitor, Kreditor, balai lelang, Otoritas Jasa Keuangan, Badan Pertanahan Nasional Dan Panitera Pengadilan.

b. Data Sekunder

Adalah data yang diperoleh dari literatur yang berhubungan dengan obyek penelitian seperti: buku, peraturan perundang-undangan maupun dokumendokumen dari instansi yang bersangkutan. Studi kepustakaan/data sekunder terdiri dari:

1) Bahan Hukum Primer

Terdiri dari bahan hukum dan ketentuan-ketentuan hukum positif termasuk peraturan perundang-undangan yang dimaksud :

- (a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

- (b) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah;
- (c) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
- (d) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria;
- (e) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang- Undangan;
- (f) Undang-undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan;
- (g) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hukum eksekusi hak tanggungan dan Penangguhan Kewajiban Pembayaran Utang;
- (h) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah;
- (i) Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang Nomor 6 Tahun 2018 Tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap;
- (j) Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang;
- (k) Keputusan Ketua Mahkamah Agung Nomor 109 Tahun 2020 tentang Pemberlakuan Buku Pedoman Penyelesaian Perkara Hukum Eksekusi Hak Tanggungan Dan Penundaan Tanggung Jawab Pembayaran Utang.

2) Bahan Hukum Sekunder

- a) Kepustakaan/buku literatur;
- b) Karya Ilmiah;
- c) Referensi-referensi yang relevan.

3) Bahan Hukum Tersier

Kamus hukum ensiklopedia dan kamus bahasaguna menambah data penelitian.

6. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data primer dan sekunder dilakukan dengan melakukan wawancara mendalam (*indepth interview*) dan dengan studi pustaka. Dalam melakukan wawancara mendalam akan terjadi proses interaksi dialog antara peneliti dan para informan. Hal ini terjadi karena instrumen utama (*key informan*) dalam pengumpulan data. Informan pertama ditentukan secara *snowball*, sesuai dengan kebutuhan penelitian ini, adapun informan dalam penelitian ini ialah debitor, Kreditor, balai lelang, Otoritas Jasa Keuangan, Badan Pertanahan Nasional Dan Panitera Pengadilan. Selanjutnya akan dilakukan studi pustaka dengan melakukan kajian hukum secara normatif dan empiris dalam proses analisis terkait persoalan perlindungan debitor dalam proses eksekusi hak tanggungan dengan menggunakan teknik-teknik analisis data yang deduktif maupun induktif. Adapun teknik pengecekan keabsahan data yang akan dipakai teknik triangulasi data.

7. Validasi dan Analisis Data

Data yang telah terkumpul dianalisis untuk mendapat kejelasan terhadap masalah yang akan dibahas. Semua data yang telah terkumpul diedit, diolah, dan disusun secara sistematis untuk selanjutnya disajikan dalam bentuk deskriptif yang kemudian disimpulkan. Dalam analisis data, penulis menggunakan metode kualitatif artinya semua data yang diperoleh dianalisis secara utuh sehingga terlihat adanya gambaran yang sistematis dan faktual.

Metode analisis data yang diperlukan dalam penelitian ini dilakukan secara deskriptif kualitatif. Analisis data artinya menguraikan data secara bermutu dalam kalimat yang teratur, runtut, logis, tidak tumpang tindih, dan efektif, sehingga memudahkan pemahaman hasil analisis. Komprehensif artinya

analisis data secara mendalam dari berbagai aspek sesuai dengan lingkup penelitian. Lengkap artinya tidak ada bagian yang terlupakan, semuanya sudah masuk dalam analisis.

Analisis data seperti ini akan menghasilkan produk penelitian hukum yang sempurna. Rumusan masalah dan tujuan penelitian merupakan lingkup dan kendali analisis secara kualitatif, kompherensif, dan lengkap, sedangkan fokus kajian hukum tertulis secara spesifik merupakan lingkup bidang ilmu dalam penelitian hukum secara kualitatif. Metode kualitatif yaitu analisis yang didasarkan dengan tulisan-tulisan yang dikaitkan dengan perundang-undangan yang berlaku maupun pendapat ahli sebagai bahan perbandingan teori dan kenyataan dalam praktik lapangan sehingga akan dihasilkan data yang benar-benar melukiskan obyek atau permasalahan yang diteliti. Data yang terkumpul kemudian disajikan dalam bentuk laporan tertulis yang logis dan sistematis, lengkap dengan pengambilan kesimpulan atas penelitian yang dilakukan.

Keabsahan/Validasi data adalah bahwa setiap keadaan harus dapat mendemonstrasikan nilai yang benar, menyediakan dasar agar hal itu dapat diterapkan, dan memperbolehkan keputusan luar yang dapat dibuat tentang konsistensi dari prosedurnya dan kenetralan dari temuan dan keputusan – keputusannya, sama halnya dengan penelitian secara kuantitatif, penelitian kualitatif suatu hasil penelitian tidak akan valid apabila tidak *reliable*, maka penelitian kualitatif pun tidak dapat *transferabel* jika tidak kredibel, dan tidak akan kredibel bila tidak memenuhi kebergantungan. Untuk dapat mengetahui keabsahan penelitian (*trustworthiness*) data diperlukan teknik pemeriksaan. Pelaksanaan teknik pemeriksaan didasarkan atas beberapa kriteria yaitu derajat kepercayaan (*credibility*), keteralihan (*transferability*), kebergantungan (*dependability*), dan kepastian (*confirmability*).

Dalam penelitian ini guna mengetahui tingkat kevalidan data digunakan derajat kepercayaan (*credibility*) dan kriterium kepastian (*confirmability*). Kriteria berupa derajat kepercayaan (*credibility*) adalah kriterium yang berfungsi melaksanakan inkuiri sedemikian sehingga tingkat kepercayaan penemuan dapat tercapai, kemudian mempertunjukkan derajat kepercayaan hasil – hasil penemuan dengan jalan pembuktian oleh peneliti pada kenyataan ganda yang sedang diteliti.

Kriterium kepastian (*confirmability*) adalah kriteria yang menyatakan bahwa sesuatu itu berupa objektif atau tidak bergantung pada persetujuan beberapa orang terhadap pandangan, pendapat, dan penemuan seseorang, dengan kata lain pengalaman seseorang masih bersifat subjektif, jika pengalaman tersebut disepakati oleh beberapa atau banyak orang barulah dapat dikatakan objektif, maka subjektivitas dan objektivitas suatu hal tergantung pada orang perseorangan. Penelitian kualitatif ini lebih menekankan pada data bukan orang perorangan.

E. Pembahasan

1. Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Debitor Dalam Pelaksanaan Eksekusi Objek Jaminan Hak Tanggungan Saat Ini Belum Mampu Mewujudkan Keadilan

Penempatan parate eksekusi dalam mekanisme lelang melalui eksekusi ini di dasarkan pada s Asas *Pacta Sunt Servanda*, hal ini dikarenakan pelaksanaan parate eksekusi secara operasional didasarkan pada mekanisme yang telah dibuat dalam perjanjian piutang oleh pemegang HT dan disetujui oleh pihak debitur.

Perihal perjanjian utang dengan jaminan HT sejak awal merupakan kesepakatan tentang adanya utang antara pemegang HT dengan pemegang HT melalui perjanjian yang disepakati. Hal ini tertuang dalam Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah yang menyebutkan bahwa:

Utang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan dapat berupa utang yang telah ada atau yang telah diperjanjikan dengan jumlah tertentu atau jumlah yang pada saat permohonan eksekusi Hak Tanggungan diajukan dapat ditentukan

berdasarkan perjanjian utang-piutang atau perjanjian lain yang menimbulkan hubungan utang-piutang yang bersangkutan.

Berdasarkan bunyi Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dapat dipahami perjanjian HT antara pemegang HT dan debitur merupakan perjanjian kesepakatan yang kemudian dapat merupakan perjanjian utang dengan jaminan HT yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara. Keberadaan penekanan bahwa perikatan piutang dengan jaminan HT sebagai suatu perjanjian yang telah disepakati pada Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah sebagai perjanjian yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* tidak diikuti dengan penekanan bahwa perjanjian HT yang telah disepakati tersebut harus juga memuat asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik. Keadaan ini membuat suatu perjanjian HT tidak harus memuat adanya asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik yang merupakan tiga asas yang menjadi basis nilai keadilan hukum, sementara keberadaan asas *pacta sunt servanda* yang lebih berbasis pada nilai kepastian hukum memiliki tujuan yang hanya berorientasi pada kepastian hukum tanpa melihat pada asas keadilan dan kemanfaatan hukum.

Hal ini salah satunya dapat dilihat dengan keberadaan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dimana adanya asas *pacta sunt servanda* sebagai asas kepastian hukum dapat menjadi pintu masuk bagi lahirnya parate eksekusi dengan alasan menjamin kepastian terhadap perlindungan pemegang HT, namun dikarenakan tidak adanya asas keseimbangan dan etikat baik, sehingga kepastian hukum dalam perlindungan hukum tidak harus melihat pada aspek keseimbangan antara kepentingan pemegang HT dan debitur, hal ini membuat kepastian hukum tidak bersandar pada keadilan hukum yang pada akhirnya menjadi awal lahirnya mekanisme parate eksekusi yang hanya berorientasi pada kepentingan pemegang HT.

2. Kelemahan-Kelamahan Dalam Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Debitor Dalam Pelaksanaan Eksekusi Objek Jaminan Hak Tanggungan Saat Ini

Kelemahan-kelemahan pada pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan saat ini ialah kelemahan peraturan hukum yaitu pelaksanaan Pasal 6 UUHT menggunakan peraturan pelaksana berupa Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 yang tidak diakui dalam UUHT dan juga bertentangan dengan ketentuan eksekusi menurut HIR. Kemudian kelemahan pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan yang tidak mampu memberi kepastian hukum kepada pemenang lelang dikarenakan hasil lelang objek jaminan hak tanggungan hanya memberikan risalah lelang bukan sertifikat kepemilikan tanah yang telah di ubah status kepemilikannya. Selain itu belum adanya pengawasan terkait pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan.

3. Rekonstruksi Regulasi Sistem Parate Eksekusi Terhadap Objek Jaminan Hak Tanggungan Yang Mampu Mewujudkan Keadilan

- 1) Penambahkan Pasal 2A yang memuat Tujuan dan Asas-Asas Dalam UUHT. Sehingga Pasal 2A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah berbunyi:
 1. Undang-Undang Hak Tanggungan bertujuan untuk:
 - a) Memajukan Ekonomi Nasional, melalui pemenuhan kebutuhan pinjaman keuangan dengan jaminan HT;
 - b) Memajukan kehidupan ekonomi masyarakat melalui penyelenggaraan permodalan dengan jaminan HT;
 - c) Menciptakan iklim penyelenggaraan lembaga jasa keuangan yang adil dan berkepastian hukum.
 2. Undang-Undang Hak Tanggungan berdasarkan asas:
 - a) Asas Etikat Baik;
 - b) Asas Proporsional;
 - c) Asas Kesamaan Kedudukan;
 - d) Asas *Pucta Sunt Servanda*

- 2) Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 1. Apabila terjadi cidera janji dan gagal bayar, maka penafsiran cidera janji, gagal bayar, dan kemampuan keuangan dari debitur, dilakukan oleh lembaga peradilan srebagai lembaga yang netral.
 2. Apabila ketidak mampuan membayar utang oleh pemegang HTdiakibatkan *overmacht* maka pemegang HTwajib melakukan perjanjian utang dengan jaminan HT kembali sesuai kemampuan debitur.
- 3) Rekonstruksi berikutnya ialah menambah terkait mekanisme gugatan sederhana dalam Pasal 6A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 1. Apabila debitur cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan permohonan eksekusi melalui forum Gugatan Sederhana.
 2. Ketentuan mengenai gugatan sederhana lebih lanjut diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2019 Tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 Tentang tata cara Penyelesaian Gugatan Sederhana.
- 4) Rekonstruksi berikutnya menghapus ketentuan Pasal 18, Pasal 19, dan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan. Digantikan satu Pasal yaitu Pasal 18A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan yang berbunyi:

Penghapusan, Pembersihan, dan Pencoretan HT di atas objek HT yang telah dibeli oleh pembeli atau pemenang lelang dilakukan melalui penetapan pengadilan dan setelah lelang objek jaminan HT dilkukan tanpa memerlukan pernyataan tertulis dari satu pemegang HT dan/atau lebih pemegang HT.
- 5) Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 1. Apabila debitur cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan uapaya hukum melalui Gugatan Sederhana.

DAFTAR ISI

Halaman Sampul.....	i
Halaman Pengesahan.....	ii
Halaman Pernyataan.....	iii
Motto dan Persembahan.....	iv
Kata Pengantar.....	v
Abstrak.....	vii
Abstract.....	viii
Ringkasan.....	ix
Daftar Isi.....	xxxv
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	12
C. Tujuan Penelitian.....	13
D. Manfaat Penelitian.....	13
E. Kerangka Konseptual.....	14
F. Kerangka Teoritik.....	50
G. Kerangka Pemikiran.....	66
H. Metode Penelitian.....	67
I. Orisinalitas Penelitian.....	75
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	79
A. Tinjauan Tentang Debitor Dan Kreditor.....	79
B. Tinjauan Tentang Cidera janji Debitor Dalam Perjanjian.....	84
C. Tinjauan Tentang Eksekusi Hak Tanggungan.....	88
D. Tinjauan Tentang Perlindungan Hukum.....	94
E. Tinjauan Tentang Pancasila Sebagai Sumber Hukum.....	98
F. Keadilan Islam.....	103
G. Tinjauan Tentang Itikad Baik.....	105
H. Pancasila Sebagai Dasar Hukum.....	111
I. Tinjauan Tentang Hak Tanggungan Menurut Islam.....	139

BAB III PENGATURAN REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN SAAT INI.....	153
A. Sejarah Singkat Hak Tanggungan Di Indonesia.....	153
B. Pelaksanaan Eksekusi Hak Tanggungan Saat Ini	153
BAB IV KELEMAHAN-KELEMAHAN YANG ADA PADA PELAKSANAAN REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN SAAT INI.....	201
A. Kelemahan Substansi Hukum.....	201
B. Kelemahan Struktur Hukum.....	209
C. Kelemahan Kultur Hukum.....	212
BAB V REKONSTRUKSI REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN YANG MAMPU MEWUJUDKAN KEADILAN.....	222
A. Pelakasanaan Parate Eksekusi Terhadap Hak Tanggungan Di Beberapa Negara.....	222
B. Rekonstruksi Parate Eksekusi Dalam Perjanjian Eksekusi Benda Objek Jaminan Hak Tanggungan.....	231
C. Rekonstruksi Nilai Dalam Regulasi Parate Eksekusi Benda Objek Jaminan Hak Tanggungan.....	233
D. Rekonstruksi Hukum Dalam Pelaksanaan Parate Eksekusi Benda Objek Jaminan Hak Tanggungan.....	244
BAB VI PENUTUP.....	254
A. Simpulan.....	254
B. Saran.....	257
C. Implikasi Kajian.....	258
Daftar Pustaka.....	260

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Dunia usaha di tengah kondisi yang tidak menentu tentunya menghadapi berbagai macam persoalan, tidak terkecuali saat ini, era globalisasi dan sekaligus era disrupsi yang serba tidak pasti telah banyak mengakibatkan dampak domino di dunia usaha, hal ini terlihat dengan banyaknya pengusaha yang harus tutup akibat pengeluaran yang semakin besar dan tidak diimbangi dengan pendapatan yang besar pula. Sehingga dunia permodalan semakin penting guna mempertahankan suatu usaha di saat ini. Hal ini dikarenakan guna mempertahankan usaha di saat pandemik saat ini utang menjadi satu-satunya jalan guna mendapatkan tambahan modal.

Utang menurut Pasal 1 ayat (6) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hak Tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU Hak Tanggungan dan PKPU) didefinisikan sebagai:

kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh Debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada Kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitor.

Utang merupakan hal yang wajar dilakukan dalam transaksi usaha baik dalam skala kecil hingga skala besar untuk mendukung pertumbuhan usaha. Selain itu utang menunjukkan adanya keterikatan hubungan antara si pemberi utang (kreditor) dan pengutang (debitor). Dalam hal ini kreditor adalah orang yang memiliki piutang. Pemegang

HT/ orang yang memiliki piutang dapat berupa orang orang atau badan hukum, Bank, Lembaga Pembiayaan, Penggadaian atau Lembaga Penjamin Lainnya. Dalam hal ini hak maupun kewajiban dari pemegang HT adalah memberikan pinjaman kepada seorang pemegang HT berupa uang atau mungkin modal untuk sebuah usaha dari pemegang HT atau penggunaan lain yang akan digunakan dari pinjaman uang tersebut. Berkenaan dengan hak pemegang HT tersebut maka pemegang HT mempunyai kewajiban membantu siapa saja yang akan melakukan pinjaman. Dan sebagai gantinya pemegang HT berhak menahan barang atau benda berharga milik pemegang HT sebagai jaminan kepada pemegang HT untuk melakukan pelunasan hutangnya.

Berdasarkan bunyi Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dapat dipahami perjanjian HT antara pemegang HT dan debitur merupakan perjanjian kesepakatan yang kemudian dapat merupakan perjanjian utang dengan jaminan HT yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara. Keberadaan penekanan bahwa perikatan piutang dengan jaminan HT sebagai suatu perjanjian yang telah disepakati pada Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah sebagai perjanjian yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* tidak diikuti dengan penekanan bahwa perjanjian HT yang telah disepakati tersebut harus juga memuat asas

keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik. Keadaan ini membuat suatu perjanjian HT tidak harus memuat adanya asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik yang merupakan tiga asas yang menjadi basis nilai keadilan hukum, sementara keberadaan asas *pacta sunt servanda* yang lebih berbasis pada nilai kepastian hukum memiliki tujuan yang hanya berorientasi pada kepastian hukum tanpa melihat pada asas keadilan dan kemanfaatan hukum.

Hal ini salah satunya dapat dilihat dengan keberadaan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dimana adanya asas *pacta sunt servanda* sebagai asas kepastian hukum dapat menjadi pintu masuk bagi lahirnya parate eksekusi dengan alasan menjamin kepastian terhadap perlindungan pemegang HT, namun dikarenakan tidak adanya asas keseimbangan dan etikat baik, sehingga kepastian hukum dalam perlindungan hukum tidak harus melihat pada aspek keseimbangan antara kepentingan pemegang HT dan debitur, hal ini membuat kepastian hukum tidak bersandar pada keadilan hukum yang pada akhirnya menjadi awal lahirnya mekanisme parate eksekusi yang hanya berorientasi pada kepentingan pemegang HT.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat jelas bahwa pelaksanaan *parate* eksekusi dalam Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta

Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah dilakukan oleh pemegang HT. Persoalan akan hal ini ialah, dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah tidak mengatur secara tegas perihal kedudukan pemegang HT sebagai pelaksana eksekusi benda jaminan HT.

Persoalan lainnya adalah kedudukan Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang sebagai dasar hukum eksekusi parate. Pelaksanaan eksekusi secara parate dalam perkembangannya sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UUHT tidak menegaskan bahwa dilaksanakannya parate eksekusi berdasarkan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 melainkan bersandar pada Pasal 224 HIR yang menghendaki adanya eksekusi hak tanggungan melalui pengadilan. Hal ini jelas menunjukkan bahwa Pasal 6 UUHT belum memiliki peraturan pelaksana, sehingga upaya parate yang memaksa tidak memiliki landasan hukum yang kuat sehingga jelaslah bahwa hal ini menunjukkan bahwa Pasal 6 UUHT bertentangan dengan penjelasan Pasal 26 UUHT yang menginginkan pelaksanaan eksekusi berlandaskan pada Pasal 224 HIR.

Selain itu Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 dalam jenis hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia berada di bawah HIR sehingga pelaksanaan eksekusi jaminan hak tanggungan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UUHT tidaklah memiliki kekuatan

yang kuat, mengingat selain tidak adanya penjelasan bahwa pelaksanaan Pasal 6 UUHT dilakukan dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023, dalam tata urutan perundang-undangan pun Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 tidak dapat mengenyampingkan Pasal 224 HIR.

Hal ini jelas terlihat dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Jo. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 dalam Tata Aturan Perundang-Undangan. Berdasarkan tata urutan perundang-undangan di atas terlihat bahwa peraturan Menteri tidak sejajar dengan peraturan undang-undang. Dan seharusnya bila melihat induk hukum eksekusi keperdataan berada di HIR, maka sudah sewajarnya pelaksanaan eksekusi HT sebagaimana dimaksud UUHT sesuai dengan HIR. Salah satu dampak sumiritas dasar penggunaan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 sebagai dasar hukum pelaksanaan eksekusi *parate* ialah juga memperkuat persoalan *over laping* kewenangan pemegang HT sebagaimana dijelaskan di atas.

Persoalan akan adanya disharmonisasi dalam hal eksekusi objek jaminan hak tanggungan pada perkembangannya banyak mengakibatkan eksekusi secara *parate* oleh pihak pemegang HT dengan tidak berdasarkan hukum perlindungan konsumen yang berlaku. Hal ini dapat terlihat dengan adanya kasus dalam Putusan Pengadilan Negeri Pacitan No. 04/Pdt.G/2011/PN.Pct. Pada kasus ini persoalan gugatan atas eksekusi yang dilakukan oleh Bank Rakyat Indonesia di Kota Pacitan berawal dari adanya pinjaman oleh Ciptono dan Mujiono yang

meminjam modal untuk usaha dagang di pasar Baleharjo, Pacitan, pada awalnya pembayaran angsuran lancar, hingga pada kebakaran melanda kios para penggugat di Pasar Balaiharjo yang mengakibatkan para penggugat tidak mampu membayar angsuran yang ada, kemudian guna menyambung hisap dan membayar hutang dari tergugat yaitu BRI, para pihak penggugat melakukan pinjaman baru untuk usaha trek dalam proyek PLTU di Sudimoro, Pacitan, pada awalnya angsuran juga dibayar lancar hingga saat truk dari para penggugat mengalami kecelakaan dan tidak dapat dipakai sehingga dijual dalam kondisi rusak. Pada tahun 2010, penggugat melalui Lembaga Perlindungan Konsumen (LPK) Pacitan mengajukan permohonan ke BRI Pacitan pembayaran pokok pinjaman dengan perhitungan pinjaman pokok yang dikurangkan pembayaran seluruh angsuran yang lunas, serta bunga dibekukan dan ditiadakan sehubungan jaminan Surat Hak Milik (SHM) No. 42 atas nama Mujiono. Namun pihak BRI tidak menerima permohonan dari para penggugat dan melakukan eksekusi terhadap objek jaminan berupa tanah dengan Surat Hak Milik (SHM) No. 42 atas nama Mujiono secara *parate* atau tidak melalui pengadilan. Hal ini tidak hanya mematikan usaha para penggugat namun juga memiskinkan para penggugat. Dari adanya gugatan No. 04/Pdt.G/2011/PN.Pct, hakim memutuskan bahwa:

1. Dalam Provisi: menolak permohonan provisi penggugat untuk seluruhnya;
2. Dalam Konvensi: menolak eksepsi tergugat dan turut tergugat untuk seluruhnya;

3. Dalam Pokok Perkara: menolak gugatan para penggugat untuk seluruhnya;
4. Dalam Rekonvensi:
 - a. Mengabulkan gugatan penggugat rekonvensi untuk sebagian;
 - b. Menyatakan tergugat rekonvensi/penggugat I konvensi telah wanprestasi terhadap Akta Perjanjian Kredit No. 64 tanggal 21 September 2005 dibuat dihadapan notaris Yanti Komalawati, SH dengan perubahan-perubahannya yang perubahan terakhirnya adalah dengan Akta addendum Perjanjian Kredit No. 75 tanggal 28 Oktober 2009;
 - c. Menghukum tergugat rekonvensi/penggugat I Konvensi untuk membayar tunggakan fasilitas kredit per 18 Mei 2011 adalah sebesar Rp. 184.274.460 (seratus delapan puluh empat juta dua ratus tujuh puluh empat ribu empat ratus enam puluh rupiah);
 - d. Menolak gugatan selebihnya dari penggugat rekonvensi/tergugat konvensi;
5. Dalam Konvensi/Rekonvensi: Menghukum penggugat konvensi/tergugat rekonvensi untuk membayar biaya perkara yang timbul dalam perkara ini sebesar Rp. 841.000 (delapan ratus empat puluh satu ribu rupiah).¹

¹<https://media.neliti.com/media/publications/35334-ID-akibat-hukum-pelaksanaan-lelang-eksekusi-hak-tanggung-jawab-yang-tidak-sesuai-dengan.pdf>, Diunduh pada 1 Mei 2020.

Pada dasarnya eksekusi objek hak tanggungan tidak lagi dapat dilakukan secara *parate* dengan adanya putusan MARI No. 3210 K/Pdt.G/1984 dan Buku II MARI edisi tahun 2007 Pedoman Mahkamah Agung Republik Indonesia yang mengharuskan adanya fiat eksekusi melalui Pengadilan. Hal ini mengingat banyaknya objek hak tanggungan yang bermasalah ketika telah dilakukan lelang sehingga banya pemenang lelang dari objek hak tanggungan dapat menggunakan objek hak tanggungan yang telah beralih hak dikarenakan status objek hak tanggungan yang masih bermasalah. Pada perkembangannya dikarenakan eksekusi dilakukan berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah yaitu dengan *parate* eksekusi, maka kerap kali pihak ketiga yaitu pembeli lelang dari objek hak tanggungan yang dieksekusi secara *parate* dan tidak sesuai dengan HIR mengakibatkan objek hak tanggungan kerap kali terdapat sengketa yang dapat merugikan pembeli objek hak tanggungan yang dieksekusi secara *parate* melalui lelang.

Hal ini terlihat dalam kasus eksekusi hak tanggungan di desa Dadapan, Kecamatan Kabat, yang walau sudah melalui pengadilan dan telah memiliki kekuatan hukum kuat dari putusan hakim, namun tetap selama delapan tahun tidak dapat dieksekusi. Akibatnya Dewi Anjarwati selaku pihak yang telah membeli objek hak tanggungan itu tidak bias menggunakan tanah yang telah dibelinya melalui lelang.²

²<https://news.detik.com/berita-jawa-timur/d-4467623/8-tahun-menunggu-lahan-sengketa-ini-tak-kunjung-dieksekusi>, Diunduh pada 1 Mei 2020.

Pada dasarnya eksekusi objek hak tanggungan dengan hanya berpijak pada Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjukan Teknis Pelaksanaan Lelang tidak sepenuhnya benar, hal ini mengingat di dalam Pasal 26 dan penjelasan di dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah tidak disebutkan peraturan pelaksana dari eksekusi objek jaminan hak tanggungan yang ada. Sehingga Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjukan Teknis Pelaksanaan Lelang tidak termasuk dalam peraturan pelaksana yang dalam hal ini melaksanakan teknis dari Pasal 6 dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Selain itu menurut Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Perundang-Undangan seharusnya pelaksanaan dari Pasal 6 dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah seharusnya lebih berdasarkan pada *HERZIEN INLANDSCH REGLEMENT* (HIR) dan ketentuan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjukan Teknis Pelaksanaan Lelang tidak dapat bertentangan dengan *HERZIEN INLANDSCH REGLEMENT* (HIR). Mengingat kedudukan dari Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjukan Teknis Pelaksanaan Lelang

belum jelas dan bila melihat Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Perundang-Undangan, kedudukan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang berada di bawah *HERZIEN INLANDSCH REGLEMENT* (HIR).

Berdasarkan berbagai macam penjelasan yang ada di atas maka terlihat jelas bahwa pengaturan mekanisme eksekusi hak tanggungan selama ini banyak mengakibatkan ketidakadilan baik bagi debitor maupun pembeli lelang objek hak tanggungan yang dieksekusi secara *parate*. Hal ini jelas telah menghambat pertumbuhan ekonomi sehingga mengakibatkan terlanggarnya Sila Pertama, Kedua, dan Kelima Pancasila, Alinea Keempat UUD NRI Tahun 1945, serta Pasal 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, Hal ini juga melanggar ketentuan terkait syahnya perjanjian atas dasar tujuan yang halal dan jelas sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUHP. Hal ini ditunjukkan dengan digugatnya Pasal 14 dan Pasal 20 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah di Mahkamah Konstitusi.

Eliadi selaku perwakilan pihak penggugat menegaskan pasal-pasal itu hanya berfokus pada pemberian kepastian hukum kepada pemegang HT. Sebab, pemegang HT dapat melakukan eksekusi objek hak tanggungan secara *serta-merta* (otomatis) apabila pemberi hak tanggungan (debitur) mengalami cedera janji tanpa mempertimbangkan

sebab musabab pemegang HT cidera janji. Eliadi menambahkan bahwa:³

Pasal-pasal itu, khususnya sepanjang frasa ‘kekuatan eksekutorial’ dan frasa ‘sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, serta frasa ‘cidera janji’ telah menimbulkan ketidakadilan dan ketidakpastian hukum bagi debitur, sehingga bertentangan dengan UUD Tahun 1945, khususnya Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat 8 (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28H ayat (4) UUD Tahun 1945.

Berdasarkan berbagai macam narasi diatas terlihat secara jelas bahwa pelaksanaan *parate* eksekusi terhadap jaminan Hak Tanggungan memiliki beberapa persoalan, yaitu:

1. Tidak adanya pengaturan *overmach* bagi pemegang HT sebagai pertimbangan dalam pelaksanaan *parate* eksekusi;
2. Tidak adanya klasifikasi terkait perbuatan gagal bayar yang dimaksudkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.
3. Pelaksanaan eksekusi *parate* didasarkan pada Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang sementara landasan pelaksanaan eksekusi dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah hanya didasarkan pada HIR.

³<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5ebcf2ecb8a50/giliran-aturan-eksekusi-hak-tanggung-dipersoalkan-di-mk/>, Diakses pada 1 Mei 2020.

4. Adanya landasan *parate* eksekusi yang dilakukan melalui Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjukan Teknis Pelaksanaan Lelang mengakibatkan pemegang HT menjadi lembaga eksekusi, hal ini tidak dibenarkan karena kewenangan penetapan dan pelaksanaan eksekusi hanya dilakukan oleh pengadilan.

Berbagai persoalan yang ada menunjukkan perlu kiranya dilakukan evaluasi terhadap Pasal 6 dan Pasal 26 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Sehingga perlu kiranya dilakukan pembahasan lebih dalam tentang “REKONSTRUKSI REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN YANG BERBASIS KEADILAN”.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan berbagai macam penjelasan di dalam latar belakang masalah yang ada, maka disertasi ini akan membahas beberapa persoalan yaitu:

1. Mengapa pengaturan regulasi sistem *parate* eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan saat ini belum berbasis keadilan?
2. Bagaimana pelaksanaan regulasi sistem *parate* eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan saat ini?

3. Bagaimanakah rekonstruksi regulasi sistem parate eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan yang mampu mewujudkan keadilan?

C. TUJUAN PENELITIAN

Adapun tujuan dilakukannya penelitian disertasi ini antara lain ialah:

1. Untuk menganalisis dan menemukan persoalan terkait pengaturan regulasi sistem parate eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan saat ini;
2. Untuk menganalisis dan menemukan kelemahan-kelemahan yang ada pada pelaksanaan regulasi sistem parate eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan saat ini;
3. Untuk merekonstruksi regulasi sistem parate eksekusi terhadap objek jaminan hak tanggungan yang mampu mewujudkan keadilan.

D. MANFAAT PENELITIAN

Manfaat dari penelitian disertasi ini ialah:

1) Secara Teoretis

Hasil kajian disertasi ini secara teoritis dapat membangun teori baru di bidang hukum. rekonstruksi perlindungan hukum terhadap debitor dalam pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan yang berbasis pada keadilan ekonomi Pancasila dilakukan dengan menganalisis faktor-faktor apasaja yang mempengaruhi

perlindungan pemegang HT dalam pelaksanaan eksekusi hak tanggungan selama ini yang belum berkeadilan.

2) Secara Praktis

- a. Bagi lembaga pembuat kebijakan yang berkompeten dan profesi – profesi terkait dapat digunakan sebagai acuan dan landasan pelaksanaan eksekusi hak tanggungan;
- b. Bagi kalangan akademisi, penelitian ini dapat digunakan untuk memperkaya pengetahuan tentang pembaharuan konstruksi perlindungan pemegang HT dalam pelaksanaan eksekusi hak tanggungan.

E. Kerangka Konseptual

1. Rekonstruksi

Sebelum mendefinisikan rekonstruksi, terlebih dahulu peneliti akan menjelaskan pengertian konstruksi, karena kata konstruksi pada rekonstruksi merupakan kata yang menerangkan kata rekonstruksi itu sendiri. Tujuannya adalah agar dapat mengetahui jelas perbedaan-perbedaan dari makna-makna tersebut, sehingga mampu memberikan pemahaman maksud dari penelitian ini.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat, konstruksi adalah susunan dan hubungan kata dalam kalimat atau kelompok kata. Makna suatu kata ditentukan oleh konstruksi dalam kalimat atau kelompok kata.⁴ Menurut Sarwiji yang

⁴ Alwi, Hasan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat*, (Jakarta: PT Balai Pustaka, 2007), hlm.10

dimaksud dengan makna konstruksi (*construction meaning*) adalah makna yang terdapat dalam konstruksi kebahasaan.⁵ Jadi, makna konstruksi dapat diartikan sebagai makna yang berhubungan dengan kalimat atau kelompok kata yang ada di dalam kata dalam kajian kebahasaan. Konstruksi dapat juga didefinisikan sebagai susunan (model, tata letak) suatu bangunan (jembatan, rumah, dan lain sebagainya).⁶

Kata konstruksi ini dalam kenyataannya adalah konsep yang cukup sulit untuk dipahami dan disepakati kata konstruksi mempunyai beragam interpretasi, tidak dapat didefinisikan secara tunggal, dan sangat bergantung pada konteksnya. Dari beberapa uraian di atas, definisi makna konstruksi dalam konteks hubungannya dengan penelitian ini memiliki arti suatu bentuk, tata cara atau secara lebih luas merupakan pola-pola hubungan yang ada di dalam suatu sistem yang membentuk suatu proses kerja dalam hal ini adalah proses penerbitan dan perdagangan obligasi daerah.

Rekonstruksi berasal dari kata “re” berarti pembaharuan sedangkan “konstruksi” sebagaimana penjelasan di atas memiliki arti suatu sistem atau bentuk. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, rekonstruksi memiliki pengertian pengembalian seperti semula atau penyusunan (penggambaran) kembali.

⁵ Suwandi, Sarwiji, *Semantik Pengantar Kajian Makna*, (Yogyakarta: Media Perkasa, 2008), hlm.12

⁶ Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1996).

Berdasar uraian di atas, konsep rekonstruksi yang dimaksud adalah melakukan pembaharuan terhadap konstruksi suatu sistem atau bentuk. Berhubungan dengan rekonstruksi peraturan mengenai obligasi daerah sebagai strategi Pemerintah Daerah untuk pembiayaan pembangunan daerah maka perlu diperbaharui prosedur penerbitan dan perdagangan yang lebih efektif, jelas, dan akuntabel. Rekonstruksi inilah yang nantinya akan menjadi pedoman atau panduan dalam sistem prosedur pengembangan konsep PKPU yang lebih efektif.

2. Perlindungan Hukum Debitor

1) Pengertian Pemegang HT dan Debitor

Dalam Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Hak Tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang adapun pengertian pemegang HT adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka pengadilan.⁷ Namun dalam penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 memberikan defenisi yang dimaksud dengan pemegang HT dalam ayat ini adalah baik pemegang HT konkuren, pemegang HT priferen maupun pemegang HT preferen. Khusus mengenai pemegang HT priferen dan pemegang HT preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang

⁷ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

mereka miliki terhadap harta pemegang HT dan haknya untuk didahulukan. Sedangkan Pemegang HT adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.⁸

Selain itu adapun pengertian lain pemegang HT dan pemegang HT yaitu Pemegang HT adalah pihak bank atau lembaga pembiayaan lainnya yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang.⁹ Pemegang HT adalah orang atau badan usaha yang memiliki hutang kepada bank atau lembaga pembiayaan lainnya karena perjanjian atau undang-undang.¹⁰ Pemegang HT pailit adalah pemegang HT yang sudah dinyatakan pailit dengan Putusan Pengadilan.

Istilah pemegang HT juga sering kali menimbulkan multitafsir. Apalagi di era UU No. 4 Tahun 1998 ada 3 (tiga) pemegang HT yang dikenal dalam KUH Perdata, yaitu sebagai berikut:

i. Pemegang HT konkuren

Pemegang HT konkuren ini diatur dalam Pasal 1132 KUH Perdata. Pemegang HT konkuren adalah para pemegang HT dengan hak *pari passu* dan *pro rata*, artinya para pemegang HT secara bersama-sama memperoleh

⁸ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

⁹ Riduan Tobink dan Bill Nikholaus, 2003. “Kamus Istilah Perbankan”, Atalya Rileni Sudeco, Jakarta. Hal .118

¹⁰ *Ibid*, hlm. 119.

pelunasan (tanpa ada yang didahulukan) yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan pemegang HT tersebut. Dengan demikian, para pemegang HT konkuren mempunyai kedudukan yang sama atas pelunasan utang dari harta pemegang HT tanpa ada yang didahulukan.

ii. Pemegang HT preferen (yang diistimewakan)

Yaitu pemegang HT yang oleh undang-undang, semata-mata karena sifat piutangnya, mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Pemegang HT preferen merupakan pemegang HT yang mempunyai hak istimewa, yaitu suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seseorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi dari pada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya.¹¹ Untuk mengetahui piutang-piutang mana yang diistimewakan dapat dilihat dalam Pasal 1139 dan Pasal 1149 KUH Perdata. Menurut Pasal 1139 piutang-piutang yang diistimewakan terhadap benda-benda tertentu antara lain:

- 1) Biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu benda

¹¹ Pasal 1134 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

bergerak maupun tidak bergerak. Biaya ini dibayar dari pendapatan penjualan benda tersebut terlebih dahulu dari semua piutang lainnya yang diistimewakan, bahkan lebih dahulu pula dari pada gadai dan hipotik;

- 2) Uang sewa dari benda-benda tidak bergerak, biaya-biaya perbaikan yang menjadi kewajiban si penyewa, beserta segala apa yang mengenai kewajiban memenuhi persetujuan sewa;
- 3) Harta pembelian benda-benda bergerak yang belum dibayar;
- 4) Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang;
- 5) Biaya untuk melakukan pekerjaan pada suatu barang, yang masih harus dibayar kepada seorang tukang;
- 6) Apa yang telah diserahkan oleh seorang pengusaha rumah penginapan sebagai demikian kepada seorang tamu;
- 7) Upah-upah pengangkutan dan biaya-biaya tambahan;
- 8) Apa yang harus dibayar kepada tukang batu, tukang kayu dan lain-lain tukang untuk pembangunan, penambahan dan perbaikan benda-benda tidak bergerak, asal saja piutangnya tidak lebih tua dari tiga

tahun dan hak milik atas persil yang bersangkutan masih tetap pada si berutang.

- 9) Penggantian serta pembayaran yang harus dipikul oleh pegawai yang memangku sebuah jabatan umum, karena segala kelalaian, kesalahan, pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dalam jabatannya.

iii. Pemegang HT priferen

Yaitu pemegang HT pemegang hak jaminan kebendaan *in rem*, yang dalam KUH Perdata disebut dengan nama gadai dan hipotek. Hak penting yang dipunyai pemegang HT priferen adalah hak untuk dapat kewenangan sendiri menjual/mengeksekusi objek agunan, tanpa putusan pengadilan (*parate eksekusi*). Hak tersebut untuk :

a) Gadai

Diatur dalam pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUH Perdata yang diberlakukan terhadap benda-benda bergerak.dalam sistem jaminan gadai, seseorang pemberi gadai (debitur) wajib melepaskan penguasaan atas benda yang akan dijaminakan tersebut kepada penerima gadai (pemegang HT).

b) Hipotek

Yang diberlakukan untuk kapal laut yang berukuran minimal 20 m³ dan sudah terdaftar di syahbandar serta pesawat terbang.

c) Hak tanggungan

Hak tanggungan diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang berkaitan dengan Tanah, yang merupakan jaminan atas hak-hak atas tanah tertentu berikut kebendaan yang melekat di atas tanah.

d) Jaminan fidusia

Hak fidusia diatur dalam Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yang objek jaminannya dengan gadai, hipotek dan hak tanggungan.

2) Perlindungan Pemegang HT

Dalam perjalanannya setelah terbentuknya Undang-Undang Hak Tanggungan No. 4 Tahun 1998 tersebut masih dirasakan banyak kekurangan-kekurangan dan kelemahan-kelemahannya dan sejalan tuntutan perkembangan masyarakat, ketentuan-ketentuan dalam Undang-Undang No.4 Tahun 1998 dirasa belum mampu memenuhi kebutuhan hukum masyarakat, sehingga perlu dilakukan perubahan yang ditetapkan pada tanggal 18 Oktober 2004 melalui

Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Hak Tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Hak Tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UUKPKPU) yang diharapkan lebih komprehensif ternyata tidak sesuai dengan yang diharapkan banyak pihak sebelumnya, yang tidak mengubah prinsip-prinsip Hak Tanggungan yang komprehensif melainkan hanya merupakan alat untuk menagih kredit macet semata tanpa memperhitungkan akibat dari pailit tersebut terhadap kelanjutan bisnis perusahaan secara global di Indonesia dan menambah pengangguran akibat kehilangan pekerjaan.¹²

Undang-Undang Hak Tanggungan yang berlaku saat ini dapat menjadi bom waktu dan ancaman bagi perusahaan yang sedang beroperasi dengan baik dan investor yang ada maupun yang akan datang ke Indonesia karena dalam UUKPKPU tersebut banyak mengandung kelemahan dan celah yang bisa dimanfaatkan kreditor maupun perusahaan itu sendiri (debitor) untuk mempailitkan dirinya sendiri.¹³

Adapun kelemahan tersebut karena pembentukannya tergesa-gesa sehingga tidak menghasilkan perangkat aturan hukum yang memadai akibatnya ada banyak hal yang tidak

¹² <https://www.hlplawoffice.com/perlindungan-hukum-seimbang-pada-kreditor-dan-debitur-pailit/>, diakses pada 4 Juli 2019

¹³ *Loc.cit.*

diatur dengan tegas, dan akhirnya menimbulkan interpretasi yang beragam.

Dengan adanya kelemahan tersebut kreditor begitu mudahnya untuk mempailitkan perusahaan dengan menggunakan Undang-Undang Hak Tanggungan tersebut, seperti atau misalnya dua kreditor yang mempunyai piutang sekecil apapun dapat mempailitkan perusahaan besar yang masih *solvent*. Selain itu jika si debitor (perusahaan) telat satu hari saja untuk bayar utang ke kreditor, maka kreditor itu dapat mengajukan gugatan pailit. Ini sangat riskan dan berbahaya bagi keberlangsungan usaha perusahaan dua kreditor yang piutangnya telat dibayar debitor dapat menjadi syarat mereka untuk mempailitkan perusahaan. Orang yang punya piutang satu rupiah pun dapat mempailitkan perusahaan.¹⁴

Masalah utama dewasa ini, dapat dilihat dalam Pasal 2 (ayat 1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 mengenai syarat-syarat pailit yang tidak rasional karena permohonan Hak Tanggungan dapat diajukan dan putusan pailit oleh Pengadilan Niaga dapat dijatuhkan terhadap debitor yang masih *solven*, (yaitu debitor yang jumlah asetnya lebih besar dibandingkan dengan jumlah keseluruhan utang-utangnya). Dengan syarat-syarat pailit yang demikian itu, maka

¹⁴<https://www.hukumonline.com/pusatdata/detail/320/node/19/undangundang-nomor-4-tahun-1998/>, diakses pada 4 Juli 2019.

kepastian hukum dan tujuan pelaksanaan Hukum Hak Tanggungan yang adil sulit sekali akan tercapai. Selain itu, Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 lebih memperhatikan dan melindungi kepentingan kreditor yang mempailitkan dari pada kepentingan debitor terpailit yang seharusnya juga dilindungi. Artinya Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 seharusnya memperhatikan dan memberikan perlindungan hukum yang seimbang baik kepada kepentingan kreditor maupun debitor sesuai dengan asas Hak Tanggungan pada umumnya yaitu asas memberikan manfaat dan perlindungan hukum yang seimbang antara kreditor dan debitor dan asas mendorong Investasi dan bisnis.¹⁵

Syarat-syarat pailit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 “*Faillissements-Verordening*” (Undang-undang Hak Tanggungan), yang berlaku tanggal 1 Nopember 1906 padahal hanya memberikan kemungkinan untuk mengajukan permohonan pailit terhadap seorang debitor dalam ketidakmampuan (*Van de voorziening in geval van onvermogen van koopliden*) atau tidak mampu dengan nyata (*kennelijk onvermogen*) sehingga berada dalam keadaan berhenti membayar kembali utang-utangnya. Artinya, debitor tersebut telah dalam keadaan *insolven* (lebih besar kewajiban

¹⁵ *Loc.cit.*

dari pada asset dan piutangnya),¹⁶ Sedangkan untuk debitor yang masih *solven* (lebih kecil kewajibannya dari pada asset dan piutangnya) sebaiknya Kurator meminta debitor untuk bersama-sama mencari solusi melunasi kewajibannya dengan cara membenahi manajemen, salah satu contoh Kurator dan debitor melakukan audit independen untuk mengetahui masalah debitor sehingga kurator tidak langsung melakukan pemberesan asset dari debitor pailit.¹⁷

3) Wanprestasi Pemegang HT Dalam Perjanjian

Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara pemegang HT dengan debitor.¹⁸ Wanprestasi atau tidak dipenuhinya janji dapat terjadi baik karena disengaja maupun tidak disengaja.¹⁹

Seorang pemegang HT dikatakan lalai, apabila ia tidak memenuhi kewajibannya atau terlambat memenuhinya tetapi tidak seperti yang telah diperjanjikan.²⁰ Wanprestasi terdapat dalam pasal 1243 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa:

penggantian biaya, rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya,

¹⁶ Drs. Iur. R. Soejartin, *Hukum Dagang I dan II*, Penerbit Pradnya Paramita, hlm. 263.

¹⁷ *Loc.cit*

¹⁸ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: 2008) hlm.180

¹⁹ Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2007), hlm. 74

²⁰ Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: PT. Arga Printing, 2007), hlm. 146

atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya.

Kata lain wanprestasi juga dapat diartikan suatu perbuatan ingkar janji yang dilakukan oleh salah satu pihak yang tidak melaksanakan isi perjanjian, isi ataupun melaksanakan tetapi terlambat atau melakukan apa yang sesungguhnya tidak boleh dilakukannya.

Mengenai pengertian dari wanprestasi, menurut Ahmadi Miru wanprestasi itu dapat berupa perbuatan :²¹

1. Sama sekali tidak memenuhi prestasi.
2. Prestasi yang dilakukan tidak sempurna.
3. Terlambat memenuhi prestasi.
4. Melakukan apa yang dalam perjanjian dilarang untuk dilakukan

Sedangkan menurut A. Qirom Syamsudin Meliala wanprestasi itu dapat berupa:²²

1. Tidak memenuhi prestasi sama sekali

Sehubungan dengan pemegang HT yang tidak memenuhi prestasi maka dikatakan pemegang HT tidak memenuhi prestasi sama sekali.

2. Memenuhi prestasi tetapi tidak tepat waktunya

²¹ Ahmadi Miru, *Op, Cit*, h.74

²² A. Qirom Syamsuddin Meliala, *Pokok-pokok Hukum Perjanjian*, (Yogyakarta: Liberty, 1985), hlm.26

Apabila prestasi pemegang HT masih dapat diharapkan pemenuhannya, maka pemegang HT dianggap memenuhi prestasi tetapi tidak tepat waktu, sehingga dapat dikatakan wanprestasi.

3. Memenuhi prestasi tetapi tidak sesuai atau keliru.

Pemegang HT yang memenuhi prestasi tapi keliru, apabila prestasi yang keliru tersebut tidak dapat diperbaiki lagi maka pemegang HT dikatakan tidak memenuhi prestasi sama sekali.

Abdul kadir Muhammad, menyatakan wanprestasi terjadi dikarenakan adanya 2 (dua) kemungkinan yaitu:

1. Keadaan memaksa (*overmach / force majeure*).
2. Karena kesalahan debitur, baik karena kesengajaan maupun lalai.

Overmach adalah suatu keadaan atau kejadian yang tidak dapat diduga-duga terjadinya, sehingga menghalangi seorang pemegang HT untuk melakukan prestasinya sebelum ia lalai untuk apa dan keadaan mana tidak dapat dipersalahkan kepadanya. *Overmacht* di bagi dua yaitu:

1. *Overmacht* mutlak adalah apabila prestasi sama sekali tidak dapat dilaksanakan oleh siapapun.
2. *Overmacht* yang tidak mutlak adalah pelaksanaan prestasi masih dimungkinkan, hanya memerlukan pengobanan dari debitur.

Kesengajaan maupun lalai, kedua hal tersebut menimbulkan akibat yang berbeda, dimana akibat adanya kesengajaan, sipemegang HT harus lebih banyak mengganti kerugian dari pada akibat adanya kelalaian.

Surat peringatan yang menyatakan pemegang HT telah melakukan wanprestasi disebut dengan somasi. Somasi adalah pemberitahuan atau pernyataan dari pemegang HT kepada pemegang HT yang berisi ketentuan bahwa pemegang HT menghendaki pemenuhan prestasi seketika atau dalam jangka waktu seperti yang ditentukan dalam pemberitahuan itu.

Dari ketentuan pasal 1238 KUH Perdata dapat dikatakan bahwa pemegang HT dinyatakan apabila sudah ada somasi (*in grebeke stelling*). Somasi itu bermacam bentuk, seperti menurut pasal 1238 KUH Perdata adalah:

1. Surat perintah

Surat perintah tersebut berasal dari hakim yang biasanya berbentuk penetapan. Dengan surat penetapan ini juru sita memberitahukan secara lisan kepada pemegang HT kapan selambat-lambatnya dia harus bprestasi. Hal ini biasa disebut "*exploit juru sita*".

2. Akta sejenis

Akta ini dapat berupa akta dibawah tangan maupun akta notaris.

3. Tersimpul dalam perikatan itu sendiri.

Maksudnya sejak pembuatan perjanjian, pemegang HT sudah menentukan saat adanya wanprestasi.

Menurut Sri Soedewi Masyehoen Sofwan, pemegang HT dinyatakan wanprestasi apabila memenuhi 3 (tiga) unsur, yaitu:²³

1. Perbuatan yang dilakukan pemegang HT tersebut dalam disesalkan.
2. Akibatnya dapat diduga lebih dahulu baik dalam arti yang objektif yaitu orang yang normal dapat menduga bahwa keadaan itu akan timbul. Maupun dalam arti yang subjektif, yaitu sebagai orang yang ahli dapat menduga keadaan demikian akan timbul.
3. Dapat diminta untuk mempertanggung jawabkan perbuatannya, artinya bukan orang gila atau lemah ingatan.

Apabila seorang dalam keadaan-keadaan tertentu beranggapan bahwa perbuatan debiturnya akan merugikan, maka ia dapat minta pembatalan perikatan.²⁴ Menurut pendapat yang paling banyak dianut, bukanlah kelalaian pemegang HT yang menyebabkan batal, tetapi putusan hakim yang membatalkan perjanjian, sehingga putusan itu bersifat

²³ Sri Soedewi Masyehoen Sofwan, *Hukum Acara Perdata Indonesia dalam Teori dan Praktek*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), hlm.15

²⁴ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1986), hlm. 246-247

“constitutief” dan tidak “declaratoir”. Malahan hakim itu mempunyai suatu kekuasaan “discretionair” artinya ia berwenang menilai wanprestasi debitur. Apabila kelalaian itu dianggapnya terlalu kecil hakim berwenang untuk menolak pembatalan perjanjian, meskipun ganti rugi yang diminta harus diluluskan.²⁵

3. Eksekusi

a. Pengertian Eksekusi

Eksekusi merupakan suatu kesatuan yang tidak terpisah dari pelaksanaan tata tertib beracara yang terdapat dalam HIR/RBg. Peraturan sebagai pedoman tata cara melaksanakan putusan hakim/pengadilan diatur dalam HIR/RBg pada Pasal 195 sampai Pasal 224 HIR/ Pasal 206 sampai Pasal 258 RBg.²⁶ Istilah pelaksanaan putusan hakim/ putusan pengadilan berasal dari istilah “eksekusi”, yang diambil alih kedalam bahasa Indonesia dengan istilah “pelaksanaan putusan”. Dalam HIR/RBg pengertian eksekusi sama dengan pengertian menjalankan putusan (*tenuitvoer legging van vonnissen*). Istilah menjalankan putusan mempunyai arti melaksanakan isi putusan pengadilan. Sekarang ini istilah “pelaksanaan putusan” sepertinya sudah merupakan istilah umum, dan hampir

²⁵ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: PT.Intermasa, 1982), hlm. 148.

²⁶ Djamanat Samosir, *HUKUM ACARA PERDATA Tahap-Tahap Penyelesaian Perkara Perdata*, Nuansa Aulia, Bandung, 2011, hlm.328.

semua pengguna menggunakan istilah “pelaksanaan putusan”.²⁷

Pelaksanaan putusan (eksekusi) adalah suatu tindakan paksa dengan kekuatan umum yang dilakukan oleh Pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melaksanakan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Pengadilan/Hakim tidak cukup hanya menyelesaikan perkara dengan menjatuhkan putusan, melainkan juga putusan itu harus dapat dilaksanakan atau dijalankan, sehingga terealisasi prestasi sebagai kewajiban pihak yang tercantum dalam putusan.²⁸

Eksekusi merupakan suatu rangkaian putusan hakim yang merupakan pengakhiran dari proses perkara perdata yang menyangkut hak, kewajiban seseorang dalam suatu perkara atau persengketaan, ketentuan eksekusi juga mengatur bagaimana putusan Pengadilan dapat dijalankan atau bagaimana suatu ganti rugi dapat diwujudkan sebagai akibat dari adanya pelanggaran hukum perdata. Pemeriksaan perkara memang diakhiri dengan putusan, akan tetapi dengan dijatuhkan putusan saja belumlah selesai persoalannya. Putusan itu harus dapat dilaksanakan atau dijalankan. Suatu putusan pengadilan tidak ada artinya apabila tidak dapat dilaksanakan. Pelaksanaan putusan

²⁷ Djamanat Samosir, *Ibid.*, hlm. 325-326.

²⁸ *Loc.cit.*

hakim atau eksekusi pada hakekatnya tidak lain adalah realisasi dari pada kewajiban pihak yang kalah untuk memenuhi prestasi yang tercantum dalam putusan tersebut.²⁹

Putusan hakim bertujuan untuk menyelesaikan suatu sengketa dan menetapkan hak atau kedudukan hukumnya, yang selanjutnya mewujudkan realisasi atau pelaksanaan eksekusinya secara paksa. Suatu putusan yang hanya memiliki kekuatan mengikat saja belum cukup dan tidak berarti apa-apa, bila putusan tersebut tidak dapat direalisasi atau dieksekusi. Jadi putusan yang memiliki kekuatan eksekutorial adalah putusan yang menetapkan secara tegas terhadap hak dan hukumnya untuk kemudian direalisasi melalui eksekusi yang dilakukan oleh alat negara.³⁰

Menurut etimologi, eksekusi berasal dari bahasa Belanda “executive” yang berarti pelaksanaan putusan pengadilan. Pengertian yang sama juga dikemukakan oleh J.C.T. Simorangkir dan Retno Wulan Sutantio. Dengan demikian pengertian eksekusi etimologi sama dengan pengertian menjalankan putusan. Menurut terminologi hukum acara, eksekusi adalah “tindakan yang dilakukan

²⁹ Fara Divana, Pelaksanaan eksekusi dalam perkara perdata di pengadilan negeri pamekasan, <http://karya-ilmiah.um.ac.id/index.php/PPKN/article/view/6210>, diakses 19 Juni 2015.

³⁰ Muhammad Nasir, HUKUM ACARA PERDATA, Djembatan, Jakarta, 2003, hlm.194.

secara paksa terhadap pihak yang kalah dalam perkara. Eksekusi pada hakikatnya tidak lain adalah realisasi dari pada kewajiban pihak yang bersangkutan untuk memenuhi prestasi yang tercantum dalam putusan tersebut.³¹

Pada dasarnya putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap sudah dapat dilaksanakan, tetapi tidak semua putusan itu dapat dilaksanakan (dieksekusi). Pada prinsipnya, hanya putusan yang bersifat *condemnatoir* (putusan yang berisi penghukuman) saja yang dapat dieksekusi. Sedangkan terhadap putusan *declaratoir* dan *konstitutif* tidak dapat dieksekusi, karena tidak dimuat atau tidak adanya hak atas sesuatu prestasi atau putusan yang mengandung sifat dan keadaan baru, sehingga tidak memerlukan sarana-sarana memaksa untuk dijalankan.³²

Perlu diketahui bahwa putusan hakim yang dapat dilaksanakan/ yang memiliki kekuatan eksekutorial adalah putusan dengan mensyaratkan mencantumkan kalimat “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Konsekuensi dari tidak tercantumnya rumusan tersebut dalam putusan pengadilan, dapat mengakibatkan putusan

³¹ Tarsi, Eksekusi EKSEKUSI ANTARA TEORI DAN PRAKTIK DALAM HUKUM PERDATA, http://pastabat.net/index.php?option=com_content&view=article&id=7852:eksekusi-eksekusi-antara-teori-danpraktik-dalam-hukum-perdata-&catid=37:kumpulan-artikel&Itemid=685, diakses 19 Juni 2015.

³² Djamat Samosir, Op.Cit., hlm. 327

pengadilan yang bersangkutan batal demi hukum. Artinya, eksistensi dari putusan pengadilan itu tidak diakui keabsahannya, dan putusan tersebut tidak memiliki kekuatan hukum dan tidak memiliki kekuatan eksekutorial.

Dalam Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, pelaksanaan putusan pengadilan diatur dalam Pasal 54, dan Pasal 55. Menurut ketentuan Pasal 54 ayat (2), ayat (3) menyebutkan bahwa pelaksanaan putusan pengadilan dalam perkara perdata dilakukan oleh panitera dan juru sita dipimpin oleh ketua pengadilan. Dalam pelaksanaan putusan pengadilan dengan memperhatikan nilai kemanusiaan dan keadilan. Selanjutnya ketua pengadilan wajib mengawasi pelaksanaan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap (Pasal 56).³³

Melaksanakan putusan berarti bersedia memenuhi kewajiban untuk berprestasi yang dibebankan oleh hakim lewat putusannya, atau realisasi dari kewajiban pihak yang bersangkutan untuk memenuhi yang tercantum dalam putusan tersebut. Dengan istilah menjalankan putusan mengartikan bahwa tiada lain daripada melaksanakan secara paksa putusan pengadilan dengan bantuan kekuatan

³³ Djamat Samosir, Op.Cit., hlm. 329

hukum apabila pihak yang kalah tidak mau menjalankan secara sukarela sebagai pihak yang dikalahkan.³⁴

b. Jenis-Jenis Eksekusi

Menurut peraturan yang berlaku di Indonesia (HIR/RBg), eksekusi dikenal hanya ada 3 macam, yaitu:

1) Eksekusi Putusan Hakim Menghukum Seseorang Untuk Membayar Sejumlah Uang

Eksekusi putusan ini diatur dalam ketentuan Pasal 197 HIR. Eksekusi ini dilaksanakan melalui penjualan lelang terhadap barang-barang milik pihak yang kalah perkara, sampai mencukupi jumlah uang yang harus dibayar sebagaimana ditentukan dalam putusan hakim tersebut ditambah biaya-biaya pengeluaran untuk pelaksanaan eksekusi.

Dalam praktik dengan berdasarkan ketentuan Pasal 197 ayat (1) HIR, maka barang-barang pihak yang kalah diletakkan sita eksekusi (*executorial beslag*) terlebih dahulu sebelum penjualan lelang dilakukan. Proses eksekusi dimulai dari barang-barang bergerak. Jikalau barang-barang bergerak tidak ada atau tidak mencukupi barulah dilakukan penyitaan terhadap barang tidak bergerak (barang tetap).

³⁴ *Loc.cit.*

Apabila seseorang enggan untuk dengan sukarela memenuhi isi putusan di mana ia dihukum untuk membayar sejumlah uang. Jika sebelum putusan dijatuhkan telah dilakukan sita jaminan,³⁵ maka sita jaminan itu setelah dinyatakan sah dan berharga, secara otomatis menjadi sita eksekutorial sesudah adanya putusan akhir. Jika tergugat tidak melaksanakan ketentuan putusan maka eksekusi dilakukan dengan cara melelang barang-barang milik orang yang dikalahkan sehingga mencukupi jumlah yang harus dibayar menurut putusan hakim dan ditambah dengan semua biaya sehubungan pelaksanaan putusan tersebut.

2) Eksekusi Putusan Hakim Menghukum Seseorang Untuk Melakukan Suatu Perbuatan

Eksekusi jenis ini diatur dalam Pasal 225 HIR³⁶ yaitu apabila seseorang dihukum melakukan suatu

³⁵ Sita jaminan diatur dalam Pasal 227 ayat (1) yang berbunyi :

(1) Jika ada sangkaan yang beralasan bahwa seorang yang berutang sebelum dijatuhkan keputusan kepadanya, atau sedang keputusan yang dijatuhkan kepadanya, belum dapat dijalankan, berusaha akan menggelapkan atau mengangkut barangnya, baik yang tidak tetap, baik yang tetap, dengan maksud akan menjauhkan barang itu dari penagih utang, maka ketua, atas surat permintaan yang dimasukkan untuk itu, oleh orang yang berkepentingan, dapat memberi perintah supaya barang itu disita dan akan menjaga hak orang yang meminta itu dan kepadanya hendaklah diberitahukan, bahwa ia akan menghadap persidangan pertama yang akan datang dari pengadilan negeri untuk memajukan tuntutan dan meneguhkannya.

Sita jaminan merupakan suatu upaya hukum untuk melepaskan hak kepemilikan atas barang yang dikuasai oleh Tergugat untuk sementara guna menjamin pemenuhan pelaksanaan keputusan di kemudian hari. Apabila kita melihat pada Pasal 227 ayat (1) HIR maka syarat untuk permohonan sita jaminan adalah bahwa ada persangkaan yang cukup, si tergugat akan menggelapkan barang tersebut dengan maksud menjauhkan barang itu dari kepentingan penggugat

³⁶ Ketentuan Pasal 225 HIR berbunyi :

perbuatan akan tetapi tidak melakukan perbuatan tersebut dalam waktu yang ditentukan maka pihak yang dimenangkan dalam putusan itu dapat meminta kepada Ketua Pengadilan Negeri agar perbuatan yang sedianya dilakukan oleh pihak yang kalah perkara dinilai dengan sejumlah uang.

Menurut Pasal 225 HIR, yang dapat dilakukan adalah menilai perbuatan yang harus dilakukan oleh tergugat dalam sejumlah uang.³⁷ Tergugat lalu dihukum untuk membayar sejumlah uang sebagai pengganti atas pekerjaan yang ia harus lakukan berdasarkan keputusan hakim. Yang menilai besarnya penggantian ini adalah Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan.

Terhadap putusan yang menghukum seseorang untuk melakukan sesuatu, biasanya juga diminta agar tergugat dihukum untuk membayar sejumlah uang tertentu untuk setiap hari keterlambatan tergugat

(1) Jika seseorang, yang dihukum untuk melakukan suatu perbuatan, tidak melakukannya di dalam waktu yang ditentukan hakim, maka pihak yang menang dalam keputusan dapat memohonkan kepada pengadilan negeri dengan perantara ketua, baik dengan surat, maupun dengan lisan, supaya kepentingan yang akan didapatnya, jika putusan itu dipenuhi, dinilai dengan uang tunai, jumlah mana harus diberitahukan dengan tentu : jika permintaan itu dilakukan dengan lisan harus dicatat.

(2) Ketua mengemukakan perkara itu dalam persidangan Pengadilan Negeri, sesudah diperiksa atau dipanggil orang yang berutang itu dengan patut, maka sebagaimana menurut pendapat Pengadilan Negeri, permintaan itu ditolak atau dinilai harga perbuatan yang diperintahkan, tetapi yang tiada dilakukan itu, sebesar jumlah yang dikehendaki oleh si perminta atau sebesar jumlah yang kurang daripada itu, dalam hal itu jumlah itu ditetapkan maka orang yang berutang itu dihukum akan membayar jumlah itu .

³⁷ Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek, (Bandung: Mandar Maju, 1992), hlm. 192.

melakukan perbuatan tersebut. Hal ini lebih dikenal dengan istilah uang paksa atau *dwangsom*³⁸. Diharapkan dengan adanya uang paksa tersebut, pihak yang kalah diharapkan tidak berani melalaikan kewajibannya sehingga dapat segera mungkin melakukan perbuatan yang harus dilakukannya tersebut.

3) Eksekusi Putusan Hakim Menghukum Seseorang Untuk Mengosongkan Barang Tidak Bergerak (eksekusi riil)

Menjalankan eksekusi riil merupakan tindakan nyata dan langsung melaksanakan apa yang dihukumkan dalam amar putusan.³⁹ Ketentuan mengenai eksekusi riil ini tidak diatur dalam HIR tetapi dalam terdapat dalam Pasal 1033 Rv.⁴⁰ Pasal

1033 Rv berbunyi :

“Jikalau putusan pengadilan yang memerintahkan pengosongan barang tidak bergerak tidak dipenuhi oleh orang yang dihukum, maka Ketua akan memerintahkan dengan surat kepada Juru Sita supaya dengan bantuan alat kekuasaan negara, barang tidak bergerak itu dikosongkan oleh orang yang

³⁸ Uang paksa atau *dwangsom* hanya dapat dibebankan dalam eksekusi riil.

³⁹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 140.

⁴⁰ Pada dasarnya Rv. Merupakan reglemen yang berisi ketentuan-ketentuan hukum cara perdata yang berlaku khusus bagi golongan Eropa dan bagi mereka yang dipersamakan untuk berperkara di muka *Raad van Justitie* dan *Residentiegerecht*. Menurut pendapat Prof. Dr. R Supomo, S.H. oleh karena telah dihapusannya *Raad van Justitie* dan *Hooggerechtshof* maka Rv. sudah tidak berlaku lagi sehingga dengan demikian hanya HIR dan RBg sajalah yang berlaku. Akan tetapi dalam praktik peradilan dewasa ini eksistensi ketentuan dalam Rv. oleh Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi serta Mahkamah Agung RI tetap dipergunakan dan dipertahankan.

dihukum serta keluarganya dan segala barang kepunyaannya.”

4. Pengertian dan Jenis Putusan

a. Pengertian Putusan

Menurut Sudikno Mertokusumo, putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau masalah antar pihak. Bukan hanya yang diucapkan saja yang disebut putusan, melainkan juga pernyataan yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan kemudian diucapkan oleh Hakim di persidangan. Sebuah konsep putusan (tertulis) tidak mempunyai kekuatan sebagai putusan sebelum diucapkan di persidangan oleh hakim.⁴¹

Putusan akhir dalam suatu sengketa yang diputuskan oleh hakim yang memeriksa dalam persidangan umumnya mengandung sanksi berupa hukuman terhadap pihak yang dikalahkan dalam suatu persidangan di pengadilan. Sanksi hukuman ini baik dalam Hukum Acara Perdata maupun Hukum Acara Pidana pelaksanaannya dapat dipaksakan kepada para pelanggar hak tanpa pandang bulu, hanya saja bedanya dalam Hukum Acara Perdata hukumannya berupa

⁴¹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Edisi ketujuh, Liberty, Yogyakarta, 2006, hlm. 7

pemenuhan prestasi dan atau pemberian ganti rugi kepada pihak yang telah dirugikan atau yang dimenangkan dalam persidangan pengadilan dalam suatu sengketa, sedangkan dalam Hukum Acara Pidana umumnya hukumannya penjara dan atau denda.⁴²

Asas yang mesti ditegakkan agar suatu putusan yang dijatuhkan tidak mengandung cacat, diatur dalam Pasal 178 HIR, Pasal 189 Rbg dan Pasal 19 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman⁴³ antara lain:

- 1) Memuat dasar alasan yang jelas dan rinci;

Menurut asas ini putusan yang dijatuhkan harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan itu dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau *onvoldoende gemotiveerd* (*insufficient judgement*). Alasan-alasan hukum yang menjadi dasar pertimbangan bertitik tolak dari ketentuan Pasal 23 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999, sekarang dalam Pasal 25 ayat (1) Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, yakni;

⁴² Sarwono, *Hukum Acara Perdata Toeri dan Praktik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011), hlm. 10.

⁴³ M. Yahya Harahap, *Op.cit.*, hlm. 155.

- a) Pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan,
- b) Hukum kebiasaan,
- c) Yurisprudensi, atau
- d) Doktrin hukum.
- e) Wajib mengadili seluruh bagian gugatan;

Asas ini digariskan dalam Pasal 178 ayat (2)

HIR, Pasal 189 ayat (2) RBG dan Pasal 50 Rv.

Putusan harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Tidak boleh hanya memeriksa dan memutuskan sebagian saja dan mengabaikan gugatan selebihnya.

- 2) Tidak boleh mengabulkan lebih tuntutan;

Asas ini digariskan dalam Pasal 178 ayat (3)

HIR, Pasal 189 ayat (3) RBG, dan Pasal 50 Rv.

Putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang diajukan dalam gugatan. Jika hakim mengabulkan lebih dari tuntutan dalam gugatan maka hakim dianggap telah melampaui batas wewenang dan harus dinyatakan cacat meskipun hal ini dilakukan hakim dengan itikad baik maupun sesuai dengan kepentingan umum.

- 3) Diucapkan di muka umum

- a) Prinsip keterbukaan untuk umum bersifat Imperatif (memaksa).

Prinsip ini didasarkan oleh asas fair trial, menurut asas ini pemeriksaan persidangan harus didasarkan pada proses yang jujur sejak awal sampai akhir. Prinsip ini bertolak belakang dengan peradilan yang bersifat rahasia (*secrecy*) atau *confidence* sebagaimana dalam proses pemeriksaan mediasi atau arbitrase, dengan maksud untuk menjaga kredibilitas para pihak yang bersengketa.

- b) Akibat hukum atas pelanggaran asas keterbukaan

Prinsip pemeriksaan dan putusan diucapkan secara terbuka, ditegaskan dalam Pasal 18 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 sekarang dalam Pasal 20 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi: “Semua putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum”. Dalam Hukum Acara Pidana, prinsip ini ditegaskan

dalam Pasal 64 KUHP: “Terdakwa berhak untuk diadili di sidang pengadilan yang terbuka untuk umum”.

Pelanggaran terhadap prinsip keterbukaan dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) jo Pasal 20 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, mengakibatkan;

- (1) Tidak sah, atau
- (2) Tidak mempunyai kekuatan hukum.

4) Dalam hal pemeriksaan secara tertutup, putusan tetap diucapkan dalam sidang terbuka.

Dalam kasus-kasus tertentu, peraturan perundangundangan membenarkan pemeriksaan dilakukan dalam sidang tertutup. Akan tetapi, pengecualian ini sangat terbatas, yang terutama dalam bidang hukum keluarga, khususnya perkara perceraian. Prinsip pemeriksaan tertutup dalam

persidangan perceraian bersifat imperatif, namun sepanjang mengenai proses pengucapan putusan, tetap tunduk pada ketentuan Pasal 18 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999

sekarang dalam Pasal 20 Undang-Undang No.4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

5) Diucapkan di dalam sidang pengadilan

Selain persidangan harus terbuka untuk umum, pemeriksaan dan pengucapan putusan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila dilakukan dalam sidang pengadilan. Menyimpang dari ketentuan itu, mengakibatkan putusan tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan.

b. Jenis-Jenis Putusan

Putusan akhir ditinjau dari segi sifat amarnya (diktumnya) dapat dibedakan atas tiga macam yaitu:⁴⁴

1) Putusan *Declaratoir*

Putusan *declaratoir* adalah putusan yang hanya menegaskan atau menyatakan suatu keadaan hukum semata-mata. Misalnya: putusan tentang keabsahan anak angkat menurut hukum, putusan ahli waris yang sah, putusan pemilik atas suatu benda yang sah.

2) Putusan *Constitutief* (Pengaturan)

Putusan *Constitutief* adalah putusan yang dapat meniadakan suatu keadaan hukum atau menimbulkan suatu keadaan hukum yang baru. Misalnya: putusan tentang perceraian, putusan yang

⁴⁴ Sarwono, *Op.cit.*, hlm. 212-213.

menyatakan bahwa seseorang jatuh pailit, putusan tidak berwenangnya pengadilan menangani suatu perkara.

3) Putusan *Condemnatoir* (Menghukum)

Putusan *Condemnatoir* adalah putusan yang bersifat menghukum pihak yang dikalahkan dalam persidangan untuk memenuhi prestasi. Pada umumnya putusan *condemnatoir* ini terjadi disebabkan oleh karena dalam hubungan perikatan antara penggugat dan tergugat yang bersumber pada perjanjian atau undang-undang telah terjadi wanprestasi dan perkaranya diselesaikan di pengadilan. Misalnya:

- a) Hukuman untuk meyerahkan sebidang tanah beserta bangunan rumah yang berdiri di atasnya sebagai pelunasan utang.
- b) Hukuman untuk membayar sejumlah uang.
- c) Hukuman untuk membayar ganti rugi.
- d) Hukuman untuk menyerahkan barang-barang jaminan baik terhadap barang-barang bergerak maupun tidak bergerak.

Dalam putusan *condemnatoir* ini mempunyai kekuatan mengikat terhadap salah satu pihak yang dikalahkan dalam persidangan untuk memenuhi

prestasinya sesuai dengan perjanjian yang telah mereka sepakati bersama ditambah dengan bunga dan biaya persidangan dan eksekusi, yang mana pelaksanaan eksekusi terhadap barang-barang yang menjadi jaminan atas perikatan dapat dilaksanakan dengan cara paksa oleh panitera pengadilan yang dibantu oleh aparat teritorial (aparat pemerintah) setempat.

5. Hak Tanggungan

1) Pengetian Hak Tanggungan

Pengertian hak tanggungan sesuai dengan Pasal 1 Angka 1 UUHT, yaitu: Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu terhadap kreditor-kreditor lain. Adrian Sutedi membedakan jaminan menjadi dua yaitu jaminan yang lahir dari undang-undang yaitu jaminan umum dan jaminan yang lahir karena perjanjian.⁸ Jaminan umum adalah jaminan yang adanya telah ditentukan Undang-Undang, Contohnya adalah pada Pasal 1311 KUHPerdara, Pasal 1232 KUHPerdara, dan Pasal 1311 KUHPerdara yang menyatakan bahwa kekayaan

Debitur, baik berupa benda bergerak dan tidak bergerak, yang telah ada dan yang akan datang dikemudian hari walaupun tidak diserahkan sebagai jaminan, maka akan secara hukum menjadi jaminan seluruh utang Debitur. Sedangkan jaminan khusus adalah jaminan yang timbul karena adanya perjanjian terlebih dahulu, yaitu perjanjian yang ada antara Pemegang HT dengan pihak perbankan atau pihak ketiga yang menanggung utang Debitur.

Jaminan khusus terdiri dari jaminan yang bersifat perseorangan dan jaminan yang bersifat kebendaan. Jaminan kebendaan memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu dan mempunyai sifat yang melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan, sedangkan jaminan perseorangan bersifat tidak memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu tetapi hanya terbatas pada harta kekayaan seseorang lewat orang yang menjamin pemenuhan yang bersangkutan. Menurut sifatnya perjanjian dibagi dua yaitu pokok dan perjanjian aksesoir. Perjanjian pokok adalah perjanjian utama yang dilakukan oleh Pemegang HT dengan lembaga perbankan maupun lembaga keuangan non bank yang diperuntukkan untuk mendapatkan fasilitas kredit dari lembaga keuangan. Perjanjian kredit merupakan perjanjian pokok. Sedangkan perjanjian aksesoir adalah perjanjian tambahan yang dibuat

disamping perjanjian pokok yang bertujuan untuk memberikan kekuatan tambahan bagi perjanjian pokoknya. Perjanjian aksesoir bersifat melekat dengan perjanjian pokoknya sehingga apabila perjanjian pokoknya telah usai maka secara otomatis perjanjian aksesoir juga telah berakhir, begitu juga apabila perjanjian pokoknya berpindah maka perjanjian aksesoir-nya ikut pula berpindah.

2) Subjek dan Objek Hak Tanggungan

Subjek hak tanggungan dapat dilihat pada ketentuan Pasal 8 dan Pasal 9 UUHT, yaitu menurut Pasal 8 ayat (1) UUHT “Pemberi Hak Tanggungan adalah orang perorangan atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan.” Pada Pasal 9 UUHT menyebutkan bahwa: “Pemegang Hak Tanggungan adalah orang perorangan atau badan hukum yang berkedudukan sebagai pihak yang berpiutang.” Sehingga dapat disimpulkan bahwa subjek hak tanggungan merupakan pemberi dan pemegang hak tanggungan yaitu para pihak yang mempunyai kepentingan berkaitan dengan perjanjian utang piutang yang dijamin pelunasannya. Objek hak tanggungan terdapat pada Pasal 4 ayat (1) UUHT yaitu hak atas tanah yang dapat dibebani hak tanggungan adalah

Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Pakai Atas Tanah Negara. Hak-hak tersebut menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftarkan dan menurut sifatnya dapat dipindah tangankan. Selain hak-hak atas tanah tersebut dalam Pasal 4 ayat (2) yang dapat juga dibebani hak tanggungan juga berikut hak pakai atas tanah negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib di daftar dan menurut sifatnya dapat dipindah tangankan. Pasal 4 ayat 4 UUHT menyatakan bahwa hak tanggungan dapat juga dibebankan pada hak atas tanah berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembebanannya dinyatakan secara tegas dalam Akta Pembebanan Hak Tanggungan yang bersangkutan. Suatu objek hak tanggungan dapat dibebani lebih dari satu tanggungan guna menjamin pelunasan lebih dari satu hutang dan peringkatnya masing-masing hak tanggungan tersebut ditentukan sesuai dengan tanggal pendaftarannya pada kantor pertanahan. Dalam hal apabila didaftarkan dengan tanggal yang sama maka melihat pada Akta Pembebanan Hak Tanggungan, dan apabila suatu objek hak tanggungan dapat dibebani lebih dari satu hak tanggungan sehingga terdapat pemegang hak

tanggung peringkat pertama, peringkat kedua, dan peringkat seterusnya.

F. Kerangka Teoritik

1. Teori Keadilan Pancasila Sebagai *Grand Theory*

Teori-teori para pakar hukum di Indonesia terkait keadilan tersebut kemudian pada perkembangannya juga berpangkal pada amanat dari nilai-nilai Ketuhanan dan Kemanusiaan yang ditujukan untuk mewujudkan keadilan bagi seluruh golongan masyarakat dalam bingkai Pancasila yang juga dapat dikatakan sebagai bintang penuntun bagi teori-teori keadilan tersebut.

Berkaitan dengan keadilan dalam perpektif Pancasila tersebut Menurut Yudi Latif berdasarkan berbagai pidato Soekarno terkait Pancasila, nilai gotong-royong merupakan dasar dari semua sila yang ada di Pancasila. Selanjutnya Yudi Latif mengaitkan nilai keadilan yang harus berdasar pada falsafah gotong-royong. Yaitu sebagai berikut:⁴⁵

(1) Keadilan Berdasarkan Prinsip Ketuhanan

⁴⁵ Yudi Latif, *Negara Paripurna, Historistas, Rasionalitas, Dan Aktualitas Pancasila*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2011, hlm. 9-10. Pandangan terkait nilai gotong-royong yang terkandung dalam Pancasila tersebut sejalan dengan pendapat dari Magnis-Suseno yang menyatakan:

Pancasila begitu tinggi dan mutlak nilainya bagi kelestarian bangsa dan negara Indonesia karena merupakan wahana dimana berbagai suku, golongan, agama, kelompok budaya, dan ras dapat hidup dan bekerjasama dalam usaha untuk membangun kehidupan bersama, tanpa adanya alienasi dan identitas mereka sendiri.

Lihat: Jazumi dalam Anik Kunantiyorini, *Pancasila Sebagai Sumber Dari Segala Sumber Hukum*, Diakses melalui portalgaruda.org/article.php?...PANCASILA%20SEBAGAI%20SUMBER%..., Pada 18 Februari 2018.

Prinsip ke-Tuhanan yang harus berlandaskan gotong-royong artinya nilai ke-Tuhanan yang juga berkebudayaan, lapang serta toleran. Sehingga keragaman keyakinan dan kepercayaan akan suatu agama dapat berjalan dengan harmonis tanpa saling menyerang dan mengucilkan antara satu kalangan dengan yang lainnya. Prinsip ini sejalan dengan prinsip kelima dari konsep Pancasila Soekarno yang dinamai oleh Soekarno sebagai Ketuhanan yang Berkebudayaan.

(2) Keadilan Berdasarkan Prinsip Internasionalisme

Prinsip Internasionalisme yang berjiwa gotong-royong menurut Yudi Latif yaitu prinsip internasionalisme yang berperikemanusiaan dan berperikeadilan. Sehingga prinsip internasionalisme yang ada akan selalu menjunjung perdamaian serta penghargaan terhadap Hak Asasi Manusia. Prinsip ini sesuai dengan sila kedua Pancasila karya Soekarno yang dinamai oleh Soekarno sebagai Sila Internasionalisme dan Perikemanusiaan.

(3) Keadilan Berdasarkan Prinsip Kebangsaan

Prinsip kebangsaan yang berjiwakan nilai gotong-royong menurut Yudi Latif adalah kebangsaan yang mampu mewujudkan persatuan dari berbagai perbedaan di Indonesia atau dengan kata lain mampu mewujudkan

Bhineka Tunggal Ika. Pandangan ini sesuai dengan Sila Internasionalisme atau Perikemanusiaan.

(4) Keadilan Berdasarkan Prinsip Demokrasi

Prinsip demokrasi yang berjiwakan gotong-royong menurut Yudi Latif adalah demokrasi yang berlandaskan pada musyawarah untuk mufakat. Bukan demokrasi Barat yang mengutamakan kepentingan mayoritas atau mayokrasi dan kepentingan elite penguasa-pemodal atau minokrasi. Prinsip ini sesuai dengan sila Mufakat atau Demokrasi dalam konsep Pancasila Soekarno.

(5) Keadilan Berdasarkan Prinsip Kesejahteraan

Prinsip kesejahteraan yang berlandaskan nilai gotong-royong menurut Yudi Latif yaitu kesejahteraan yang diwujudkan melalui pengembangan partisipasi serta emansipasi di sektor ekonomi dengan berlandaskan semangat ekonomi. Sehingga kesejahteraan yang dimaksudkan bukan kesejahteraan yang berlandaskan pada paham individualisme-kapitalisme serta etatisme. Prinsip ini sesuai dengan sila Keempat dalam konsep Pancasila Soekarno.

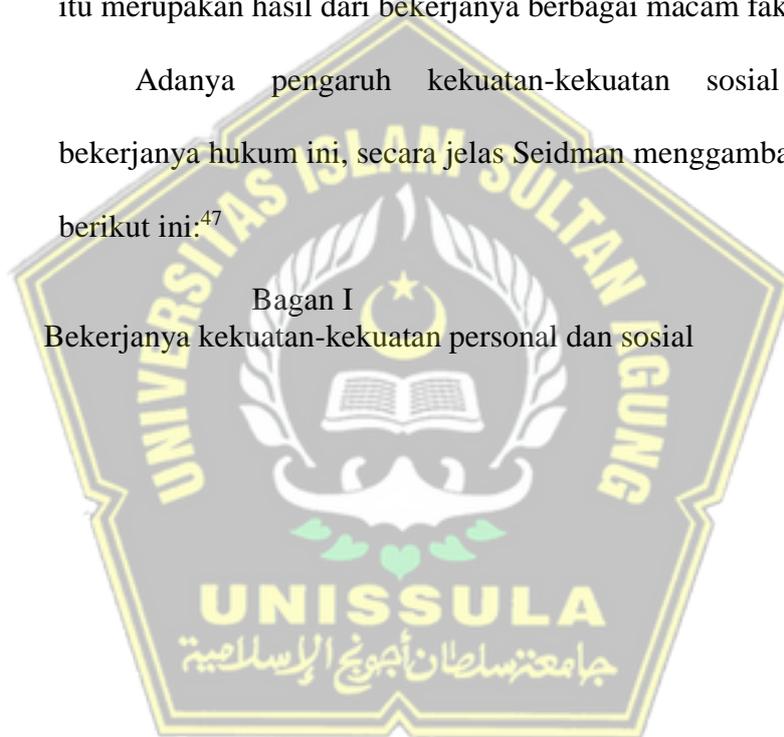
2. Teori Bekerjanya Hukum Chambliss Dan Seidman Sebagai *Middle Ranged Theory*

Teori ini menyatakan bahwa tindakan apa pun yang akan diambil oleh pemegang peran, lembaga-lembaga pelaksana

maupun pembuat undang-undang selalu berada dalam lingkup kompleksitas kekuatan-kekuatan sosial, budaya, ekonomi dan politik dan lain sebagainya. Seluruh kekuatan-kekuatan sosial selalu ikut bekerja dalam setiap upaya untuk memfungsikan peraturan-peraturan yang berlaku, menerapkan sanksi-sanksinya, dan dalam seluruh aktivitas lembaga-lembaga pelaksanaannya. Akhirnya peran yang dijalankan oleh lembaga dan pranata hukum itu merupakan hasil dari bekerjanya berbagai macam faktor.⁴⁶

Adanya pengaruh kekuatan-kekuatan sosial dalam bekerjanya hukum ini, secara jelas Seidman meng gambarkannya berikut ini:⁴⁷

Bagan I
Bekerjanya kekuatan-kekuatan personal dan sosial



⁴⁶ William J. Chambliss dan Robert B. Seidman dalam Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis, Ibid.*, hlm. 10.

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 11.



3. Teori Sistem Hukum Lawrence M. Friedman sebagai *Middle Ranged Theory*

Lawrence M. Friedman menyatakan bahwa hukum itu terdiri dari komponen struktur, substansi dan kultur.⁴⁸

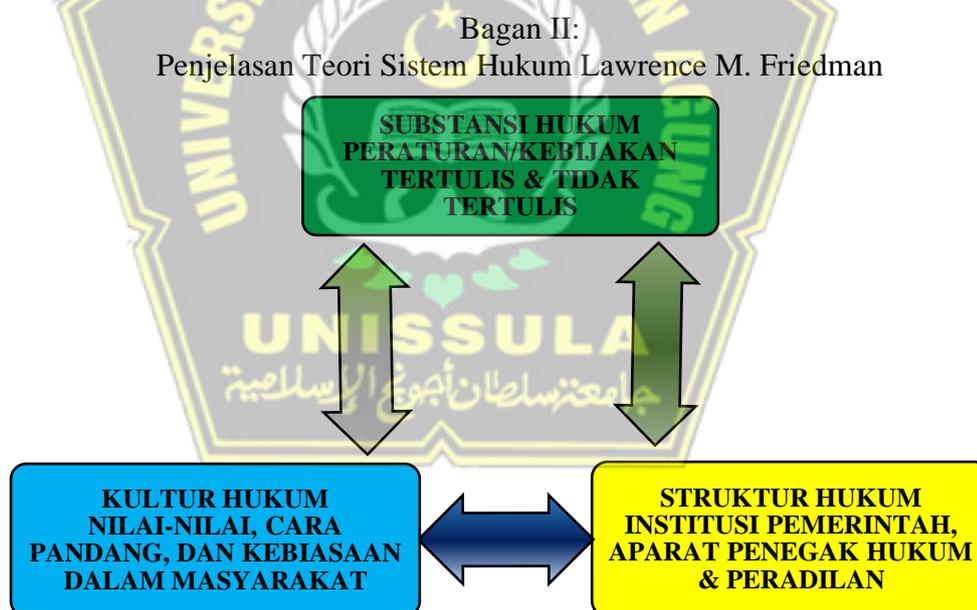
- a. Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur.
- b. Komponen substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan, keputusan-keputusan

⁴⁸ Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2011), hlm. 28.

yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.

- c. Komponen kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai, sikap-sikap, persepsi, *custom*, *ways of doing*, *ways of thinking*, *opinion* yang mempengaruhi bekerjanya hukum oleh Lawrence M. Friedman disebut sebagai kultur hukum. Kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku hukum seluruh warga masyarakat.

Pandangan dari Friedman tersebut dapat digambarkan dengan bagan sebagai berikut:⁴⁹



⁴⁹ Mahmutarom, HR., *Reformulasi Konsep Keadilan, Studi Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional*, UNDIP, Semarang, 2016, hlm. 289.

4. Teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo Sebagai *Applied Theory*

Progresif adalah kata yang berasal dari bahasa asing (Inggris) yang asal katanya adalah *progress* yang artinya maju. Hukum Progresif berarti hukum yang bersifat maju. Istilah hukum progresif, diperkenalkan oleh Satjipto Rahardjo, yang dilandasi asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia. Satjipto Rahardjo merasa prihatin dengan rendahnya kontribusi ilmu hukum dalam mencerahkan bangsa Indonesia, dalam mengatasi krisis, termasuk krisis dalam bidang hukum itu sendiri.

Adapun pengertian hukum progresif, adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praksis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut di dasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.⁵⁰

Pengertian sebagaimana dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo tersebut berarti hukum progresif adalah serangkaian tindakan yang radikal, dengan mengubah sistem hukum (termasuk merubah peraturan-peraturan hukum bila perlu) agar hukum lebih berguna, terutama dalam mengangkat harga diri

⁵⁰Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Surakarta: Muhammadiyah Press University, 2004

serta menjamin kebahagiaan dan kesejahteraan manusia. Secara lebih sederhana hukum progresif adalah hukum yang melakukan pembebasan, baik dalam cara berpikir maupun bertindak dalam hukum, sehingga mampu membiarkan hukum itu mengalir saja untuk menuntaskan tugasnya mengabdikan kepada manusia dan kemanusiaan. Jadi tidak ada rekayasa atau keberpihakan dalam menegakkan hukum. Sebab menurutnya, hukum bertujuan untuk menciptakan keadilan dan kesejahteraan bagi semua rakyat.

Satjipto Rahardjo mencoba menyoroti kondisi di atas ke dalam situasi ilmu-ilmu sosial, termasuk ilmu hukum, meski tidak sedramatis dalam ilmu fisika, tetapi pada dasarnya terjadi perubahan yang fenomenal mengenai hukum yang dirumuskannya dengan kalimat dari yang sederhana menjadi rumit dan dari yang terkotak-kotak menjadi satu kesatuan. Inilah yang disebutnya sebagai pandangan holistik dalam ilmu (hukum). Pandangan holistik tersebut memberikan kesadaran visioner bahwa sesuatu dalam tatanan tertentu memiliki bagian yang saling berkaitan baik dengan bagian lainnya atau dengan keseluruhannya.

Hukum progresif bermakna hukum yang peduli terhadap kemanusiaan sehingga bukan sebatas dogmatis belaka. Secara spesifik hukum progresif antara lain bisa disebut sebagai hukum yang pro rakyat dan hukum yang berkeadilan. Konsep hukum progresif adalah hukum tidak ada untuk kepentingannya sendiri,

melainkan untuk suatu tujuan yang berada di luar dirinya. Oleh karena itu, hukum progresif meninggalkan tradisi *analytical jurisprudence* atau *rechtsdogmatiek*. Aliran-aliran tersebut hanya melihat ke dalam hukum dan membicarakan serta melakukan analisis ke dalam, khususnya hukum sebagai suatu bangunan peraturan yang dinilai sebagai sistematis dan logis. Hukum progresif bersifat responsif yang mana dalam responsif ini hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri.⁵¹

5. Teori Etikad Baik Menurut Subekti Sebagai *Applied Theory*

Etika bisnis pertama kali timbul di Amerika Serikat di tahun 1970-an dan cepat meluas ke belahan dunia lain. Berabad-abad lamanya etika dibicarakan secara ilmiah membahas mengenai masalah ekonomi dan bisnis sebagai salah satu topik penting untuk dikembangkan di zaman bisnis modern. Filsafat berkembang di zaman filsuf Plato, Aristoteles, dan filsuf-filsuf Yunani lain membahas bagaimana pengaturan interaksi kehidupan bisnis manusia bersama dalam Negara, ekonomi dan kegiatan niaga. Filsafat dan teologi zaman pertengahan serta kelompok Kristen maupun Islam tetap membahas hal yang dianggap penting tersebut. Moralitas ekonomi dan bisnis merupakan pembahasan intensif filsafat dan teologi zaman modern. Para ilmuwan, filsuf dan pebisnis Amerika Serikat dan

⁵¹ Achmad Roestandi, *Responsi Filsafat Hukum*, Bandung: Armico, 1992, hlm. 12

negara lain di dunia mendiskusikan etika bisnis sehubungan dengan konteks agama dan teologi sampai sekarang.⁵²

Di Eropa Barat etika bisnis sebagai ilmu baru mulai berkembang kira-kira sepuluh tahun kemudian, diawali oleh Inggris yang secara geografis maupun kultural paling dekat dengan Amerika Serikat, disusul kemudian oleh negaranegara Eropa Barat lainnya. Kini etika bisnis bisa dipelajari, dan dikembangkan di seluruh dunia. Kita mendengar tentang kehadiran etika bisnis di Amerika Latin, Asia, Eropa Timur, dan di kawasan dunia lainnya. Sejak dimulainya liberalisasi ekonomi di Eropa Timur, dan runtuhnya sistem politik dan ekonomi komunisme tahun 1980-an, Rusia dan negara eks-komunis lainnya merasakan manfaat etika bisnis, pemahaman etika bisnis mendorong peralihan sistem sosialis ke ekonomi pasar bebas berjalan lebih lancar. Etika bisnis sangat diperlukan semua orang dan sudah menjadi kajian ilmiah meluas dan dalam. Etika bisnis semakin dapat disejajarkan diantara ilmu-ilmu lain yang sudah mapan dan memiliki ciri-ciri khusus sebagai sebuah cabang ilmu.⁵³

Etika dan integritas merupakan suatu keinginan yang murni dalam membantu orang lain. Terjadinya etika bisnis yang tidak sehat dalam dunia bisnis tampaknya tidak menampakkan kecenderungan tetapi sebaliknya, makin hari semakin meningkat.

⁵² eprints.walisongo.ac.id, *Teori Etika Bisnis*, Diunduh Pada 12 Januari 2019

⁵³ *Ibid*

Kejujuran yang ekstrim, kemampuan untuk menganalisis batas-batas kompetisi seseorang, kemampuan untuk mengakui kesalahan dan belajar dari kegagalan.⁵⁴ Keprihatinan moral terhadap bisnis kini memasuki tahapan yang lebih maju dari sekedar ukuran tradisional. Zaman multinasional konglomerat dan korporasi sedang berkembang secara signifikan. Kini masyarakat berada dalam fase perkembangan bisnis dan ekonomi kapitalisme. Semenjak kejatuhan sistem komunisme, maka kapitalisme berkembang pesat tanpa timbul hambatan yang berarti. Kini bisnis telah menjadi besar meninggalkan bisnis tradisional yang semakin terdesak bahkan terakuisisi⁵⁵

Kelompok orang yang hanya memperhatikan kepentingan hidup untuk diri sendiri akan mengatakan bahwa etika bisnis mempersulit mereka untuk melakukan tindakan bisnis semauanya. Etika bisnis adalah sesuatu yang praktis dan menyenangkan untuk dilakukan, karena apabila pebisnis mengalami keuntungan bisnis, sementara para konsumen juga mengalami kenikmatan, kepuasan, kesejahteraan, maka dunia akan dipenuhi oleh kebahagiaan semua ummat manusia. Kapitalisme mengajarkan liberalisme perdagangan, namun kelemahan teori tersebut adalah liberalisme akan menimbulkan perbedaan jurang si kaya menjadi semakin kaya sementara si miskin menjadi semakin miskin.

25 ⁵⁴ Jusmani, masyhuri, dkk, *Bisnis Berbasis Syariah*, Jakarta, Bumi Aksara, 2008, hlm.

⁵⁵ *Loc, cit*

Dalam liberalisme akan terjadi dictator minoritas. Teori sosialisme adalah adanya kemungkinan monopoli akan dilakukan oleh Negara dan seorang pemimpin atau pebisnis besar cenderung menjadi diktator mayoritas. Bisnis memang hubungan antara makhluk sosial yang saling berupaya untuk memperoleh manfaat dari kegiatan hubungan antar manusia tersebut, maka bisnis harus memberikan manfaat bagi kedua kelompok yang berkomunikasi, bila tidak maka bisnis tidak etis. Kelemahan etika bisnis menurut Stark, etika bisnis adalah “*too general, too theoretical, too impractical*”. Ia menilai, kesenjangan terjadi antara etika bisnis akademis dan para profesional di bidang manajemen. Sejahumana kapitalisme bisa dibenarkan atau justru sosialisme yang benar. Penilaian Stark terhadap etika bisnis adalah: etika bisnis lebih mirip filsafat sosial yang berlebihan, sulit dilaksanakan secara bisnis praktis untuk para profesional.⁵⁶

Asas itikad baik (*good faith*) menurut Subekti merupakan salah satu sendi terpenting dalam hukum perjanjian.⁵⁷ Selanjutnya Subekti berpendapat bahwa perjanjian dengan itikad baik adalah melaksanakan perjanjian dengan mengandalkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan.⁵⁸ Kewajiban untuk melaksanakan kontrak berdasarkan itikad baik sudah diakui secara universal dalam prinsip hukum kontrak internasional.

⁵⁶ *Loc, cit*

⁵⁷ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, PT. Intermedia, Cet.XXVIII, Jakarta, 1996., hlm.4

⁵⁸ *Ibid*, hlm.5

Pengakuan secara internasional tersebut terdapat konsideran Konvensi Wina 1969 dimana disebutkan: "*The principles of free consent and of good faith and the pacta sunt servanda rule are universally recognized*". Selain itu dalam UNIDROIT (*The International Institute for the Unification of Private Law*) Pasal 1.7. dinyatakan "*each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade*" and "*the parties may not exclude or limit their duty*".⁵⁹ Berdasarkan hal tersebut maka asas itikad baik merupakan prinsip universal yang wajib diterapkan pada setiap perjanjian.

Dalam *Black's Law Dictionary* dijelaskan bahwa itikad baik (*good faith*) adalah: "*A state of mind consisting in (1) honesty in belief or purpose, (2) faithfulness to one's duty or obligation, (3) observance of reasonable commercial standards of fair dealing in a given trade or business, or (4) absence of intent to defraud or to seek unconscionable advantage.*"⁶⁰

Pengertian mengenai itikad baik/*good faith* dalam kontrak secara jelas dipaparkan dalam Simposium Hukum Perdata Nasional yang diselenggarakan Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) yang menentukan bahwa itikad baik hendaknya diartikan sebagai berikut:⁶¹

⁵⁹ Cindawati, *Prinsip Good Faith (Itikad Baik) dalam Kontrak Bisnis Internasional*, Mimbar Hukum, Vol.26 No.2, Juni 2014, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 2014, hlm.191

⁶⁰ Henry Campbell Blacks, *Black's Law Dictionary*, 4th Edition, St. Paul, Minnesota, USA, West Publishing Co, 1984, hlm.713

⁶¹ Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Simposium Hukum Perdata Nasional, Kerjasama Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Fakultas Hukum Universitas

1. Kejujuran dalam membuat kontrak;
2. Pada tahap pembuatan ditekankan, apabila kontrak dibuat di hadapan pejabat, para pihak dianggap beritikad baik (meskipun ada juga pendapat yang menyatakan keberatannya);
3. Sebagai kepatutan dalam tahap pelaksanaan, yaitu terkait suatu penilaian baik terhadap perilaku para pihak dalam melaksanakan apa yang telah disepakati dalam kontrak, semata-mata bertujuan untuk mencegah perilaku yang tidak patut dalam pelaksanaan kontrak tersebut.

Berdasarkan pengertian itikad baik dalam kontrak/perjanjian tersebut maka unsur yang utama adalah kejujuran. Kejujuran para pihak dalam perjanjian ini meliputi pada kejujuran atas identitas diri dan kejujuran atas kehendak dan tujuan para pihak. Kejujuran adalah unsur yang utama dalam pembuatan perjanjian/kontrak karena ketidakjujuran salah satu pihak dalam perjanjian/kontrak dapat mengakibatkan kerugian bagi pihak lainnya. Yang pertama, sebagai ilustrasi ada salah satu pihak yang tidak jujur dalam awal pembuatan perjanjian, mengenai identitasnya, tentunya kemungkinan besar tidak akan melaksanakan isi perjanjian karena tujuan awalnya semata-mata ingin mendapatkan prestasi dari pihak lain namun sebaliknya

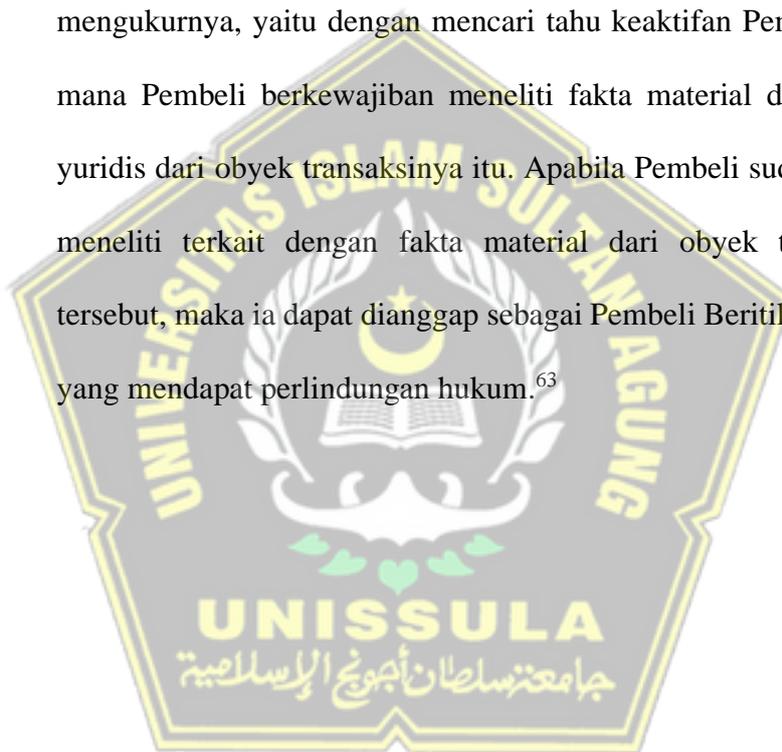
Gadjah Mada, Yogyakarta, 21-23 Desember 1981. dalam Agus Yudha Hernoko, Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2008, hlm. 141.

dirinya tidak melaksanakan prestasinya. Yang kedua, para pihak tidak jujur sejak awal akan tujuan perjanjian/kontrak dibuat. Sebagai ilustrasi si A berutang kepada si B, si A belum dapat melunasi utangnya sesuai dengan jadwal kepada si B maka si A beritikad menjaminkan asetnya kepada si B, namun bukannya para pihak membuat perjanjian hutang dengan perjanjian jaminan melalui fidusia ataupun hak tanggungan, melainkan para pihak membuat perjanjian pengikatan jual beli dengan pilihan pembelian kembali (*buyback*). Ilustrasi tersebut menunjukkan bahwa para pihak tidak jujur dalam tujuan pembuatan kontrak/perjanjian karena perjanjian yang dibuat tidak sesuai dengan tujuan yang sebenarnya. Perjanjian tersebut secara hukum telah batal dan dengan batalnya perjanjian tersebut maka tentunya merugikan para pihak dalam perjanjian tersebut. Pengertian itikad baik dalam Simposium Hukum Perdata Nasional tersebut sejalan dengan pendapat J.M. Van Dunne dimana dalam 3 fase perjanjian yaitu: *pre contractuale*, *contractuale fase*, dan *postcontractuale fase*, asas itikad baik harus melekat pada setiap fase perjanjian tersebut.⁶² Berkaitan dengan fase perjanjian tersebut, masing-masing terdapat akibat hukum yang berbeda apabila dalam ada itikad tidak baik. Adanya itikad tidak baik dalam fase sebelum pembuatan kontrak (*pre contractuale*) dapat

⁶² J.M. Van Dunne dalam Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian : Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2008, hlm.118

berakibat dituntutnya pihak yang beritikad tidak baik tersebut tidak hanya secara perdata namun juga secara pidana.

Perjanjian yang berdasar pada itikad baik harus didasarkan pada kehati-hatian dan saling menjaga prinsip-prinsip dasar yang telah sepakati pada suatu perjanjian yang telah dibuat. Ridwan Khairandy memberikan pendapat bahwa untuk mengetahui apakah Pembeli Beritikad Baik atau tidak, maka harus ada cara mengukurnya, yaitu dengan mencari tahu keaktifan Pembeli, di mana Pembeli berkewajiban meneliti fakta material dan fakta yuridis dari obyek transaksinya itu. Apabila Pembeli sudah aktif meneliti terkait dengan fakta material dari obyek transaksi tersebut, maka ia dapat dianggap sebagai Pembeli Beritikad Baik yang mendapat perlindungan hukum.⁶³



⁶³Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak*, Jakarta; UI Press, 2004, hlm. 194.

G. Kerangka Pemikiran



H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Paradigma (*paradigm*) secara umum dapat diartikan sebagai seperangkat kepercayaan atau keyakinan dasar yang menuntun seseorang dalam bertindak dalam kehidupan sehari-hari. Pengertian ini sejalan dengan Guba yang dikonsepsikan oleh Thomas Kuhn sebagai seperangkat keyakinan mendasar yang memandu tindakantindakan seseorang, baik tindakan keseharian maupun dalam penyelidikan ilmiah. Dalam penelitian ini, pembahasan hanya dibatasi pada paradigma pencarian ilmu pengetahuan (*discipline inquiry paradigm*) yaitu suatu keyakinan dasar yang digunakan berbagai kalangan untuk mencari kebenaran realitas menjadi suatu ilmu atau disiplin ilmu pengetahuan tertentu.⁶⁴

Paradigma dalam penelitian ini adalah konstruktivisme, pada penelitian ini hukum dilihat sebagai suatu realitas yang majemuk dan beragam.⁶⁵ Hukum terletak pada konstruksi mental setiap orang yang memiliki pengalaman individual dan sosial yang berbeda – beda termasuk pengalaman antara peneliti dan informan, sehingga hukum beragam dan majemuk.⁶⁶

⁶⁴Agus Salim, *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial, Dari Denzin Guba dan Penerapannya*, (Yogyakarta:Tiara wacana Yogya,2001), halaman 33-34.

⁶⁵Erlin Indarti, *Orasi Ilmiah: Menjadi Manusia Merdeka: Menggagas Paradigma Baru Pendidikan Hukum untuk Membangun Masyarakat Madani*, Sumber Guba dan Lincoln, hlm. 24

⁶⁶ *Loc.cit*

Paradigma dalam penelitian ini mempengaruhi hubungan antara peneliti dan informan sehingga antara peneliti dan informan terkait secara interaktif, metode penelitian yang digunakan dengan interaksi antara peneliti dengan informan dengan melalui wawancara secara mendalam atau secara hermeneutikal, yang mengharuskan peneliti meneliti data berupa informasi dari informan secara mendalam dengan mempengaruhi pemikiran informan sehingga terjadi pertukaran dialektikal yang kemudian antara pendapat peneliti dan informan di bandingkan kemudian ditemui simpulan baru akan realitas berupa hukum tersebut.

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non doktrinal. Dalam penelitian hukum non doktrinal ini hukum dikonsepsikan secara sosiologis sebagai suatu gejala empiris yang dapat diamati di dalam kehidupan. Segi substansinya, hukum terlihat sebagai suatu kekuatan sosial yang empiris wujudnya, namun yang terlihat secara sah dan bekerja untuk memola perilaku-perilaku *actual* warga masyarakat. Kemudian dari segi strukturnya hukum adalah sebagai suatu institusi peradilan yang kerjanya mentransformasikan masukan-masukan (tegasnya materi hukum *in abstracto in abstracto* yaitu produk sistem politik) menjadi keluaran-keluaran (tegasnya keputusan-keputusan *in concreto*) yang dengan cara demikian mempengaruhi dan mengarahkan bentuk dan proses interaksi sosial yang berlangsung di dalam masyarakat. Dalam perspektif yang

demikian, oleh Soetandyo, hukum akan menampakkan diri sebagai fakta yang alami yang tentunya akan tunduk pada keajegan-keajegan (*regularities, nomos*) atau keseragaman-keseragaman (*uniformities*).

Hukum yang menjadi objek empiris – sosilogis akan dikaji dengan menggunakan metode saintifik. Metode saintifik yang dikenakan terhadap objek (hukum) memiliki kekuatan pada peran logika induktif pada permulaannya sebagai cara untuk menemukan asas-asas umum (*empirical uniformities*) dan teori-teori melalui silogisme induksi. Silogisme induksi ini, premis-premisnya selalu berupa hasil pengamatan yang diverifikasi. Kemudian dampak dari silogisme induksi ini dan penggunaan simpulan-simpulan dari silogisme ini, simpulan tersebut diperoleh dari *conclusio* di dan dari dalam silogisme induksi, selalu berupa deskripsi atau eksplanasi tentang ada tidaknya hubungan antara berbagai variabel sosial hukum.

Dengan demikian penelitian hukum non doktrinal berorientasi pada perspektif empiris – nomologis dan berpijak pada logika yang induktif. Hasil dari penelitian non doktrinal ini adalah teori-teori tentang eksistensi dan fungsi hukum di dalam masyarakat berikut perubahan-perubahan yang terjadi di dalam proses perubahan sosial. Dengan pengkonsepan hukum secara sosiologis, prosedur seperti ini kemudian diajukan untuk melihat hukum sebagai gejala sosial yang harus dikaji secara empiris.

3. Sifat Penelitian

Sifat penelitian ini adalah penelitian secara kualitatif yaitu penelitian hukum dengan media wawancara secara empiris bersama beberapa informan, wawancara tersebut bertujuan untuk menggali lebih dalam mengenai apa yang ingin peneliti ketahui dengan menggali lebih dalam informasi dari narasumber yang ada dengan pertukaran dialektikal antara peneliti dan informan.

4. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian hukum kualitatif ini adalah metode pendekatan yuridis sosiologis, yaitu suatu pendekatan dengan mencari informasi melalui wawancara secara langsung dengan informan secara empiris terlebih dahulu dan kemudian dilanjutkan dengan mengadakan penelitian data sekunder yang terdapat pada studi kepustakaan melalui langkah teoritik.⁶⁷

3. Sumber Data Penelitian

a. Data Primer

Adalah keterangan atau informasi yang diperoleh secara langsung melalui penelitian di lapangan. Data primer ini dilakukan dengan cara mengadakan wawancara mendalam, yaitu suatu cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya secara langsung kepada pihak yang diwawancarai. Wawancara ini dilakukan untuk

⁶⁷ *Ibid*, hlm. 7

memperoleh informasi atau keterangan yang berhubungan dengan masalah yang diteliti.

b. Data Sekunder

Adalah data yang diperoleh dari literatur yang berhubungan dengan obyek penelitian seperti: buku, peraturan perundang-undangan maupun dokumendokumen dari instansi yang bersangkutan. Studi kepustakaan/data sekunder terdiri dari:

1) Bahan Hukum Primer

Terdiri dari bahan hukum dan ketentuan-ketentuan hukum positif termasuk peraturan perundang-undangan yang dimaksud :

- (a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- (b) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hak Tanggungan dan Penanggungan Kewajiban Pembayaran Utang;
- (c) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan;
- (d) Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang.

2) Bahan Hukum Sekunder

- a) Kepustakaan/buku literatur;
- b) Karya Ilmiah;
- c) Referensi-referensi yang relevan.

3) Bahan Hukum Tersier

Kamus hukum ensiklopedia dan kamus bahasa guna menambah data penelitian.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data primer dan sekunder dilakukan dengan melakukan wawancara mendalam (*indepth interview*) dan dengan studi pustaka. Dalam melakukan wawancara mendalam akan terjadi proses interaksi dialog antara peneliti dan para informan. Hal ini terjadi karena instrumen utama (*key informan*) dalam pengumpulan data. Informan pertama ditentukan secara *snowball*, sesuai dengan kebutuhan penelitian ini. Selanjutnya akan dilakukan studi pustaka dengan melakukan kajian hukum secara normatif dan empiris dalam proses analisis proses penerbitan dan perdagangan obligasi serta harmonisasi antar beberapa peraturan terkait obligasi daerah dengan menggunakan teknik-teknik analisis data yang deduktif maupun induktif. Adapun teknik pengecekan keabsahan data yang akan dipakai teknik triangulasi data.

5. Analisis dan Validasi Data

Data yang telah terkumpul dianalisis untuk mendapat kejelasan terhadap masalah yang akan dibahas. Semua data yang telah terkumpul diedit, diolah, dan disusun secara sistematis untuk selanjutnya disajikan dalam bentuk deskriptif yang kemudian

disimpulkan. Dalam analisis data, penulis menggunakan metode kualitatif artinya semua data yang diperoleh dianalisis secara utuh sehingga terlihat adanya gambaran yang sistematis dan faktual.

Metode analisis data yang diperlukan dalam penelitian ini dilakukan secara deskriptif kualitatif. Analisis data artinya menguraikan data secara bermutu dalam kalimat yang teratur, runtut, logis, tidak tumpang tindih, dan efektif, sehingga memudahkan pemahaman hasil analisis. Komprehensif artinya analisis data secara mendalam dari berbagai aspek sesuai dengan lingkup penelitian. Lengkap artinya tidak ada bagian yang terlupakan, semuanya sudah masuk dalam analisis.

Analisis data seperti ini akan menghasilkan produk penelitian hukum yang sempurna. Rumusan masalah dan tujuan penelitian merupakan lingkup dan kendali analisis secara kualitatif, komprehensif, dan lengkap, sedangkan fokus kajian hukum tertulis secara spesifik merupakan lingkup bidang ilmu dalam penelitian hukum secara kualitatif. Metode kualitatif yaitu analisis yang didasarkan dengan tulisan-tulisan yang dikaitkan dengan perundang-undangan yang berlaku maupun pendapat ahli sebagai bahan perbandingan teori dan kenyataan dalam praktik lapangan sehingga akan dihasilkan data yang benar-benar melukiskan obyek atau permasalahan yang diteliti. Data yang terkumpul kemudian disajikan

dalam bentuk laporan tertulis yang logis dan sistematis, lengkap dengan pengambilan kesimpulan atas penelitian yang dilakukan.⁶⁸

Keabsahan/ Validasi data adalah bahwa setiap keadaan harus dapat mendemonstrasikan nilai yang benar, menyediakan dasar agar hal itu dapat diterapkan, dan memperbolehkan keputusan luar yang dapat dibuat tentang konsistensi dari prosedurnya dan kenetralan dari temuan dan keputusan – keputusannya, sama halnya dengan penelitian secara kuantitatif, penelitian kualitatif suatu hasil penelitian tidak akan valid apabila tidak *reliable*, maka penelitian kualitatif pun tidak dapat *transferabel* jika tidak kredibel, dan tidak akan kredibel bila tidak memenuhi kebergantungan. Untuk dapat mengetahui keabsahan penelitian (*trustworthiness*) data diperlukan teknik pemeriksaan. Pelaksanaan teknik pemeriksaan didasarkan atas beberapa kriteria yaitu derajat kepercayaan (*credibility*), keteralihan (*transferability*), kebergantungan (*dependability*), dan kepastian (*confirmability*).⁶⁹

Dalam penelitian ini guna mengetahui tingkat kevalidan data digunakan derajat kepercayaan (*credibility*) dan kriterium kepastian (*confirmability*). Kriteria berupa derajat kepercayaan (*credibility*) adalah kriterium yang berfungsi melaksanakan inkuiri sedemikian sehingga tingkat kepercayaan penemuan dapat tercapai, kemudian mempertunjukkan derajat kepercayaan hasil – hasil penemuan dengan

⁶⁸ Lexi J. Moleong, *metode Penelitian Kualitatif*, (Remaja Rosdakarya:Bandung, 2007), halaman 2.

⁶⁹ Loc.cit. halaman 324.

jalan pembuktian oleh peneliti pada kenyataan ganda yang sedang diteliti.⁷⁰

Kriterium kepastian (*confirmability*) adalah kriteria yang menyatakan bahwa sesuatu itu berupa objektif atau tidak bergantung pada persetujuan beberapa orang terhadap pandangan, pendapat, dan penemuan seseorang, dengan kata lain pengalaman seseorang masih bersifat subjektif, jika pengalaman tersebut disepakati oleh beberapa atau banyak orang barulah dapat dikatakan objektif, maka, subjektivitas dan objektivitas suatu hal tergantung pada orang perseorangan. Penelitian kualitatif ini lebih menekankan pada data bukan orang perorangan.

I. ORISINALITAS PENELITIAN

No	Nama	Judul Penelitian	Hasil Penelitian	Perbedaan dengan Disertasi Promovendus
1	Ferry Ricardo	Pertanggungjawaban Hukum Direksi Perseroan Terbatas dalam Hal Gagal Bayar PKPU	<p>1. Tidak ada sanksi yang mengikat secara tegas terkait dengan apabila perseroan yang telah berada dalam homologasi tidak dapat memenuhi isi kesepakatan.</p> <p>2. Tanggung jawab direksi yang</p>	<p>Penelitian disertasi promovendus mengenai keadilan dalam perlindungan pemegang HTatas hak pemegang HT priferen yang belum berkeadilan akibat adanya ketentuan bahwa</p>

⁷⁰ Loc.cit, halaman 324-326.

			<p>perusahaannya mengalami Hak Tanggungan pada prinsipnya sama dengan tanggung jawab Direksi yang perusahaannya tidak sedang mengalami Hak Tanggungan. Direksi tidak bertanggung jawab secara pribadi terhadap perbuatan yang dilakukan dan atas nama Perseroan berdasarkan wewenang yang dimilikinya.</p>	<p>eksekusi yang dilakukan oleh pemegang HT priferen terhadap pemegang HT dapat dilakukan sesuai kehendak kreditur sekalipun pemegang HT masih <i>solven</i>.</p>
2	Hotman Paris	<p>Hak Tanggungan Berdasarkan Obligasi Dijamin (<i>Guaranteed Secured Note</i>) yang diterbitkan oleh Perusahaan Special Purpose Vehicle (SPV) di Luar Negeri Serta Dijamin Oleh Perusahaan Indonesia</p>	<p>1. Obligasi dijamin diterbitkan dengan tujuan menghindari pembayaran pajak atas bunga ke Pemerintah Indonesia yang merupakan perbuatan melanggar hukum atau batal demi hukum Karena</p>	<p>Penelitian disertasi promovendus mengenai keadilan dalam perlindungan pemegang HT atas hak pemegang HT priferen yang belum berkeadilan akibat adanya ketentuan bahwa eksekusi yang</p>

			<p>tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerduta.</p> <p>2. Terjadi kesalahan atau penyalahgunaan pembuktian sederhana untuk kasus-kasus utang Hak Tanggungan yang didasarkan pada obligasi dijamin.</p> <p>3. Pasal 8 ayat (14) UU Hak Tanggungan tahun 2004 dihapus karena mengarahkan Pengadilan Niaga untuk tidak boleh menolak mengadili dengan alasan bukan perkara sumir.</p>	<p>dilakukan oleh pemegang HT priferen terhadap pemegang HT dapat dilakukan sesuai kehendak kreditur sekalipun pemegang HT masih <i>solven</i>.</p>
3.	Budi Supriyatno	Rekonstruksi Regulasi Perlindungan Hukum	Disertasi ini membahas terkait pelaksanaan parate	Penelitian disertasi promovendus mengenai keadilan

		<p>Terhadap Debitor Dalam Pelaksanaan Eksekusi Hak Tanggungan Yang Berbasis Nilai Keadilan Pancasila</p>	<p>eksekusi dalam HT dalam aspek mekanisme eksekusi.</p>	<p>dalam perlindungan pemegang HTatas hak pemegang HT priferen yang belum berkeadilan akibat adanya ketentuan bahwa eksekusi yang dilakukan oleh pemegang HT priferen terhadap pemegang HTdapat dilakukan sesuai kehendak krditur sekalipun pemegang HTmasih <i>solven</i></p>
--	--	---	--	---



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Tentang Debitor Dan Kreditor

Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hak Tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, adapun pengertian Kreditor adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka pengadilan.⁷¹ Namun dalam penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 37 Tahun 2004 memberikan defenisi yang dimaksud dengan Kreditor dalam ayat ini adalah baik Kreditor konkuren, Kreditor priferen maupun Kreditor preferen. Khusus mengenai Kreditor priferen dan Kreditor preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan tidak mampu membayar tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitor dan haknya untuk didahulukan. Sedangkan Debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.⁷²

Debitor adalah orang atau badan usaha yang memilki hutang kepada bank atau lembaga pembiayaan lainnya karena perjanjian atau

⁷¹ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Hukum eksekusi hak tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

⁷² Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Hukum eksekusi hak tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

undang-undang.⁷³ Debitor tidak mampu membayar adalah debitor yang sudah dinyatakan tidak mampu membayar dengan Putusan Pengadilan.

Istilah Kreditor juga sering kali menimbulkan multitafsir. Apalagi di era UU No. 4 Tahun 1998 ada 3 (tiga) Kreditor yang dikenal dalam KUH Perdata, yaitu sebagai berikut:

a. Kreditor Konkuren

Kreditor konkuren ini diatur dalam Pasal 1132 KUH Perdata. Kreditor konkuren adalah para Kreditor dengan hak pari passu dan pro rata, artinya para Kreditor secara bersama-sama memperoleh pelunasan (tanpa ada yang didahulukan) yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan debitor tersebut. Dengan demikian, para Kreditor konkuren mempunyai kedudukan yang sama atas pelunasan utang dari harta debitor tanpa ada yang didahulukan.

b. Kreditor Preferen

Kreditor Preferen adalah Kreditor yang diistimewakan hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1139 dan Pasal 1149 KUH Perdata. Menurut Pasal 1139 piutang-piutang yang diistimewakan terhadap benda-benda tertentu antara lain:

- 1) Biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu benda bergerak maupun tidak bergerak. Biaya ini dibayar dari pendapatan penjualan

⁷³ *Ibid*, hlm. 119.

benda tersebut terlebih dahulu dari semua piutang lainnya yang diistimewakan, bahkan lebih dahulu pula dari pada gadai dan hipotik;

- 2) Uang sewa dari benda-benda tidak bergerak, biaya-biaya perbaikan yang menjadi kewajiban si penyewa, beserta segala apa yang mengenai kewajiban memenuhi persetujuan sewa;
- 3) Harta pembelian benda-benda bergerak yang belum dibayar;
- 4) Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang;
- 5) Biaya untuk melakukan pekerjaan pada suatu barang, yang masih harus dibayar kepada seorang tukang;
- 6) Apa yang telah diserahkan oleh seorang pengusaha rumah penginapan sebagai demikian kepada seorang tamu;
- 7) Upah-upah pengangkutan dan biaya-biaya tambahan;
- 8) Apa yang harus dibayar kepada tukang batu, tukang kayu dan lain-lain tukang untuk pembangunan, penambahan dan perbaikan benda-benda tidak bergerak, asal saja piutangnya tidak lebih tua dari tiga tahun dan hak milik atas persil yang bersangkutan masih tetap pada si berutang.
- 9) Penggantian serta pembayaran yang harus dipikul oleh pegawai yang memangku sebuah jabatan umum, karena segala kelalaian, kesalahan, pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dalam jabatannya.

Adapun Pasal 1149 KUH Perdata menentukan bahwa piutang-piutangnya yang diistimewakan atas semua benda bergerak dan tidak bergerak pada umumnya adalah yang disebutkan di bawah ini, piutang-piutang mana dilunasi dari pendapatan penjualan benda-benda itu menurut urutan sebaga berikut:

- 1) Biaya-biaya perkara, yang semata-mata disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan, biaya-biaya ini didahulukan dari pada gadai dan hipotek;
- 2) Biaya-biaya penguburan, dengan tidak mengurangi kekuasaan hakim untuk menguranginya, jika biaya itu terlampau tinggi;
- 3) Semua biaya perawatan dan pengobatan dari sakit yang penghabisan;
- 4) Upah para buruh selama tahun yang lalu dan upah yang sudah dibayar dalam tahun yang sedang berjalan, beserta jumlah uang kenaikan upah;
- 5) Piutang karena penyerahan bahan-bahan makanan yang dilakukan kepada si berutang beserta keluarganya, selama waktu enam bulan yang terakhir;
- 6) Piutang-piutang para pengusaha sekolah bersarama, untuk tahun yang penghabisan;
- 7) Piutang anak-anak yang belum dewasa dan orang-orang yang terampu terhadap sekalian wali dan pengampu mereka.

Kreditor Preferen juga merupakan pemegang hak jaminan kebendaan *in rem*, yang dalam KUH Perdata disebut dengan nama

gadai dan hipotek. Hak penting yang dipunyai Kreditor priferen adalah hak untuk dapat kewenangan sendiri menjual/mengeksekusi objek agunan, tanpa putusan pengadilan (*parate eksekusi*). Hak tersebut untuk :

1) Gadai

Diatur dalam pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUH Perdata yang diberlakukan terhadap benda-benda bergerak. Dalam sistem jaminan gadai, seseorang pemberi gadai (debitor) wajib melepaskan penguasaan atas benda yang akan dijaminan tersebut kepada penerima gadai (Kreditor).

2) Hipotek

Yang diberlakukan untuk kapal laut yang berukuran minimal 20 m³ dan sudah terdaftar di syah bandar serta pesawat terbang.

3) Hak tanggungan

Hak tanggungan diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang berkaitan dengan Tanah, yang merupakan jaminan atas hak-hak atas tanah tertentu berikut kebendaan yang melekat di atas tanah.

4) Jaminan fidusia

Hak fidusia diatur dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yang objek yang dijaminan dengan gadai, hipotek dan hak tanggungan.

B. Tinjauan Tentang Cidera janji Debitor Dalam Perjanjian

Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara Kreditor dengan debitor.⁷⁴ Wanprestasi atau tidak dipenuhinya janji dapat terjadi baik karena disengaja maupun tidak disengaja.⁷⁵

Seorang debitor dikatakan lalai, apabila ia tidak memenuhi kewajibannya atau terlambat memenuhinya tetapi tidak seperti yang telah diperjanjikan.⁷⁶ Wanprestasi terdapat dalam pasal 1243 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa:

“Penggantian biaya, rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya”.

Kata lain wanprestasi juga dapat diartikan suatu perbuatan ingkar janji yang dilakukan oleh salah satu pihak yang tidak melaksanakan isi perjanjian, isi ataupun melaksanakan tetapi terlambat atau melakukan apa yang sesungguhnya tidak boleh dilakukannya.

Mengenai pengertian dari wanprestasi, menurut Ahmadi Miru wanprestasi itu dapat berupa perbuatan :⁷⁷

- 1) Sama sekali tidak memenuhi prestasi.

⁷⁴ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: 2008) hlm.180

⁷⁵ Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2007), hlm. 74

⁷⁶ Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: PT. Arga Printing, 2007), hlm. 146

⁷⁷ Ahmadi Miru, *Op, Cit*, h.74

- 2) Prestasi yang dilakukan tidak sempurna.
 - 3) Terlambat memenuhi prestasi.
 - 4) Melakukan apa yang dalam perjanjian dilarang untuk dilakukan
- Sedangkan menurut A. Qirom Syamsudin Meliala wanprestasi itu dapat berupa:⁷⁸

- 1) Tidak memenuhi prestasi sama sekali
Sehubungan dengan debitor yang tidak memenuhi prestasi maka dikatakan debitor tidak memenuhi prestasi sama sekali.
 - 2) Memenuhi prestasi tetapi tidak tepat waktunya
Apabila prestasi debitor masih dapat diharapkan pemenuhannya, maka debitor dianggap memenuhi prestasi tetapi tidak tepat waktu, sehingga dapat dikatakan wanprestasi.
 - 3) Memenuhi prestasi tetapi tidak sesuai atau keliru.
Debitor yang memenuhi prestasi tapi keliru, apabila prestasi yang keliru tersebut tidak dapat diperbaiki lagi maka debitor dikatakan tidak memenuhi prestasi sama sekali
- Abdul Kadir Muhammad, menyatakan wanprestasi terjadi dikarenakan adanya 2 (dua) kemungkinan yaitu:

- 1) Keadaan memaksa (*overmacht / force majeure*).
 - 2) Karena kesalahan debitor, baik karena kesengajaan maupun lalai.
- Overmach adalah suatu keadaan atau kejadian yang tidak dapat diduga-duga terjadinya, sehingga menghalangi seorang debitor untuk

⁷⁸ A. Qirom Syamsuddin Meliala, *Pokok-pokok Hukum Perjanjian*, (Yogyakarta: Liberty, 1985), hlm.26

melakukan prestasinya sebelum ia lalai untuk apa dan keadaan mana tidak dapat dipersalahkan kepadanya. *Overmacht* di bagi dua yaitu:

- 1) *Overmacht* mutlak adalah apabila prestasi sama sekali tidak dapat dilaksanakan oleh siapapun.
- 2) *Overmacht* yang tidak mutlak adalah pelaksanaan prestasi masih dimungkinkan, hanya memerlukan pengobanan dari debitor.

Kesengajaan maupun lalai, kedua hal tersebut menimbulkan akibat yang berbeda, dimana akibat adanya kesengajaan, sidebitor harus lebih banyak mengganti kerugian dari pada akibat adanya kelalaian.

Surat peringatan yang menyatakan debitor telah melakukan wanprestasi disebut dengan somasi. Somasi adalah pemberitahuan atau pernyataan dari Kreditor kepada debitor yang berisi ketentuan bahwa Kreditor menghendaki pemenuhan prestasi seketika atau dalam jangka waktu seperti yang ditentukan dalam pemberitahuan itu.

Dari ketentuan pasal 1238 KUH Perdata dapat dikatakan bahwa debitor dinyatakan apabila sudah ada somasi (*in grebeke stelling*). Somasi itu bermacam bentuk, seperti menurut pasal 1238 KUH Perdata adalah:

- 1) Surat perintah

Surat perintah tersebut berasal dari hakim yang biasanya berbentuk penetapan. Dengan surat penetapan ini juru sita memberitahukan secara lisan kepada debitor kapan selambat-

lambatnya dia harus bprestasi. Hal ini biasa disebut “*exploit juru sita*”

2) Akta sejenis

Akta ini dapat berupa akta dibawah tangan maupun akta notaris.

3) Tersimpul dalam perikatan itu sendiri.

Maksudnya sejak pembuatan perjanjian, Kreditor sudah menentukan saat adanya wanprestasi.

Menurut Sri Soedewi Masyehoen Sofwan, debitor dinyatakan wanprestasi apabila memenuhi 3 (tiga) unsur, yaitu:⁷⁹

- 1) Perbuatan yang dilakukan debitor tersebut dalam disesalkan.
- 2) Akibatnya dapat diduga lebih dahulu baik dalam arti yang objektif yaitu orang yang normal dapat menduga bahwa keadaan itu akan timbul. Maupun dalam arti yang subjektif, yaitu sebagai orang yang ahli dapat menduga keadaan demikian akan timbul.
- 3) Dapat diminta untuk mempertanggung jawabkan perbuatannya, artinya bukan orang gila atau lemah ingatan.

Apabila seorang dalam keadaan-keadaan tertentu beranggapan bahwa perbuatan debitornya akan merugikan, maka ia dapat minta pembatalan perikatan.⁸⁰ Menurut pendapat yang paling banyak dianut, bukanlah kelalaian debitor yang menyebabkan batal, tetapi putusan hakim yang membatalkan perjanjian, sehingga putusan itu bersifat “*constitutief*” dan tidak “*declaratoir*”. Malahan hakim itu mempunyai

⁷⁹ Sri Soedewi Masyehoen Sofwan, *Hukum Acara Perdata Indonesia dalam Teori dan Praktek*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), hlm.15

⁸⁰ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1986), hlm. 246-247

suatu kekuasaan “discretionair” artinya ia berwenang menilai wanprestasi debitor. Apabila kelalaian itu dianggapnya terlalu kecil hakim berwenang untuk menolak pembatalan perjanjian, meskipun ganti rugi yang diminta harus diluluskan.⁸¹

C. Tinjauan Tentang Eksekusi Hak Tanggungan

1. Pengertian Parate Eksekusi

Tindakan eksekutorial atau lebih dikenal dengan eksekusi pada dasarnya adalah tindakan melaksanakan atau menjalankan keputusan pengadilan. Menurut Pasal 195 HIR, pengertian eksekusi adalah menjalankan putusan hakim oleh pengadilan.⁸²

Title eksekutorial bukan hanya terdapat dalam putusan pengadilan, melainkan juga terdapat dalam akta-akta authentic dengan title eksekutorial di maksud dalam Pasal 224 HIR/258 RBg. (*Rechtsreglement Voor De Buitengewesten*), yang di kenal dengan nama *Groze acte* yang berbunyi “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”⁸³

Istilah eksekusi ternyata juga tidak hanya berkaitan dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan grosse akta. Istilah eksekusi juga terdapat dalam bidang hukum jaminan yang merupakan pelaksanaan hak Kreditor pemegang hak

⁸¹ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: PT.Intermasa, 1982), hlm. 148.

⁸² Anton Suyatno, *Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Peruses Gugatan Pengadilan*, kencana, Jakarta, 2016, hlm. 54.

⁸³ *Loc, cit.*

jaminan terhadap obyek jaminan dengan cara menjual jaminannya, apabila debitur cedera janji atau wanprestasi.⁸⁴

Parate eksekusi menurut Subekti adalah menjalankan sendiri atau mengambil sendiri apa yang menjadi haknya, dalam arti tanpa perantara hakim, yang di tunjukan atas suatu barang jaminan untuk selanjutnya menjual sendiri barang tersebut.⁸⁵

Pengaturan parate eksekusi telah ada pada saat berlakunya lembaga hipotik, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1178 ayat

(2) B.W., yang isinya:

Namun diperkenankanlah kepada si berpiutang hipotik pertama untuk, pada waktu diberikannya hipotik dengan tegas minta diperjanjikan bahwa, jika uang pokok tidak dilunasi semestinya, atau jika bunga yang terhutang tidak dibayar, ia secara mutlak akan di kuasakan menjual persil yang diperikatkan dimuka umum, untuk mengambil pelunasan uang pokok, maupun bunga serta biaya, dari pendapatan penjualan itu. Janji tersebut harus dilakukan menurut cara sebagaimana diatur dalam Pasal 1211 B.W.

Arti parate eksekusi yang diberikan oleh doktrin adalah kewenangan untuk menjual atas kekuasaan sendiri atau parate eksekusi, diberikan arti, bahwa kalau debitur wanprestasi Kreditor bisa melaksanakan eksekusi obyek jaminan, tanpa harus meminta fiat dari ketua pengadilan, tanpa harus mengikuti aturan main dalam hukum acara untuk itu ada aturan mainnya sendiri tidak perlu ada sita terlebih dahulu, tidak perlu melibatkan juru

⁸⁴ *Loc, cit.*

⁸⁵ *Loc, cit.*

sita dan karenanya prosedurnya lebih mudah dan biaya lebih murah.⁸⁶

Sebenarnya istilah “parate eksekusi” secara implisit tidak pernah tertuang dalam peraturan perundang-undangan. Istilah parate eksekusi sebagaimana yang telah diuraikan pada bagian sebelumnya, secara etimologis berasal dari kata “paraat” artinya siap ditangan, sehingga parate eksekusi dikatakan sebagai sarana eksekusi yang siap di tangan, menurut kamus hukum, parate eksekusi mempunyai arti pelaksanaan yang langsung tanpa melewati proses (pengadilan atau hakim).⁸⁷

2. Dasar Hukum Parate Eksekusi

Pada lembaga gadai “parate eksekusi” tidak secara tersurat melainkan secara tersirat pada Pasal 1155 Burgerlijk Wetboek selanjutnya disebut B.W., yang menyebutkan: “Apabila oleh para pihak tidak telah diperjanjikan lain, maka si berpiutang adalah berhak, kalau si berhutang dan atau si pemberi gadai cidera janji, setelah tenggang waktu yang di tentukan lampau, atau jika tidak telah di tentukan suatu tenggang waktu, setelah dilakukannya suatu peringantan untuk membayar, menyuruh menjual barangnya gadai di muka umum menurut kebiasaan-kebiasaan setempat serta atas syarat-syarat yang lazim berlaku dengan maksud untuk mengambil pelunasan jumlah piutangnya serta bunga dan biaya

⁸⁶ Ivida Dewi Amrih Suci dan Herowati Poesoko, *Hak Kreditor Separatis dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitur Tidak mampu membayar*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2011, hlm.79.

⁸⁷ *Ibid*, hlm. 195.

dari pendapatan penjualan tersebut.” Apabila dicermati Pasal 1155 B.W. terdapat unsur-unsur yang antara lain:⁸⁸

- a. Debitor atau pemberi gadai sudah wanprestasi, lahir hak tersebut;
- b. Penerima gadai berhak untuk menjual barang gadai;
- c. Penjualan barang gadai di depan umum menurut kebiasaan dan syarat setempat;
- d. Hak itu diberikan oleh undang-undang tidak perlu diperjanjikan;
- e. Perjanjian tersebut tidak disyaratkan adanya title eksekutorial;
- f. Tanpa butuh bantuan juru sita.

Demikian pula pada lembaga hipotik, yang diatur dalam Pasal 1178 ayat (2) B.W. yang menyebutkan: “diperkenankanlah kepada siberpiutang hipotik pertama untuk, pada waktu diberikannya hipotik dengan tegas minta diperjanjikan bahwa, jika uang pokok, maupun bunga serta biaya, dari pendapatan penjualan itu, janji tersebut harus dilakukan menurut cara sebagaimana diatur dalam Pasal 1211.” Apabila Pasal 1178 ayat (2) B.W. tersebut dikonstruksikan ditemukan beberapa unsur yang terjalin yang menjadi essensi dalam pasal tersebut, yakni:⁸⁹

- a. Adanya klausula ini harus tegas diperjanjikan (*met beding in van eigenmechtige verkoop*);

⁸⁸ *Ibid*, hlm. 197.

⁸⁹ *Ibid*, hlm. 197-198.

- b. Adanya, pada waktu diberikan hipotik;
- c. Diperjanjikan bagi hipotik pertama;
- d. Debitor sudah wanprestasi;
- e. Adanya kewenangan menjual atas kekuasaan sendiri;
- f. Adanya kuasa mutlak;
- g. Harus didaftarkan;
- h. Adanya syarat pelaksanaan penjualan;
- i. Mengindahkan ketentuan Pasal 1211 B.W.;
- j. Hak Kreditor atas hasil penjualan;
- k. Tidak melalui proses pengadilan.

Bahwa dari kedua lembaga jaminan kebendaan tersebut, apabila debitor wanprestasi, Kreditor diberi “hak” menjual atas kekuasaan sendiri, hanya perbedaan diantara kedua lembaga tersebut, kalau hak gadai lahir secara *ex lege* sedangkan pada hipotik hak itu lahir karena diperjanjikan. Khususnya apabila dilihat dari tujuan yang hendak dicapai dengan perumusan ketentuan Pasal 1178 ayat (2) adalah untuk menyatakan, bahwa Kreditor berhak untuk memperjanjikan kewenangan untuk “menjual atas kekuasaan sendiri” atau disebut “janji lelang”.⁹⁰

istilah *parate eksekusi* secara implisit tidak terdapat dalam peraturan gadai dan hipotik, tetapi dalam UUHT istilah *parate eksekusi* tersebut secara implisit justru tersurat dan tersirat dalam UUHT. Khususnya di atur dalam penjelasan umum Angka 9

⁹⁰ *Ibid*, hlm. 198.

UUHT, yang menyebutkan bahwa salah satu ciri Hak Tanggungan yang kuat adalah mudah dan pasti dalam pelaksanaan eksekusinya, jika debitor cidera janji. Walaupun secara umum ketentuan tentang eksekusi telah diatur dalam hukum acara perdata yang berlaku, dipandang perlu untuk memasukkan secara khusus ketentuan tentang eksekusi Hak Tanggungan dalam undang-undang ini, yaitu yang mengatur lembaga “parate eksekusi” sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 224 reglemen Indonesia yang diperbarui (*het herziene inlands reglement*) dan Pasal 258 reglement acara hukum untuk daerah luar jawa dan Madura (*reglement tot regeling van het rechtswezen in de gewesten buiten java en Madura*).⁹¹

Penjelasan umum tersebut di atas, maksud pembentuk UUHT menyatakan meskipun pada dasarnya eksekusi secara umum diatur oleh Hukum Acara Perdata, namun untuk membuktikan salah satu ciri Hak Tanggungan terletak pada pelaksanaan eksekusinya adalah mudah dan pasti.⁹² Oleh karenanya secara khusus ketentuan eksekusi Hak Tanggungan diatur tentang lembaga parate eksekusi. Sebelum melanjutkan maksud pembentuk UUHT, terlebih dahulu mencari pengaturan parate eksekusi dalam UUHT, maka dasar berpijaknya adalah pada pengaturan mengenai eksekusi Hak Tanggungan, yang diatur dalam Pasal 20 ayat (1) UUHT, yang menyebutkan:

⁹¹ *Loc, cit.*

⁹² *Loc, cit.*

Apabila debitor cidera janji, maka berdasarkan:

- a. Hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau;
- b. Title eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului dari pada Kreditor-Kreditor lainnya.

Pada Pasal 20 ayat (1) huruf a UUHT, dinyatakan bahwa apabila debitor cidera janji, maka pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 6 UUHT.

D. Tinjauan Tentang Perlindungan Hukum

Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.⁹³

⁹³ Rahayu, Pengangkutan Orang, etd.eprints.ums.ac.id. Peraturan Pemerintah RI, Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Tatacara Perlindungan Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran

Adapun pendapat yang dikutip dari beberapa ahli mengenai perlindungan hukum sebagai berikut:

- 1) Menurut Satjipto Rahardjo perlindungan hukum adalah adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu Hak Asasi Manusia kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.⁹⁴
- 2) Menurut Setiono perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.⁹⁵
- 3) Menurut Muchsin perlindungan hukum adalah kegiatan untuk melindungi individu dengan menyerasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia.⁹⁶
- 4) Menurut Hetty Hasanah perlindungan hukum yaitu merupakan segala upaya yang dapat menjamin adanya kepastian hukum,

Hak Asasi Manusia Yang Berat Undang-Undang RI, Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga.

⁹⁴ Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, 2003, Jakarta, hlm. 121.

⁹⁵ Setiono, *"Rule of Law"*, (Surakarta: Disertasi S2 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2004), hlm.3

⁹⁶ Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, (Surakarta: Disertasi S2 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2003), hlm. 14

sehingga dapat memberikan perlindungan hukum kepada pihak-pihak yang bersangkutan atau yang melakukan tindakan hukum.⁹⁷

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia. Sejalan dengan itu, Muchsin juga menyatakan perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:⁹⁸

1) Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban

2) Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.

⁹⁷Hetty Hasanah, “Perlindungan Konsumen dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumenatas Kendaraan Bermotor dengan Fidusia”, artikel diakses pada 1 Juni 2015 dari <http://jurnal.unikom.ac.id/vol3/perlindungan.html>.

⁹⁸ Satjipto Rahardjo, *op. cit.*

Menurut Philipus M. Hadjon, bahwa sarana perlindungan Hukum ada dua macam, yaitu:⁹⁹

1) Sarana Perlindungan Hukum Preventif

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif.

2) Sarana Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan

⁹⁹ *Loc, cit.*

dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.

E. Tinjauan Tentang Pancasila Sebagai Sumber Hukum

Menurut Driyakara nilai adalah hakekat suatu hal yang membuat hal tersebut layak untuk dikejar. Semtara Fraenkel menyatakan bahwa nilai merupakan idea atau konsep yang bersifat abstrak tentang apa yang dipikirkan dan dianggap penting oleh seseorang, dan biasanya berkaitan dengan estetika, etika pola perilaku dan logika benar atau salah. Selanjutnya Kuntjaraningrat menyatakan bahwa nilai adalah konsep-konsep yang hidup dalam alam pikiran keluarga dan masyarakat tentang sesuatu yang benar dan bernilai dalam hidup.

John Dewey mengatakan bahwa *value is any object of social interest*. Kemudian Endang Sumantri menjelaskan bahwa nilai ialah sesuatu yang berharga, penting, berguna, dan menyenangkan dalam kehidupan manusia yang dipengaruhi oleh pengetahuan dan sikap berdasarkan perkembangan diri dan nurani manusia. Kosasih Jahiri menekankan bahwa nilai merupakan tuntunan mengenai apa yang baik, benar dan adil. kemudian M. I. Soelaeman, nilai adalah sesuatu yang

berkaitan tentang perintah agama terkait larangan, perintah, dorongan, pencegahan, pujian, kecaman, harapan, penyesalan, ukuran kebaikan dan keburukan, ukuran kebenaran dan kesalahan, patuh dan tidak patuh.¹⁰⁰

Berhubungan dengan pandangan berbagai mazhab-mazhab yang ada, mulai dari mazhab teori hukum alam sampai dengan mazhab teori hukum pembangunan, progresif dan integratif semuanya menitik beratkan pada bahwa hukum harus bertumpu pada keadilan. Keadaan seperti itu sudah dimulai sejak adanya teori Hukum Alam yang disampaikan oleh Socrates. Romli berpandangan bahwa hukum harus dijalankan dengan sistem birokrasi yang baik, serta pembentukan hukum itu sendiri harus sesuai dengan nilai, norma, budaya, karakter, lingkungan serta pandangan hidup masyarakat. Secara tegas Romli menghendaki pengaturan hukum yang disesuaikan dengan ideologi bangsa Indonesia yang telah diwujudkan dalam Pancasila. Romli menuntut keselarasan antara birokrasi dan masyarakat dalam penerapan hukum yang berlaku, sehingga terlihat jelas bahwa teori hukum integratif adalah panduan pemikiran teori hukum pembangunan dan teori hukum progresif dalam konteks Indonesia.¹⁰¹

Aristoteles menyatakan bahwa keadilan berdasarkan proporsional, semua orang dihadapan hukum mempunyai kedudukan yang sama. Proporsional disini adalah memberikan kepada setiap orang atau

¹⁰⁰ Sofyan Sauri, *Pengertian Nilai*, Diakses Melalui file.upi.edu, Pada 12 April 2019.

¹⁰¹ Marwan Effendy, *Teori Hukum*, Materi Perkuliahan Program Doktor (S 3) Dalam Bidang hukum Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya, 2014.

waarga negara berdasarkan kemampuan yang dimiliki dan dilakukan. Aristoteles membedakan keadilan menjadi 2 (dua), yang pertama adalah keadilan Komutatif atau keadilan *Commutatif* yaitu keadilan memberikan sama rata antara orang yang satu dengan yang lainnya tanpa melihat seberapa besar prestasi yang telah diberikan atau diperbuat. Yang kedua adalah keadilan Distributif atau keadilan *Distributief* yaitu keadilan yang diberikan kepada setiap orang berdasarkan prestasi yang telah diberikan atau diperbuat. Sebagai contoh keadilan distributif yaitu pemberian upah tenaga kerja (buruh), yang mana upah tersebut besar kecilnya tergantung seberapa besar prestasi yang telah dilakukan. Dengan demikian nilai keadilan Distributif pendistribusian keadilan kepada semua orang sesuai dengan rasa keadilan yang ada di dalam masyarakat.

Menurut Kaelan pokok pikiran pertama dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan penjabaran dari sila ketiga Pancasila, pendapat ini terlihat dengan pernyataan pada pokok pikiran pertama yang menjelaskan bahwa negara Indonesia adalah negara kesatuan, yaitu negara yang melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, mengatasi segala paham golongan maupun perseorangan. Selanjutnya pada pokok pikiran kedua dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan penjabaran dari sila kelima Pancasila, hal tersebut dapat terlihat dari pernyataan pokok pikiran dari Pembukaan Undang-

Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan bahwa negara hendak mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam hal ini negara berkewajiban mewujudkan kesejahteraan umum bagi seluruh warga negara, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan perdamaian abadi dan keadilan sosial. selanjutnya Pokok pikiran ketiga dari Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan bahwa negara berkedaulatan rakyat. Berdasarkan atas kerakyatan dan permusyawaratan/perwakilan. Pada dasarnya merupakan penjabaran dari sila keempat Pancasila. Dan pokok pikiran keempat dari Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan penjabaran dari sila pertama dan kedua Pancasila. Hal tersebut dibuktikan dengan pernyataan pada pokok pikiran tersebut yang menyatakan bahwa negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab.¹⁰²

Berdasarkan dari berbagai penjelasan yang ada dapat terlihat bahwa Pancasila merupakan falsafah dasar Bangsa Indonesia yang menuntun bangsa Indonesia dalam menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara, oleh karenanya Pancasila diwujudkan di dunia nyata melalui sarana hukum yang bersumber pada Pancasila itu sendiri. Hal tersebut ditunjukkan dengan dijabarkannya nilai-nilai Pancasila dalam

¹⁰² *Ibid*, hlm. 78.

pokok pikiran Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang kemudian diwujudkan dalam setiap pasal yang ada pada Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Nilai-nilai Pancasila yang terjabarkan ke dalam setiap pasal pada Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 kemudian dijabarkan kembali dalam berbagai peraturan hukum yang berada di bawah Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Sehingga dapat disimpulkan juga bahwa Pancasila merupakan landasan moral etik dalam berbangsa dan bernegara di Indonesia.¹⁰³

Pandangan mengenai Pancasila sebagai falsafah dasar sekaligus sumber dari segala sumber hukum juga dapat terlihat dengan menggunakan teori dari Hans Kelsen yang dinamai oleh Kelsen dengan *theorie von stufenbau der rechtsordnung*¹⁰⁴ atau sering dikenal dengan nama *stufenbau theory* dan juga menggunakan teori dari Hans Nawiasky yang dinamai olehnya dengan *die theorie vom stufenordnung der rechtsnormen*.¹⁰⁵ *Stufenbau theory* atau *stufen theory* atau teori hukum berjenjang Hans Kelsen menyatakan bahwa norma-norma hukum pada dasarnya berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki (tata susunan), dalam arti, suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih

¹⁰³ *Loc, cit.*

¹⁰⁴ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York 1935, hlm. 35., dalam Maria Farida Indrati S., *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan, Buku 1*, Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm. 41

¹⁰⁵ Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *op, cit*, hlm. 170.

tinggi lagi hingga pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotestis yaitu Norma Dasar atau *Grundnorm*. *Grundnorm* atau norma dasar adalah norma yang tidak lagi dibentuk oleh suatu norma, norma dasar merupakan norma yang dibentuk terlebih dahulu oleh masyarakat dan menjadi gantungan bagi norma-norma lain yang ada di bawahnya sehingga norma dasar dikatakan *presupposed*.¹⁰⁶ Dalam kaitanya Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum atau *Leitstar* di bidang hukum, teori Kelsen memposisikan Pancasila sebagai *Grundnorm*. Sehingga dapat dikatakan bahwa Pancasila merupakan norma dasar yang menjadi gantungan bagi norma-norma hukum yang ada di bawahnya, hal tersebut sesuai dengan berbagai penjelasan di atas terkait Pancasila sebagai falsafah dasar dan sebagai sumber dari segala sumber hukum Di Indonesia.

F. Keadilan Islam

Kemudian adil atau *Ar;al-adl* merupakan salah satu sifat yang harus dimiliki setiap insan yang pada dasarnya merupakan jalan dalam mewujudkan kebenaran kepada siapa pun di dunia, sekalipun juga akan merugikan dirinya sendiri.¹⁰⁷ Sementara itu secara etimologi *al-adl*

¹⁰⁶ Teori jenjang hukum milik Hans Kelsen tersebut diilhami dari teori Adolf Merkl. Adolf Merkl menyatakan bahwa suatu norma hukum itu selalu mempunyai dua wajah atau *das Doppelte Rechtsantlitz*. Dalam teorinya tersebut Adolf menjelaskan lebih lanjut bahwa suatu norma hukum ke atas dan ke bawah artinya ke atas bahwa norma hukum tersebut bersumber dan berdasar pada norma hukum yang berada di atasnya, norma hukum ke bawah artinya bahwa norma hukum tersebut menjadi sumber dan dasar bagi peratran hukum yang berada di bawahnya. Sehingga norma hukum tersebut memiliki jangka waktu yang relatif atau *rechtskracht*. artinya bahwa apabila norma di atasnya hilang maka norma-norma yang berada di bawah juga ikut hilang. Lihat: Maria Farida Indrati S., *op, cit*, hlm. 41-42.

¹⁰⁷ Anonim, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Ihtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 1996, hlm. 50.

memiliki arti tidak berat sebelah atau tidak memihak, *al-adl* juga memiliki hubungan erat dengan *al-musawah*. Kemudian menurut terminologi keadilan menurut islam ialah mempersamakan sesuatu dengan hal yang lainnya baik secara nilai maupun secara ukuran sehingga tidak berat sebelah atau berpihak anantara satu dengan yang lainnya. Selanjutnya adil juga memiliki makna berpihak kepada kebenaran.¹⁰⁸

Pada dasarnya Allah SWT disebut sebagai “Yang Maha Adil dan Bijaksana terhadap hamba-Nya, artinya bahwa segala perbuatan manusia tidak akan mempengaruhi keadilan Allah SWT, baik dan buruknya perbuatan manusia justru akan menerima balannya sendiri-sendiri. Hal ini dapat terlihat dalam Quran Surat 41 Ayat 46 yang menyatakan bahwa “barang siapa yang mengerjakan amal yang saleh maka pahalanya untuk dirinya dan barang siapa yang mengerjakan perbuatan jahat, maka dosanya untuk dirinya sendiri, dan tidak sekali-kali Rabb-mu menganiaya hamba-hamba-Nya”.¹⁰⁹

Sementara itu *Jumhur Ulama* sepakat menyatakan bahwa seluruh sahabat Nabi SAW adalah adil dan tidak perlu dibahas keadilan para sahabat Nabi SAW yang dapat dilihat dalam periwayatan Hadist.¹¹⁰ Hal ini dapat dilihat dalam kisah Umar bin Khattab:¹¹¹

¹⁰⁸ *Ibid*, hlm. 51.

¹⁰⁹ Tohaputra Ahmad, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, CV. As Syifa, Semarang, 2000, hlm. 185.

¹¹⁰ *Ibid*, hlm. 1072

¹¹¹ Mohammad Daud AM., *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 1993, hlm. 157.

- (1) Pada zaman Rasulullah maupun pada zaman Khalifah Abu Bakar, talak tiga dapat diucapkan sekaligus sehingga dianggap talak satu, sementara di era Umar talak tiga harus diucapkan secara bertahap;
- (2) Pada zaman Rasulullah pemberian zakat juga diberikan kepada *Muallaf* pada era Umar hal tersebut dihapuskan; dan
- (3) Pada era Umar hukuman potong tangan bagi pencuri sebagaimana diamanatkan dalam Surat Al-Maidah Ayat 38 tidak dilaksanakan Umar bagi kalangan fakir miskin.

Sementara itu arti keadilan dalam Tafsir Al Manar adalah "sesuatu yang dipertahankan dengan kebenaran, dengan tidak bersandar pada apa pun kecuali dari dua sisi atau beberapa sisi yang berlawanan dengannya atau dalam hubungannya dengan itu" .¹¹²

G. Tinjauan Tentang Itikad Baik

Etika bisnis pertama kali timbul di Amerika Serikat di tahun 1970-an dan cepat meluas ke belahan dunia lain. Berabad-abad lamanya etika dibicarakan secara ilmiah membahas mengenai masalah ekonomi dan bisnis sebagai salah satu topik penting untuk dikembangkan di zaman bisnis modern. Filsafat berkembang di zaman filsuf Plato, Aristoteles, dan filsuf-filsuf Yunani lain membahas bagaimana pengaturan interaksi kehidupan bisnis manusia bersama dalam Negara, ekonomi dan kegiatan niaga. Filsafat dan teologi zaman pertengahan

¹¹² Sri Endah Wahyuningsih dan Muchamad Iksan, *Reconstruction of the retroactive principle in the Indonesian criminal Law code based on the value of religious wisdom*, International Journal of Law Reconstruction Volume I, Issue 1, September 2017, hlm. 182.

serta kelompok Kristen maupun Islam tetap membahas hal yang dianggap penting tersebut. Moralitas ekonomi dan bisnis merupakan pembahasan intensif filsafat dan teologi zaman modern. Para ilmuwan, filsuf dan pebisnis Amerika Serikat dan negara lain di dunia mendiskusikan etika bisnis sehubungan dengan konteks agama dan teologi sampai sekarang.¹¹³

Di Eropa Barat etika bisnis sebagai ilmu baru mulai berkembang kira-kira sepuluh tahun kemudian, diawali oleh Inggris yang secara geografis maupun kultural paling dekat dengan Amerika Serikat, disusul kemudian oleh negara-negara Eropa Barat lainnya. Kini etika bisnis bisa dipelajari, dan dikembangkan di seluruh dunia. Kita mendengar tentang kehadiran etika bisnis di Amerika Latin, Asia, Eropa Timur, dan di kawasan dunia lainnya. Sejak dimulainya liberalisasi ekonomi di Eropa Timur, dan runtuhnya sistem politik dan ekonomi komunisme tahun 1980-an, Rusia dan negara eks-komunis lainnya merasakan manfaat etika bisnis, pemahaman etika bisnis mendorong peralihan sistem sosialis ke ekonomi pasar bebas berjalan lebih lancar. Etika bisnis sangat diperlukan semua orang dan sudah menjadi kajian ilmiah meluas dan dalam. Etika bisnis semakin dapat disejajarkan diantara ilmu-ilmu lain yang sudah mapan dan memiliki ciri-ciri khusus sebagai sebuah cabang ilmu.¹¹⁴

Etika dan integritas merupakan suatu keinginan yang murni dalam membantu orang lain. Terjadinya etika bisnis yang tidak sehat

¹¹³ eprints.walisongo.ac.id, *Teori Etika Bisnis*, Diunduh Pada 12 Januari 2019

¹¹⁴ *Ibid*

dalam dunia bisnis tampaknya tidak menampakkan kecenderungan tetapi sebaliknya, makin hari semakin meningkat. Kejujuran yang ekstrim, kemampuan untuk menganalisis batas- batas kompetisi seseorang, kemampuan untuk mengakui kesalahan dan belajar dari kegagalan.¹¹⁵ Keprihatinan moral terhadap bisnis kini memasuki tahapan yang lebih maju dari sekedar ukuran tradisional. Zaman multinasional konglomerat dan korporasi sedang berkembang secara signifikan. Kini masyarakat berada dalam fase perkembangan bisnis dan ekonomi kapitalisme. Semenjak kejatuhan sistem komunisme, maka kapitalisme berkembang pesat tanpa timbul hambatan yang berarti. Kini bisnis telah menjadi besar meninggalkan bisnis tradisional yang semakin terdesak bahkan terakuisisi. Kekayaan mayoritas debitor swasta diberbagai Negara dapat melebihi kekayaan Negara.¹¹⁶

Kelompok orang yang hanya memperhatikan kepentingan hidup untuk diri sendiri akan mengatakan bahwa etika bisnis mempersulit mereka untuk melakukan tindakan bisnis semauanya. Etika bisnis adalah sesuatu yang praktis dan menyenangkan untuk dilakukan, karena apabila pebisnis mengalami keuntungan bisnis, sementara para konsumen juga mengalami kenikmatan, kepuasan, kesejahteraan, maka dunia akan dipenuhi oleh kebahagiaan semua umat manusia. Kapitalisme mengajarkan liberalisme perdagangan, namun kelemahan teori tersebut adalah liberalisme akan menimbulkan perbedaan jurang

¹¹⁵ Jusmani, masyhuri, dkk, *Bisnis Berbasis Syariah*, Jakarta, Bumi Aksara, 2008, hlm. 25

¹¹⁶ *Loc, cit*

si kaya menjadi semakin kaya sementara si miskin menjadi semakin miskin. Dalam liberalisme akan terjadi dictator minoritas. Teori sosialisme adalah adanya kemungkinan monopoli akan dilakukan oleh Negara dan seorang pemimpin atau pebisnis besar cenderung menjadi diktator mayoritas. Bisnis memang hubungan antara makhluk sosial yang saling berupaya untuk memperoleh manfaat dari kegiatan hubungan antar manusia tersebut, maka bisnis harus memberikan manfaat bagi kedua kelompok yang berkomunikasi, bila tidak maka bisnis tidak etis. Kelemahan etika bisnis menurut Stark, etika bisnis adalah “*too general, too theoretical, too impractical*”. Ia menilai, kesenjangan terjadi antara etika bisnis akademis dan para profesional di bidang manajemen. Sejauh mana kapitalisme bisa dibenarkan atau justru sosialisme yang benar. Penilaian Stark terhadap etika bisnis adalah: etika bisnis lebih mirip filsafat sosial yang berlebihan, sulit dilaksanakan secara bisnis praktis untuk para profesional.¹¹⁷

Asas itikad baik (*good faith*) menurut Subekti merupakan salah satu sendi terpenting dalam hukum perjanjian.¹¹⁸ Selanjutnya Subekti berpendapat bahwa perjanjian dengan itikad baik adalah melaksanakan perjanjian dengan mengandalkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan.¹¹⁹ Kewajiban untuk melaksanakan kontrak berdasarkan itikad baik sudah diakui secara universal dalam prinsip hukum kontrak internasional. Pengakuan secara internasional tersebut terdapat

¹¹⁷ *Loc, cit*

¹¹⁸ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, PT. Intermasa, Cet.XXVIII, Jakarta, 1996., hlm.4

¹¹⁹ *Ibid*, hlm.5

konsideran Konvensi Wina 1969 dimana disebutkan: *”The principles of free consent and of good faith and the pacta sunt servanda rule are universally recognized”*. Selain itu dalam UNIDROIT (*The International Institute for the Unification of Private Law*) Pasal 1.7. dinyatakan *“each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade”* and *“the parties may not exclude or limit their duty”*.¹²⁰ Berdasarkan hal tersebut maka asas itikad baik merupakan prinsip universal yang wajib diterapkan pada setiap perjanjian.

Dalam *Black’s Law Dictionary* dijelaskan bahwa itikad baik (*good faith*) adalah: *“A state of mind consisting in (1) honesty in belief or purpose, (2) faithfulness to one’s duty or obligation, (3) observance of reasonable commercial standards of fair dealing in a given trade or business, or (4) absence of intent to defraud or to seek unconscionable advantage.”*¹²¹

Pengertian mengenai itikad baik/*good faith* dalam kontrak secara jelas dipaparkan dalam Simposium Hukum Perdata Nasional yang diselenggarakan Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) yang menentukan bahwa itikad baik hendaknya diartikan sebagai berikut:¹²²

1. Kejujuran dalam membuat kontrak;

¹²⁰ Cindawati, *Prinsip Good Faith (Itikad Baik) dalam Kontrak Bisnis Internasional*, Mimbar Hukum, Vol.26 No.2, Juni 2014, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 2014, hlm.191

¹²¹ Henry Cambell Blacks, *Black’s Law Dictionary*, 4th Edition, St. Paul, Minnesota, USA, West Publishing Co, 1984, hlm.713

¹²² Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Simposium Hukum Perdata Nasional, Kerjasama Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 21-23 Desember 1981. dalam Agus Yudha Hernoko, *Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2008, hlm. 141.

2. Pada tahap pembuatan ditekankan, apabila kontrak dibuat di hadapan pejabat, para pihak dianggap beritikad baik (meskipun ada juga pendapat yang menyatakan keberatannya);
3. Sebagai kepatutan dalam tahap pelaksanaan, yaitu terkait suatu penilaian baik terhadap perilaku para pihak dalam melaksanakan apa yang telah disepakati dalam kontrak, semata-mata bertujuan untuk mencegah perilaku yang tidak patut dalam pelaksanaan kontrak tersebut.

Berdasarkan pengertian itikad baik dalam kontrak/perjanjian tersebut maka unsur yang utama adalah kejujuran. Kejujuran para pihak dalam perjanjian ini meliputi pada kejujuran atas identitas diri dan kejujuran atas kehendak dan tujuan para pihak. Kejujuran adalah unsur yang utama dalam pembuatan perjanjian/kontrak karena ketidakjujuran salah satu pihak dalam perjanjian/kontrak dapat mengakibatkan kerugian bagi pihak lainnya. Yang pertama, sebagai ilustrasi ada salah satu pihak yang tidak jujur dalam awal pembuatan perjanjian, mengenai identitasnya, tentunya kemungkinan besar tidak akan melaksanakan isi perjanjian karena tujuan awalnya semata-mata ingin mendapatkan prestasi dari pihak lain namun sebaliknya dirinya tidak melaksanakan prestasinya. Yang kedua, para pihak tidak jujur sejak awal akan tujuan perjanjian/kontrak dibuat. Sebagai ilustrasi si A berutang kepada si B, si A belum dapat melunasi utangnya sesuai dengan jadwal kepada si B maka si A beritikad menjaminkan asetnya kepada si B, namun bukannya para pihak membuat perjanjian hutang dengan perjanjian

jaminan melalui fidusia ataupun hak tanggungan, melainkan para pihak membuat perjanjian pengikatan jual beli dengan pilihan pembelian kembali (*buyback*). Ilustrasi tersebut menunjukkan bahwa para pihak tidak jujur dalam tujuan pembuatan kontrak/perjanjian karena perjanjian yang dibuat tidak sesuai dengan tujuan yang sebenarnya. Perjanjian tersebut secara hukum telah batal dan dengan batalnya perjanjian tersebut maka tentunya merugikan para pihak dalam perjanjian tersebut.

Pengertian itikad baik dalam Simposium Hukum Perdata Nasional tersebut sejalan dengan pendapat J.M.Van Dunne dimana dalam 3 fase perjanjian yaitu: *pre contractuale*, *contractuale fase*, dan *postcontractuale fase*, asas itikad baik harus melekat pada setiap fase perjanjian tersebut.¹²³ Berkaitan dengan fase perjanjian tersebut, masing-masing terdapat akibat hukum yang berbeda apabila dalam ada itikad tidak baik. Adanya itikad tidak baik dalam fase sebelum pembuatan kontrak (*pre contractuale*) dapat berakibat dituntutnya pihak yang beritikad tidak baik tersebut tidak hanya secara perdata namun juga secara pidana.

H. Pancasila Sebagai Dasar Hukum

Pembahasan mengenai dasar negara dan blok nasional¹²⁴ Indonesia telah dimulai pada masa kebangkitan pergerakan kebangsaan di

¹²³ J.M. Van Dunne dalam Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian : Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta, 2008, hlm.118

¹²⁴ Blok nasional merupakan bentuk dari blok historis. Blok historis merupakan konsep yang lahir dari pemikiran Antonio Gramsci mengenai momen politik yang terbentuk dalam proses pembentukan kehendak kolektif. menurut Gramsci momen politik dalam proses

Indonesia yaitu di era 1920-an hingga 29 April 1945. Sedangkan pembahasan mengenai Pancasila sebagai dasar negara dan falsafah dasar pertama kali dimulai pada 1 Juni 1945 pada sidang BPUPK (Badan Penyelidikan Usaha Persiapan Kemerdekaan)¹²⁵ yang

pembentukan kehendak kolektif dapat dibagi menjadi tiga yaitu: 1) momen politik yang pertama adalah momen yang paling primitif dan sering disebut dengan korporatif-ekonomis atau *economic-corporative*, dimana pada momen ini setiap anggota dari satu katego kelompok menunjukkan satu sikap solidaritas kepada anggota kelompok lainnya, sejauh masih dalam kelompok yang memiliki kategori yang sama; 2) momen politik yang kedua adalah momen yang terbentuk dari gabungan berbagai kelompok dari berbagai kategorisasi dikarenakan adanya satu kepentingan, momen tersebut masih berlandaskan pada persoalan ekonomis; 3) momen politik yang ketiga ini oleh Gramsci disebut sebagai momen politik sepenuhnya. Hal ini dikarenakan setiap momen politik merupakan transendensi politik yang melampaui batas-batas kelas yang smata-mata bersifat ekonomis, sehingga tercipta suatu bentuk koalisi lebih luas menjangkau kepentingan kelompok lain yang tersubordinasi. Gramsci menggunakan istilah blok historis untuk melukiskan perubahan lintas pergerakan dari yang bersifat struktur menjadi lebih supra struktur. Lihat: Muhammad Firmansyah, *Memahami Blok Historis Antonio Gramsci*, <https://www.ureta.com/post/memahami-istilah-blok-historis-antonio-gramsci>, Diakses pada 18 Februari 2018. Lihat juga: Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 5.

¹²⁵ BPUPK atau Badan Penyelidikan Usaha Persiapan Kemerdekaan pada awalnya dibentuk pada 1 Maret 1945 oleh Pemerintah Jepang. Pada saat pertama kali dibentuk BPUPK dinamai *Dokuritsu Junbi Cosakai*. Latar belakang dibentuknya organisasi ini adalah adanya tuntutan bangsa Indonesia khususnya kalangan *Founding Fathers* untuk memerdekakan bangsa Indonesia hingga tahn 1944 serta kedudukan Jepang yang di kala itu terdesak akibat kealahannya atas Amerika pada perang dunia kedua. Sejak didirikan BPUPK atau *Dokuritsu Junbi Cosakai* telah menyelenggarakan persidangan dua kali yaitu pada 29 April hingga 1 Juni 1945 dan pada 10 hingga 17 Juli 1945. Pada awalnya BPUPK memiliki 63 anggota yang dimana terdiri dari 60 orang anggota ditambah satu orang ketua yaitu Radjiman Widijodiningrat dan dua orang wakil ketua yaitu Itibangase Yosio dan R. P. Soeroso. Dalam perkembangannya anggota dari BPUPK bertambah 6 orang anggota sehingga menjadi 69 anggota yang dimana dalam keanggotaan yang baru telah termasuk didalamnya 7 anggota istimewa dari pemerintah Jepang yang terdiri dari Tokubetu Lin, Tokonomi Tokuzi, Miyano Syoozoo, Itagaki Masamitu, Matuura Mitokijo, Tanaka Minoru, Masuda Tyohiko, dan Ide Toitiroe. Jepang membagi keanggotaan BPUPK ke dalam 6 golongan, yaitu : 1) golongan pergerakan; 2) golongan Islam; 3) golongan birokrat (kepala jawatan); 4) golongan wakil kerajaan (*kooti*); 5) golongan pangreh praja; dan 6) golongan peranakan. Sementara unsur golongan komunis minim dalam komposisi keanggotaan BPUPK dikarenakan adanya paham politik non-kooporesi di tubuh golongan komunis dan selain itu golongan komunis dinyatakan sebagai golongan yang ilegal akibat adanya pemberontakan pada 1926/1927. Selanjutnya golongan dari peranakan terbagi kembali menjadi: 1) peranakan Tionghoa (4 orang); 2) peranakan arab (1 orang); 3) peranakan Belanda (1 orang). Selain hal tersebut, di dalam keanggotaan *Dokuritsu Junbi Cosakai* atau BPUPK terdapat 2 orang wanita yaitu Maria Ulfa Santoso dan R. S. S. Soenarjo Mangoenpoespito, hal tersebut merupakan kemajuan di dunia politik yang dibawa oleh *Dokuritsu Junbi Cosakai* atau BPUPK pertama kali di Indonesia bahkan di dunia pada waktu itu (hal ini dapat dibandingkan dengan keterlibatan wanita dalam dunia politik di Amerika yang baru terlihat pasca Perang Dunia Kedua). Kehadiran anggota wanita dalam BPUPK menjadi landasan Yudi Latif mengatakan bahwa istilah *Founding Fathers* tidaklah sepenuhnya benar. Lihat: Yudi Latif, *Negara Paripurna, Historistas, Rasionalitas, Dan Aktualitas Pancasila*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2011, hlm. 9-10. Lihat juga: M.

diselenggarakan dua kali. Pembahasan mengenai dasar negara dan blok nasional Indonesia dimulai pada masa 1920-an hingga 1930-an. Hal tersebut terlihat bahwa pada masa itu berbagai kreativitas intelektual dimaksudkan hanya untuk usaha menyatukan berbagai ideologi pada berbagai bentuk pergerakan di tanah air dalam kerangka melahirkan blok nasional secara utuh dan menyeluruh demi mencapai kemerdekaan Indonesia.¹²⁶ Pembentukan blok nasional atau blok historis tersebut dimulai dengan dibuatnya empat prinsip ideologi dalam mencapai tujuan kemerdekaan politik oleh Perhimpunan Indonesia (PI) di Belanda.¹²⁷ Adapun isi dari keempat ideologi PI tersebut yaitu 1)

Junaedi Al Anshori, *Seri Sejarah Nasional Indonesia, Sejarah Nasional Indonesia: Masa Prasejarah Sampai Proklamasi Kemerdekaan*, PT. Mitra Aksara Panaitan, Jakarta, 2010, hlm. 125. Lihat juga: Fajriudin Muttaqin & Wahyu Iryana, *Sejarah Pergerakan Nasional*, Humaniora, Bandung, 2015, hlm. 129-130. Lihat juga: <http://sejarahlengkap.com/organisasi/sejarah-pembentukan-bpupki>, *Sejarah Pembentukan BPUPKI*, diakses pada 18 Februari 2018.

¹²⁶ Yudi Latif, *op. cit.*, hlm. 5 dan 11.

¹²⁷ Embrium organisai PI adalah *Indische Vereeniging* atau Perhimpunan Hindia yang dibentuk oleh Soetan Casayangan Soripada dan Raden Mas Noto Soeroto pada 1908. Dalam perkembangannya *Indische Vereeniging* belum dapat menciptakan dampak yang besar bagi pergerakan kemerdekaan di Indonesia, kemudian pada 1913 Tjipto Mangoenkoesoemo dan Soewardi Soerjaningrat (Ki Hajar Dewantara) bergabung dengan organisasi tersebut, dengan bergabungnya dua anggota baru tersebut *Indische Vereeniging* mulai membahas konsep politik guna memerdekakan Indonesia, hal tersebut terbukti dengan lahirnya karya dari *Indische Vereeniging* berupa buletin yang dinamai *Hindia Poetra*. Namun *Indische Vereeniging* juga belum dapat menunjukkan pengaruhnya bagi pergerakan kemerdekaan di masa itu secara besar. Selanjutnya *Indische Vereeniging* berubah nama menjadi *Indonesische Vereeniging* pada tahun 1922 yang kemudian pada 1925 dikenal dengan Perhimpunan Indonesia atau PI. PI dibentuk dikarenakan adanya kesadaran dan kehendak para pelajar Indonesia yang berada di Belanda untuk menghapuskan penjajahan di negeri Indonesia. PI merupakan organisasi yang pertama kali memakai kata Indonesia dalam sejarah pergerakan kemerdekaan Indonesia baik secara geografis maupun juga secara politis. Corak politis PI yaitu menciptakan sikap persatuan guna terciptanya perjuangan kemerdekaan di Indonesia. PI atau Perhimpunan Indonesia beranggotakan antara lain: [Iwa Koesoemasoemantri](#), [M. Nazir Datuk Pamoentjak](#), [Soekiman Wirjosandjojo](#), Mohammad Hatta, [Achmad Farhan ar-roseyid](#), [Soekiman Wirjosandjojo](#), [Arnold Mononutu](#), [Soedibjo Wirjowerdojo](#), [Sunario](#), [Sastrowardoyo](#), [Sastromoeljono](#), [Abdul Madjid](#), [Sutan Sjahrir](#), [Sutomo](#), [Ali Abdurabbih](#), dan [Wreksodiningrat](#), dan lain-lain. Lihat: Ayub Ranoh, *Tinjauan Teologis-Etis Atas Kepemimpinan Kharismatik Soekarno*, Kepemimpinan Kharismatis, PT. BPK Gunung Mulia, Jakarta, 2006, Hlm. 11. Lihat Juga: https://id.wikipedia.org/wiki/Indische_Vereeniging, *Indische Vereeniging*, di akses pada 18 Februari 2018.

Persatuan Nasional; 2) Solidaritas; 3) Non-Kooporasi; dan 4) Kemandirian.¹²⁸ Keempat ideologi PI atau Perhimpunan Indonesia ini kemudian menjadi bahan bagi Soekarno di waktu itu dalam merancang pemikiran mengenai penggabungan tiga haluan ideologi yaitu Nasionalisme, Islamisme, dan Marxisme. Ketiga paham yang pertama kali ditulis oleh Soekarno dengan judul “Nasionalisme, Islamisme, dan Marxisme”¹²⁹ dalam majalah Indonesia Moeda tersebut, merupakan upaya Soekarno untuk menyusun sintesis dari ketiga ideologi tersebut demi melahirkan gabungan antar ideologi dalam kerangka bangunan kebangsaan dan kemerdekaan Indonesia.¹³⁰

¹²⁸ Keempat ideologi PI tersebut dalam perkembangannya terbangun dari berbagai ideologi organisasi pergerakan lainnya. Persatuan Nasional adalah landasan dari organisasi *Indische Partij*, Non-Kooporasi merupakan ciri politik kalangan komunis, sedangkan Kemandirian merupakan corak atau tujuan dari politik Sarekat Islam atau SI, dan Solidaritas merupakan simpul yang mengaitkan tiga pandangan tersebut. Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 5-6. Lihat Juga: J. Ingleson, *Jalan Ke Pengasingan: Pergerakan Indonesia Tahun 1927-1934*, LP3ES, Jakarta, 1983, hlm. 6-7.

¹²⁹ Meskipun Soekarno mengakui bahwa ia mensintesis ajaran marxis sesuai dengan kondisi di Indonesia, namun berkaitan dengan ide Nasionalisme, Islamisme, dan Marxisme bukan merupakan sintesis, namun menurut Soekarno ketiga ideologi tersebut perlu bersatu di Indonesia untuk menghapus penjajahan yang ada. Pada dasarnya pandangan Soekarno tersebut lahir dari adanya teori bangsa menurut Ernest Renan dan Otto Bauer. Ernest Renan menyatakan bahwa “segerombolan manusia yang memiliki keinginan untuk bersatu, hidup bersama, itu bangsa.” sementara Otto Bauer menyatakan bahwa “*Eine Nation ist eine aus Schicksalgemeinschaft erwachsene Charaktergemeinschaft*, yang artinya bahwa bangsa adalah satu persatuan perangai yang timbul karena persamaan nasib. Lihat: Bur Rasuanto, *Keadilan Sosial, Dua Pemikiran Indonesia, Soekarno Dan Hatta*, Wacana, Jurnal Ilmu Pengetahuan Budaya, Volume 2, Nomer 1, Universitas Indonesia, Jakarta, 2000, hlm. 106. Lihat juga: Ir. Soekarno, *Filsafat Pancasila Menurut Bung Karno*, Media Pressindo, Yogyakarta, 2006, hlm. 164. Lihat juga: Adyaksa Dault, *Menghadang Negara Gagal, Sebuah Ijtihad Politik*, Renebook, Jakarta, 2012, hlm. 103.

¹³⁰ Dalam pemikirannya mengenai upaya kolaboratif ketiga ideologi tersebut, Soekarno dengan jelas melihat bahwa ketiga ideologi di dunia yang ada di Indonesia tersebut dapat saling menyatu dengan berbagai keunggulannya guna mewujudkan pergerakan kemerdekaan Indonesia yang berdampak sangat besar, atau oleh Soekarno disebut sebagai “gelombang maha-besar dan maha-kuat serta sebagai ombak taufan yang tak dapat ditahan terjangannya,” oleh sebab itu menurut Soekarno upaya kolaboratif tiga ideologi besar di Indonesia tersebut merupakan tanggung jawab bersama rakyat Indonesia di kala itu guna meraih kemerdekaan. Lihat: Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 7. Baca juga: Iwan Siswo, *Panca Azimat Revolusi, Tulisan, Risalah, Pembelaan, & Pidato, Sukarno 1962-1966, Jilid I*, Kepustakaan Populer Gramedia, Jakarta, 2014, hlm. 4-5.

Ide Soekarno dalam mengkolaborasi ketiga ideologi tersebut kemudian diteruskannya menjadi ide yang dinamai dengan sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi pada tahun 1930-an.¹³¹ Menurut Yudi Latif yang dimaksud oleh Soekarno sebagai sosio-nasionalisme adalah:¹³²

Sebagai semangat kebangsaan yang menjunjung tinggi perikemanusiaan ke dalam dan ke luar, “yang tidak mencari ‘gebyarnya’ atau kilaunya negeri ke luar saja, tetapi ia haruslah mencari selamatnya semua manusia.

Sementara itu Yudi Latif memaknai ide sosio-demokrasi Soekarno sebagai “demokrasi yang memperjuangkan keadilan sosial, yang tidak hanya memedulikan hak-hak sipil dan politik, melainkan juga hak ekonomi.”¹³³ Pandangan Yudi Latif tentang sosio-demokrasi tersebut berlandaskan pada penjelasan Soekarno yang dikutipnya, adapun penjelasan Soekarno tersebut yaitu “demokrasi sejati yang mencari keberesan politik dan ekonomi, keberesan negeri dan keberesan rezeki.”¹³⁴

Selanjutnya Ketut Rindjin menyatakan bahwa yang dimaksud dengan sosio-nasionalisme adalah “nasionalisme yang berkerakyatan, nasionalisme berperikemanusiaan, yang menolak keborjuisan dan keningratan, serta antiimperialisme dan anti

¹³¹ Ide sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi di buat oleh Soekarno pada 1932 setelah Soekarno bebas dari penjara Suka Miskin di Bandung pada masa penjajahan Belanda. Kedua ide tersebut kemudian oleh Soekarno ditulis kembali menjadi ide demokrasi politik dan demokrasi ekonomi di tahun yang sama. Lihat: Ketut Rindjin, *Pendidikan Pancasila Untuk Perguruan Tinggi*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2012, hlm. 50.

¹³² Yudi Latif, *op, cit.*

¹³³ *Loc, cit.*

¹³⁴ Soekarno dalam Yudi Latif, *Negara Paripurna, Historistas, Rasionalitas, Dan Aktualitas Pancasila*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2011, hlm. 7

individualisme.”¹³⁵ Lebih lanjut Ketut Rindjin menjelaskan bahwa sosio-demokrasi adalah “demokrasi yang mengabdikan pada kepentingan rakyat dan demokrasi yang berkeadilan. Sehingga demokrasi yang dicita-citakan dalam hal ini adalah demokrasi politik dan demokrasi ekonomi.”¹³⁶

Berdasarkan berbagai penjelasan mengenai sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi di atas dapat terlihat bahwa pemikiran dasar Soekarno dalam merumuskan kedua pandangan tersebut adalah 1) adanya keinginannya untuk menghapus segala bentuk borjuisme dan feodalisme serta penindasan terhadap rakyat di Indonesia; dan 2) mengharapkan adanya negara Indonesia yang demokrasi.¹³⁷ Adapun demokrasi yang dimaksudkan oleh Soekarno

¹³⁵ Ketut Rindjin, *op. cit.*

¹³⁶ *Loc. cit.*

¹³⁷ Pandangan bahwa Soekarno menentang adanya sistem Borjuisme dan Kolonialisme terlihat jelas dalam pernyataan Soekarno di tahun 1933 yang mengatakan bahwa:

Nusantara ini adalah negeri merdeka, tetapi tidak dengan rakyatnya, karena mereka hidup dibawah kekuasaan raja-raja feodal yang menindas. Setelah datang penjajahan, negeri ini menjadi tidak merdeka, dan rakyatnya tetap tidak merdeka di bawah penindasan dan eksploitasi kalangan ningrat feodal ditambah kekuasaan pemerintah kolonial. sejalan dengan pemikiran Soekarno, Mohammad Hatta juga menjelaskan bahwa “berabad-abad kedaulatan tinggal di tangan ningrat. Dan tat kala roboh kekuasaannya, maka rakyat yang tiada memiliki organisasi dan roh kemerdekaan tinggal terlantar dan jatuh kepada kekuasaan lain. Hilang feodalisme timbul kolonialisme.”

Lihat: Bur Rasuanto, *op. cit.*, hlm. 103. Pandangan mengenai Indonesia yang merdeka dan berdaulat juga terlihat jelas dalam tulisan Tan Malaka yang berjudul *Naar de Republiek Indonesia* atau yang dalam bahasa Indonesia bermakna Menuju Republik Indonesia. Di Dalam karyanya tersebut Tan Malaka menyatakan bahwa Bangsa Indonesia memiliki akar demokrasi atau kedaulatan rakyat yang kuat di dalam tradisinya. Dan untuk menjalankan paham demokrasi tersebut maka di butuhkan persatuan di antara kalangan yang hidup di Indonesia dengan tidak mengutamakan ego ideologi kelompok-kelompok tertentu. Lihat juga: Yudi Latif, *op. cit.*, hlm. 6. Pemikiran Tan Malaka ini kemudian diwujudkan secara komperhensif dan jelas dalam paham sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi. Lihat juga: Yudi Latif, *op. cit.*, hlm. 7.

adalah demokrasi politik dan demokrasi ekonomi atau *Politiek-Economische Democratie* bukan demokrasi barat.¹³⁸

Pandangan tentang sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi yang mencoba mensintesis keragaman konsep mengenai Indonesia kemudian dilanjutkan dengan sumpah pemuda. Sumpah pemuda yang lahir pada 28 Oktober 1928 menjadi langkah baru dalam mewujudkan ide sosio-nasionalisme dan ide sosio-demokrasi Soekarno, langkah baru tersebut yaitu dengan menyatukan berbagai keragaman di negeri nusantara menjadi satu kerangka tanah air dan berbangsa dengan juga menjunjung bahasa persatuan.¹³⁹

Hal tersebut oleh Yudi Latif dilihat sebagai upaya mempersatukan bangsa sebagaimana yang dicita-citakan oleh PI (Perhimpunan Indonesia) hingga melampaui batas-batas sentimen etno religius bangsa atau *etno-nationalism*. Sejalan dengan idenya tersebut Yudi Latif menyatakan bahwa ide mempersatukan keragaman di Indonesia melalui sumpah pemuda yang mampu menerobos batas-batas sentimen etno religius tersebut ditawarkan melalui “konsep fantasi inkorporasi baru berdasarkan konsepsi kewargaan yang menjalin solidaritas atas dasar kesamaan tumpah darah, bangsa, dan bahasa persatuan (*civic nasionalism*).”¹⁴⁰

¹³⁸ M. Bambang Pranowo, *Multi Dimensi Ketahanan Nasional*, Pustaka Alvabet, Jakarta, 2010, hlm. 149.

¹³⁹ Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 7.

¹⁴⁰ Visi sumpah pemuda dalam perkembangannya telah menjadi jalan dalam menciptakan demokrasi yang membuka jalan keadilan bagi segenap rakyat Indonesia sekalipun bagi kalangan imigran. Hal tersebut sudah barang tentu sesuai dengan cita-cita Soekarno dalam pemikirannya di tahun 1930-an. Lihat: *Ibid*, hlm. 7-8. Lihat juga: Bur Rasuanto, *op, cit*.

Pandangan Soekarno tentang sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi yang kemudian direalisasikan dalam sumpah pemuda tersebut sejalan dengan pandangan dari Yudi Latif yang menyatakan bahwa:¹⁴¹

Sebagai negeri lautan yang ditaburi pulau-pulau atau *archipelago*, jenius dari Nusantara juga merefleksikan sifat lautan, sifat lautan adalah menyerap dan membersihkan, menyerap tanpa mengotori lingkungannya. Sifat lautan juga dalam keluasannya, mampu menampung segala keragaman jenis dan ukuran. Selain itu jenius Nusantara juga merefleksikan tanahnya yang subur, terutama akibat debu muntahan deretan pegunungan vulkanik. Tanah yang subur, memudahkan segala hal yang ditanam, sejauh sesuai dengan sifat tanahnya, untuk tumbuh. Seturut dengan itu, jenius Nusantara adalah kesanggupannya untk menerima dan menumbuhkan. Di sisni, apa pun budaya dan ideologi yang masuk, sejauh dapat dicerna oleh sistem sosial dan tata nilai setempat, dapat berkembang secara berkelanjutan.

Berdasarkan pendapat dari Yudi Latif tersebut dapat disimpulkan bahwa sejalan dengan jenius bangsa Indonesia yang berlandaskan pada sifat laut yang serba menampung dan membersihkan serta sifat tanah yang serba menumbuhkan tersebut dapat terlihat bahwa berbagai pertemuan dan perhelatan antar ideologi antara generasi dalam skala masa dan ruang, telah mampu menyatu dalam kerangka upaya memerdekakan bangsa Indonesia dari penjajahan, sejalan dengan pandangan penulis tersebut Yudi Latif menyatakan:¹⁴²

Dalam Proses pertukaran pemikiran, baik secara horizontal antarideologi semasa atau secara vertikal antar generasi, setiap tesis tidak hanya melahirkan antiteseis, melainkan juga sintesis. Maka, akan kita dapati, betapapun terjadi benturan antarideologi, karakter keindonesiaan yang serba menyerap

¹⁴¹ Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 2-3.

¹⁴² *Ibid*, hlm. 8.

dan menumbuhkan itu pada akhirnya cenderung mengarahkan keragaman tradisi pemikiran itu ke titik sintesis.

Berdasarkan penjelasan Yudi Latif di atas terlihat bahwa ide sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi serta sumpah pemuda lahir dari berbagai ide yang memiliki berbagai perbedaan sudut pandang termasuk di dalamnya perbedaan ideologi di masa lalu, berbagai perbedaan dari berbagai pandangan yang hidup di Indonesia tersebut kemudian digali dan digabungkan serta dirumuskan pertama kali oleh Soekarno dalam kerangka sosio-nasionalisme dan sosio-demokrasi.¹⁴³ Berdasarkan berbagai penjelasan sebagaimana yang telah dijelaskan di atas, terlihat bahwa pada masa 1920-an hingga 1930-an belum terdapat pembahasan Pancasila sebagai dasar negara, pembahasan di masa tersebut masih berkutat pada penentuan tentang pembentukan blok nasional khususnya dalam bingkai pergerakan dalam mewujudkan kemerdekaan Indonesia.

Telah dijelaskan sebelumnya juga bahwa pembahasan mengenai Pancasila baru dibicarakan pada 29 April hingga 1 Juni 1945. Dimana sebelum 1 Juni 1945 pembahasan mengenai Pancasila hanya menghasilkan konsep Pancasila yang belum tersistematis dengan baik, selain itu Pancasila masih belum dirumuskan menjadi dasar falsafah bangsa dan negara (*Philosophische grondslag*).¹⁴⁴ Hal

¹⁴³ Terkait dengan hal tersebut, Yudi Latif mengatakan bahwa apa yang dilakukan Soekarno adalah bentuk rangsangan *anamnesis* yang memutar kembali ingatannya pada masa lalu negeri ini untuk kemudian menjadi dasar menggali nilai-nilai di masa lalu dan kemudian menyusun sistem ideologi bangsa Indonesia. Lihat: *Ibid*, hlm. 4 dan 8.

¹⁴⁴ *Philosophische grondslag* secara etimologi dan bahkan terminologi berasal dari bahasa Belanda yang bermakna filsafat dasar. Pancasila sebagai *Philosophische grondslag* atau sebagai dasar falsafah pertama kali dinyatakan oleh Soekarno dalam sidang *Dokuritsu*

tersebut dapat terlihat dalam ide-ide Pancasila di masa itu. Ide Pancasila menurut Muhammad Yamin dan Soepomo misalnya,

Junbi Cosakai atau BPUPK yang pertama, yaitu pada 1 Juni 1945 (*Dokuritsu Junbi Cosakai* atau BPUPK dalam perkembangan sejarah melakukan dua kali persidangan yaitu pada 29 Mei hingga 1 Juni 1945 dan pada 10 hingga 17 Juli 1945). Penjelasan tentang *Philosophische grondslag* yang ada sejalan dengan pandangan Yudi Latif yang menyatakan bahwa:

Berbagai pandangan yang telah ada sejak masa 1920-an telah menjadi masukan bagi Soekarno dalam menciptakan konsep Pancasila, gagasan-gagasan tersebut kemudian menyatu dengan gagasan ideologis serta refleksi historis Soekarno dan terkristalisasi dengan sempurna dalam kerangka Pancasila sebagai dasar falsafah atau *Philosophische grondslag* atau *weltanschauung*, yang secara runtut, solid, dan koheren terlihat di dalam pidato Soekarno pada 1 Juni 1945.

Menurut Yudi Latif, dalam menanggapi permintaan dari Radjiman yaitu mengenai penentuan dasar negara Indonesia, banyak dari para anggota BPUPK yang mencoba merumuskan dasar dari negara Indonesia sebelum pidato Soekarno pada 1 Juni. Yudi Latif kemudian membagi berbagai anggota BPUPK tersebut dalam berbagai kelompok berdasarkan ide mengenai dasar negara yang diajukan dalam setiap diskusi BPUPK. Adapun berbagai kelompok tersebut yaitu:

1. Kelompok yang menyatakan bahwa nilai ketuhanan sebagai fundamen kenegaraan yang penting. Adapun anggota-anggota dalam kelompok ini yaitu: 1) Muhammad Yamin, 2) Wiranatakoesomo, 3) Soerio, 4) Soesanto Tirtoprodjo, 5) Dasaad, Agoes Salim, 6) Abdoelrachim Pratalykrama, 7) Abdul Kadir, 8) K. H. Sanoesi, 8) Ki Bagoes Hadikoesoemo, 9) Soepomo, dan 10) Mohammad Hatta (Pada dasarnya Hatta menganjurkan pemisahan antara urusan agama dan urusan negara agar agama tidak menjadi perkakas negara. Namun Hatta tetap memandang agama sebagai fundamen penting dalam kehidupan bernegara);

2. Kelompok yang menyatakan bahwa nilai kemanusiaan sangat penting dalam fundamen kenegaraan. Adapun anggota-anggota dalam kelompok ini yaitu: 1) Radjiman Wediodiningrat, 2) Mohammad Yamin, 3) Wiranatakoesomo, 4) Woerjaningrat, 5) Soesanto Tirtoprodjo, 6) Wongsonagoro, 7) Soepomo, 8) Liem Koen Hian, dan 9) Ki Bagoes Hadi Koesoemo;

3. Kelompok yang menyatakan bahwa nilai persatuan sangat penting sebagai fundamen kenegaraan. Adapun anggota-anggota dalam kelompok ini yaitu: 1) Mohammad Yamin, 2) Sosorodiningrat, 3) Wiranatakoesoemo, 4) Woerjaningrat, 5) Soerio, 6) Soesanto Tirtoprodjo, 7) Abdurachim Pratalykrama, 8) Soekiman, 9) Abdul Kadir, 10) Soepomo, Dahler, dan Ki Bagoes Hadikoesoemo;

4. Kelompok yang menyatakan bahwa nilai demokrasi permusyawaratan sangat penting dalam fundamen kenegaraan. Adapun anggota-anggota dalam kelompok ini yaitu: 1) Mohammad Yamin, 2) Woerjaningrat, 3) Sosanto Tirtoprodjo, 4) Abdurachim Pratalykrama, 5) Ki Bagoes Hadikoesoemo, dan 6) Soepomo; dan

5. Kelompok yang menyatakan bahwa nilai keadilan atau kesejahteraan sosial sangat penting sebagai fundamen kenegaraan. Adapun anggota-anggota dalam kelompok ini yaitu: 1) Mohammad Yamin, 2) Soerio, 3) Abdurachim Pratalykrama, 4) Abdul Kadir, 5) Soepomo, dan 6) Ki Bagoes Hadikoesoemo.

Terlihat jelas bahwa berbagai kelompok yang memiliki ideologi berbeda dapat menyatu dan mengungut berbagai prinsip dasar negara secara bersama-sama. Lihat: *Ibid*, hlm. 9 hingga 10. Lihat juga: A. B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, Universitas Indonesia, Jakarta, 2004, hlm. 96-167. Lihat: Yudi Latif, *op. cit*, hlm. 9 dan 15, Lihat juga: Ahmad Mansur Suryanegara, *Api Sejarah, Mahakarya Perjuangan Ulama Dan Santri Dalam Menegakkan Negara Kesatuan Republik Indonesia*, Jilid 2, Tria Pratama, Bandung, 2016, hlm. 127. Lihat juga: Hermawan Prasojo, *Pancasila Sebagai Philosophische grondslag*,

Diakses melalui https://www.academia.edu/5585016/Pancasila_Sebagai_Philosophische_Grondslag, Pada 19 April 2018.

menurut Muhammad Yamin berbagai prinsip negara yang lahir sebelum pidato Soekarno pada 1 Juni 1945 sama-sama memiliki kedudukan yang penting sebagai fundamen kenegaraan,¹⁴⁵ namun tidak semua prinsip menurutnya merupakan dasar negara.

Hal tersebut terlihat ketika Yamin mengatakan bahwa prinsip permusyawaratan, perwakilan, dan kebijaksanaan merupakan dasar negara atau yang disebutnya sebagai “dasar yang tiga,” selanjutnya prinsip kebangsaan, kemanusiaan, dan kesejahteraan disebut Yamin sebagai “asas,” sementara prinsip kerakhmatan Tuhan di dalam penggolongan Yamin mengalami ketidakjelasan. Selain ketidakjelasan kategorisasi prinsip ketuhanan, Muhammad Yamin juga menggabungkan antara dasar negara dan bentuk negara, pembelaan negara, budi-pekerti negara, daerah negara, penduduk dan putera negara, susunan pemerintahan, dan hak tanah. Sementara itu ide

¹⁴⁵ Berbagai ideologi PI hingga berbagai prinsip-prinsip fundamen kenegaraan yang muncul sebelum pidato Soekarno 1 Juni 1945 menunjukkan bahwa telah terjadi peralihan dari *archaic nationalism* atau nasionalisme purba menjadi *proto-nationalism* (Nasionalisme yang masih berbentuk sangat dasar, proto nasionalisme terbentuk dari gabungan unsur-unsur yaitu etnisitas dan tradisi negara, proto nasionalisme terbentuk dari gabungan unsur-unsur etnisitas dan tradisi negara). dalam hal ini Soekarno dan kalangan anggota pendiri bangsa yang tergabung dalam BPUPK termasuk dalam generasi milenarisme, (milenarisme sering kali juga dieja milenarisme adalah suatu keyakinan oleh suatu kelompok atau gerakan keagamaan, sosial, atau politik yang memiliki keyakinan tentang suatu transformasi besar dalam masyarakat dan setelah itu segala sesuatu akan berubah ke arah yang positif atau kadang-kadang negatif atau tidak jelas). Sehingga dapat disimpulkan bahwa pada saat itu terlihat juga bahwa bangsa Indonesia belum sepenuhnya memiliki konsep nasionalisme yang utuh di antara kelompok masyarakat, hal tersebut ditunjukkan bahwa sebelum pidato Soekarno pada 1 Juni belum terdapat ideologi bangsa yang jelas, ketidakjelasan dasar negara tersebut dikarenakan belum adanya konsep Pancasila sebagai *Philosophische grondslag*, pendapat ini sejalan dengan pembagian periodisasi lahirnya Pancasila oleh Yudi Latif. Yudi Latif mengelompokkan era 29 April 1945 sebagai fase perumusan dasar negara belum fase pengesahan dasar negara Indonesia. Lihat Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 9-12 dan 63, Lihat juga: Mudji Hartono, *Nasionalisme Asia Timur: Suatu Perbandingan Jepang, Cina, Dan Korea*, <https://journal.uny.ac.id/index.php/mozaik/article/view/4388>, Diakses pada 18 Februari 2018, hlm. 3. Lihat juga: Wikipedia, *Pengertian Milenarianisme*, <https://id.wikipedia.org/wiki/Milenarianisme>, Diakses pada 18 Februari 2018.

dasar negara menurut Soepomo berbeda dengan Yamin. Soepomo melihat bahwa dasar negara haruslah sesuai dengan aliran pemikiran negara integralistik, hal tersebut juga mencakup dasar kewarganegaraan dan dasar sistem pemerintahan. Bila melihat berbagai penjelasan mengenai dasar negara oleh Yamin dan Soepomo, terlihat jelas bahwa baik Muhammad Yamin maupun Soepomo melihat dasar negara bukan sebagai dasar falsafah atau *Philosophische grondslag*.¹⁴⁶

Berbagai pandangan dan ide tentang Pancasila yang lahir dalam setiap diskusi yang berlangsung di sidang BPUPK sebelum 1 Juni 1945 tersebut, selanjutnya menjadi salah satu masukan bagi Soekarno untuk mulai merumuskan Pancasila sebagai *Philosophische grondslag* yang utuh. Hal tersebut dimulai dengan keinginan Soekarno untuk memulai menggali nilai-nilai bangsa Indonesia di mas lalu hingga dimasanya. Pandangan ini sejalan dengan pidato Soekarno yang mengatakan bahwa:¹⁴⁷

Saudara-saudara, setelah aku mengucapkan doa kepada Tuhan ini, saya merasa mendapat petunjuk. Saya merasa mendapat ilham. Ilham yang berkata: galilah yang hendak engkau jawabkan itu dari bumi Indonesia sendiri. Maka malam itu aku menggali, menggali di dalam ingatanku, menggali di dalam ciptaku, menggali di dalam khayalku, apa yang terpendam di dalam bumi Indonesia ini, agar supaya sebagai hasil dari penggalian itu dapat dipakainya sebagai dasar daripada Negara Indonesia Merdeka yang akan datang.

Keinginan serta upaya Soekarno untuk kemudian menggali berbagai prinsip dan nilai serta pengalamannya tentang keadaan

¹⁴⁶ Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 11-12.

¹⁴⁷ *Ibid*, hlm. 13.

bangsa ini, telah membawanya menemukan konsep awal dari dasar negara yang lebih terperinci, sistematis dan jelas. Konsep tersebut pada awalnya dinamai dengan “*Leitstar*.”¹⁴⁸ Pandangan tersebut dapat terlihat dalam pidato Soekarno sebagai berikut:¹⁴⁹

Kita dalam mengadakan Negara Indonesia Merdeka itu, harus dapat meletakkan negara itu di atas meja statis yang mampu mempersatukan segenap elemen di dalam bangsa itu, tetapi juga harus mempunyai tuntunan dinamis ke arah mana kita gerakkan rakyat, bangsa, dan negara ini. saya berikan uraian itu tadi agar saudara-saudara mengerti bahwa bagi Republik Indonesia, kita memerlukan suatu dasar yang bisa menjadi dasar yang statis dan yang bisa menjadi *Leitstar* dinamis. *Leitstar*, Bintang Pimpinan. Kalau kita mencari satu dasar yang statis yang dapat mengumpulkan semua, dan jikalau kita mencari suatu *Leitstar* dinamis yang dapat menjadi arah perjalanan, kita harus menggali sedalam-dalamnya di dalam jiwa masyarakat kita sendiri.

Lebih lanjut keinginan Soekarno dan para pendiri bangsa untuk melahirkan dasar negara yang dapat diterima oleh segala kalangan atau sebagai *Philosophische grondslag* dapat terlihat jelas dalam pidato Soekarno yang menyatakan bahwa “kita bersama-sama mencari persatuan *philosophische grondslag*, mencari satu *weltanschauung* yang kita semuanya setuju.....”¹⁵⁰ Selanjutnya Soekarno lebih menegaskan lagi konsep dasar negara tersebut yang

¹⁴⁸ Istilah *Leitstar* digunakan pertama kali oleh Soekarno untuk menyatakan mengenai ide falsafah dasar yang mampu mengarahkan tujuan negara secara jelas dalam kerangka dasar negara bagi seluruh kalangan masyarakat Indonesia atau yang dinamainya dengan meja yang statis. Adapun kata *leitstar* berasal dari bahasa Jerman yang berarti bintang pemimpin atau dalam bahasa Inggris dinamai dengan *the guiding star* yang diartikan secara harfiah sebagai bintang penunjuk atau bintang penuntun. Lihat: *Ibid*, hlm. 14. Lihat juga: Oxford, *Definition of guide in English*, <https://en.oxforddictionaries.com/definition/guide>, Diakses pada 1 April 2018. Lihat juga: Google Translate, *Penerjemahan Dari Guiding Star*, <https://translate.google.co.id/m/translate?hl=id>, Diakses pada 1 April 2018.

¹⁴⁹ Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 14.

¹⁵⁰ *Ibid*, hlm. 15.

kemudian dipandangya sekaligus juga sebagai *Philosophische grondslag* dapat tertuang ke dalam lima prinsip, yaitu:¹⁵¹

a. Kebangsaan Indonesia

Pada prinsip atau sila pertama ini Soekarno menghendaki adanya suatu negara yang mampu mengakomodir segala bentuk aspirasi dari segala lapisan masyarakat. Hal tersebut terlihat jelas dalam pernyataan Soekarno yang menyatakan “ Kita hendak mendirikan negara ‘semua buat semua’.” Dengan kata lain Soekarno menghendaki suatu negara yang berlandaskan kebangsaan yang tidak bersifat diskriminan terhadap suatu kalangan tertentu. Hal tersebut tertuang secara jelas pada pernyataan Soekarno yang menyatakan “dasar pertama, yang baik dijadikan dasar buat Negara Indonesia, ialah dasar kebangsaan.”¹⁵²

Selain hal tersebut prinsip atau sila pertama tersebut lahir dari adanya pandang Soekarno mengenai masyarakat dan negara yang memiliki wilayah kedaulatan serta memiliki konsep *nationale staat* yang jelas. Pandangan tersebut disampaikan Soekarno dalam pernyataanya yang menyatakan “hari depan bangsa harus berdasar pada Kebangsaan, karena ‘orang dan tempat tidak dapat dipisahkan! Tidak dapat dipisahkan rakyat

¹⁵¹ *Ibid*, hlm. 15-17.

¹⁵² *Ibid*, hlm. 15. Dapat disimpulkan bahwa Soekarno melalui prinsip pertama ini menginginkan adanya negara demokrasi bukan negara *machsstaat* (*machsstaat* adalah negara yang berdasar pada kekuasaan). Lihat: Meila Nurhidayati, *Negara Hukum, Konsep Dasar Dan Implementasinya Di Indonesia*, meilabalwell.wordpress.com. Diakses pada 18 Februari 2018.

dari bumi yang ada di bawah kakinya’.”¹⁵³ lebih lanjut soekarno jga menyatakan bahwa:¹⁵⁴

Jangan mengira, bahwa tiap-tiap negara-merdeka adalah satu *nationale staat*!. Kita hanya dua kali mengalami *nationale staat* yaitu di zaman Sriwijaya dan di zaman Majapahit.....Karena itu, jikalau tuan-tuan terima baik, marilah kita mengambil sebagai dasa Negara yang pertama: Kebangsaan Indonesia.

b. Internasionalisme, atau Perikemanusiaan

Sila kedua atau prinsip kedua ini sejalan dengan prinsip atau sila pertama yang menghendaki adanya prinsip *nationale staat* dan kebangsaan. Hubungan antara sila pertama dan kedua tersebut terlihat dengan adanya ide Soekarno di sila kedua yang menghendaki adanya sistem kebangsaan yang tidak berbentuk kebangsaan *chauvinisme*, namun bentuk kebangsaan yang juga menjalin hubungan baik dengan berbagai bangsa-bangsa di dunia. Hal tersebut dapat terlihat jelas dalam pernyataan Soekarno yang menyatakan:¹⁵⁵

Memang prinsip kebangsaan ini ada bahayanya. Bahayanya ialah mungkin orang meruncingkan nasionalisme menjadi *chauvisme*, sehingga berfaham ‘*Indonesia uber Alles*’. Inilah bahayanya kata Sukarno. Kita bukan saja harus mendirikan negara Indonesia Merdeka, tetapi kita harus menuju pula kepada kekeluargaan bangsa-bangsa.

c. Mufakat atau Demokrasi

¹⁵³ Cindy Adams dalam Dwi Siswoyo, *Pandangan Bung Karno Tentang Pancasila Dan Pendidikan*, Cakrawala Pendidikan, Jurnal Ilmiah Pendidikan, Universitas Negeri Yogyakarta, Yogyakarta, 2013, hlm. 106.

¹⁵⁴ *Ibid*, hlm. 106-107.

¹⁵⁵ *Ibid*, hlm. 107.

Sila ketiga ini berkaitan erat dengan sila pertama, hal tersebut jalan untuk mewujudkan prinsi kebangsaan yang senantiasa bertujuan pada pemenuhan segala kebutuhan masyarakat Indonesia secara menyeluruh dan adil dapat terlaksana melalui konsep permusyawaratan perwakilan. Melalui sistem permusyawaratan perwakilan yang merupakan inti sari dari sila mufakat atau demokrasi tersebut segala hal terkait bangsa dan negara yang belum diatur secara baik dapat dibahas melalui konsep permusyawaratan perwakilan tersebut.¹⁵⁶ Penjelasan tersebut sejalan dengan pernyataan dari Soekarno yang menyatakan bahwa:¹⁵⁷

Dasar itu ialah dasar mufakat, dasar perwakilan, dasar permusyawaratan.... Kita mendirikan negara “semua buat semua”, satu buat semua, semua buat satu. Saya yakin bahwa syarat mutlak untuk kuatnya Negara Indonesia ialah permusyawaratan, perwakilan..... Apa-apa yang belum memuaskan, kita bicarakan di dalam permusyawaratan.

d. Kesejahteraan Sosial

Pada sila keempat ini Soekarno menghendaki adanya kesejahteraan bangsa Indonesia yang terbangun dari sistem politik ekonomi demokrasi yang mengutamakan kesejahteraan sosial dari sekedar kesejahteraan kelompok atau individu. Hal tersebut dapat terlihat jelas dalam pidato Soekarno yang menyatakan:¹⁵⁸

¹⁵⁶ *Loc, cit.* dan Yudi Latif, *op, cit.* hlm. 16

¹⁵⁷ *Loc, cit.*

¹⁵⁸ Dwi Siswoyo, *Pandangan Bung Karno Tentang Pancasila Dan Pendidikan*, Cakrawala Pendidikan, Jurnal Ilmiah Pendidikan, Universitas Negeri Yogyakarta,

...prinsip kesejahteraan, prinsip tidak akan ada kemiskinan di dalam Indonesia merdeka. Jangan saudara kira, bahwa kalau Badan Perwakilan Rakyat ada, kita dengan sendirinya sudah mencapai kesejahteraan ini. Negara-negara Eropa dan Amerika ada Badan Perwakilan, ada demokrasi parlementer. Tetapi di Eropa justru kaum kapitalis merajalela. Tidakkah di seluruh benua Barat kaum kapitalis merajalela? Pada hal ada badan perwakilan rakyat. Tak lain tak bukan adalah yang dinamakan demokrasi di Barat itu hanyalah "politieke democratie" saja, sema-mata tidak ada "sociale rechtsvaardigheid", -- bukan keadilan sosial. Kalau kita mencari demokrasi hendaknya bukan demokrasi Barat, tetapi permusyawaratan yang memberi hidup, yakni "politiek-economische democratie" yang mampu mendatangkan kesejahteraan sosial!¹⁵⁹

e. Ketuhanan yang Berkebudayaan

Pada sila Ketuhanan yang Berkebudayaan, Soekarno menghendaki adanya negara yang berlandaskan nilai ketuhanan dan agama serta secara bersamaan juga terdapat bangsa yang memiliki kepercayaan dan keyakinan agama berdasarkan keyakinan dan kepercayaannya sendiri-sendiri. Sehingga nilai ketuhanan yang ada adalah landasan dalam hidup bernegara dan berbangsa yang dilaksanakan melalui kebudayaan bangsa Indonesia yang berbeda-beda secara merdeka. Hal tersebut terlihat jelas dalam pidato Soekarno yang menyatakan bahwa:¹⁵⁹

Prinsip yang kelima hendaknya menyusun Indonesia Merdeka dengan bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa. Prinsip ketuhanan, bukan saja bangsa Indonesia ber-Tuhan, tetapi masing-masing orang Indonesia hendaknya ber-Tuhan Tuhannya sendiri Segenap rakyat hendaknya ber-Tuhan secara kebudayaan, yakni dengan

Yogyakarta, 2013, hlm. 108. Demokrasi barat yang dimaksudkan oleh Soekarno bukanlah seluruh model demokrasi yang berkembang di Dunia Barat, melainkan secara spesifik berkonotasi pada suatu *ideal type* dari sistem demokrasi liberal yang berbasis individualisme. Lihat: Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 16.

¹⁵⁹ Dwi Siswoyo, *op, cit*, hlm. 108.

tiada "egoisme-agama". Dan hendaknya Negara Indonesia satu Negara yang ber-Tuhan! Marilah kita amalkan, jalankan agama ..., dengan cara yang berkeadaban. Apakah cara yang berkeadaban itu? Ialah hormat-menghormati satu dengan lain. (Tepuk tangan sebagian hadlirin) ... Marilah kita di dalam Indonesia Merdeka yang kita susun ini, sesuai dengan itu, menyatakan: bahwa prinsip kelima dari pada negara kita, ialah ketuhanan yang berkebudayaan, Ketuhanan yang berbudi pekerti luhur, Ketuhanan yang hormat-menghormati satu sama lain. Hatiku akan berpesta raja, jikalau saudara-saudara menyetujui bahwa Negara Indonesia Merdeka berazaskan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Kelima prinsip tersebut kemudian oleh Soekarno dinamainya dengan Panca Sila. Panca berarti lima dan Sila memiliki arti asas atau dasar. Lebih lanjut Soekarno menyampaikan alasannya memilih nama Pancasila, menurut Soekarno bilangan lima telah berakar dengan kuat dalam jiwa bangsa Indonesia. Hal tersebut dikarenakan angka lima merupakan simbol keramat dalam antropologi masyarakat Indonesia. Sebagai contoh Soekarno menjelaskan bahwa rukun Islam berjumlah lima, jumlah jari pada setiap tangan manusia berjumlah lima, di dalam tubuh manusia terdapat lima indera yang dinamai dengan panca indera, kemudian Soekarno juga menyatakan bahwa tokoh Pandawa dalam cerita Maha Barata juga berjumlah lima, serta terdapat lima larangan dalam kode etika masyarakat Jawa yang dinamai dengan *mo limo*, dan organisasi Taman Siswa serta *Chuo Sangi In* memiliki Panca Dharma begitu pun dengan bintang

yang merupakan penunjuk arah bagi masyarakat bahari, juga memiliki lima sudut.¹⁶⁰

lebih lanjut Soekarno dalam perkembangannya melihat bahwa kelima sila yang tergabung dalam Pancasila tersebut bukan merupakan prinsip yang tersusun sebagai data teks yang tersusun sebagai urutan *sequential*, selain itu urutan sila yang ada menurut Soekarno bukanlah juga merupakan urutan prioritas. Sehingga dengan kata lain Soekarno melihat susunan dari sila pada Pancasila merupakan susunan integral yang saling mengisi, mengandaikan, serta mengunci satu dengan yang lainnya.¹⁶¹ Pandangan Soekarno terkait urutan sila dalam Pancasila tersebut ditunjukkan olehnya melalui penawaran konsep Tri Sila miliknya. Soekarno menyatakan bahwa bila terdapat pihak-pihak yang menginginkan tata urutan lain dari prinsip dasar negara yang ada maka telah dibuat juga olehnya konsep Tri Sila yang terdiri dari *socio-nationalisme*, *socio-democratie*, dan ke-Tuhanan.¹⁶² Hal tersebut dapat terlihat jelas dalam pidato Soekarno yang menyatakan:¹⁶³

Atau barangkali ada saudara-saudara yang tidak suka bilangan lima itu? Saya boleh peras, sehingga tinggal tiga saja. Sudara-saudara tanya kepada saya, apakah “perasan” yang tiga itu? berpuluh-puluh tahun sudah saya pikirkan dia, ialah dasar-dasarnya Indonesia merdeka, *weltanschauung* kita. Dua dasar yang pertama, kebangsaan dan internasionalisme, kebangsaan dan peri-kemanusiaan, saya peras menjadi satu: itulah yang dahulu saya namakan *socio-democratie*. Tinggal lagi ke-Tuhanan yang menghormati satu sama lain. jadi yang asalnya

¹⁶⁰ Yudi Latif, *op, cit*, hlm. 17.

¹⁶¹ *Ibid*, hlm. 18.

¹⁶² *Loc, cit*.

¹⁶³ *Ibid*, hlm. 19.

lima itu telah menjadi tiga: *socio-nationalisme*, *socio-democratie*, dan ke-Tuhanan.

Konsep Tri Sila tersebut kemudian diperas kembali oleh Soekarno menjadi nilai dalam bernegara dan berbangsa yang dinamai oleh Soekarno sebagai nilai gotong-royong. Hal tersebut dapat terlihat jelas dalam pidato Soekarno yang dengan tegas menyatakan:¹⁶⁴

Kalau Tuan senang dengan simbolik tiga, ambilah yang tiga ini. Tetapi tidak semua Tuan-Tuan senang kepada Tri Sila ini, dan minta satu, satu dasar saja? Baiklah, saya jadikan satu, saya kumpulkan lagi menjadi satu. Apakah yang satu itu? Sebagai tadi telah saya katakan: kita mendirikan negara Indonesia, yang kita semua harus mendukungnya. Semua buat semua! Bukan Kristen buat Indonesia. Bukan golongan Islam buat Indonesia, bukan hadikoesoemo buat Indonesia, bukan Van Eck buat Indonesia, bukan nitisemito yang kaya buat Indonesia, tetapi Indonesia buat Indonesia – semua buat semua! Jikalau saya peras yang lima menjadi tiga, dan yang tiga menjadi satu, maka dapatlah saya satu perkataan Indonesia yang tulen, yaitu perkataan “gotong-royong.” Negara Indonesia yang kita dirikan haruslah negara gotong-royong.

Menurut Yudi Latif berdasarkan berbagai pidato Soekarno terkait Pancasila, nilai gotong-royong merupakan dasar dari semua sila yang ada di Pancasila. Selanjutnya Yudi Latif mengaitkan nilai gotong-royong tersebut dengan nilai-nilai yang terkandung dalam kelima sila yang ada dalam Pancasila. Yaitu sebagai berikut:¹⁶⁵

¹⁶⁴ *Loc, cit.*

¹⁶⁵ *Loc, cit.* Pandangan terkait nilai gotong-royong yang terkandung dalam Pancasila tersebut sejalan dengan pendapat dari Magnis-Suseno yang menyatakan:

Pancasila begitu tinggi dan mutlak nilainya bagi kelestarian bangsa dan negara Indonesia karena merupakan wahana dimana berbagai suku, golongan, agama, kelompok budaya, dan ras dapat hidup dan bekerjasama dalam usaha untuk membangun kehidupan bersama, tanpa adanya alienasi dan identitas mereka sendiri.

Lihat: Jazumi dalam Anik Kunantiyorini, *Pancasila Sebagai Sumber Dari Segala Sumber Hukum*, Diakses melalui

a. Prinsip Ketuhanan

Prinsip ke-Tuhanan yang harus berlandaskan gotong-royong artinya nilai ke-Tuhanan yang juga berkebudayaan, lapang serta toleran. Sehingga keragaman keyakinan dan kepercayaan akan suatu agama dapat berjalan dengan harmonis tanpa saling menyerang dan mengucilkan antara satu kalangan dengan yang lainnya. Prinsip ini sejalan dengan prinsip kelima dari konsep Pancasila Soekarno yang dinamai oleh Soekarno sebagai Ketuhanan yang Berkebudayaan.

b. Prinsip Internasionalisme

Prinsip Internasionalisme yang berjiwa gotong-royong menurut Yudi Latif yaitu prinsip internasionalisme yang berperikemanusiaan dan berperikeadilan. Sehingga prinsip internasionalisme yang ada akan selalu menjunjung perdamaian serta penghargaan terhadap Hak Asasi Manusia. Prinsip ini sesuai dengan sila kedua Pancasila karya Soekarno yang dinamai oleh Soekarno sebagai Sila Internasionalisme dan Perikemanusiaan.

c. Prinsip Kebangsaan

Prinsip kebangsaan yang berjiwakan nilai gotong-royong menurut Yudi Latif adalah kebangsaan yang mampu mewujudkan persatuan dari berbagai perbedaan di Indonesia atau dengan kata lain mampu mewujudkan *Bhineka Tunggal Ika*.

Pandangan ini sesuai dengan Sila Internasionalisme atau Perikemanusiaan.

d. Prinsip Demokrasi

Prinsip demokrasi yang berjiwakan gotong-royong menurut Yudi Latif adalah demokrasi yang berlandaskan pada musyawarah untuk mufakat. Bukan demokrasi Barat yang mengutamakan kepentingan mayoritas atau mayokrasi dan kepentingan elite penguasa-pemodal atau minokrasi. Prinsip ini sesuai dengan sila Mufakat atau Demokrasi dalam konsep Pancasila Soekarno.

e. Prinsip Kesejahteraan

Prinsip kesejahteraan yang berlandaskan nilai gotong-royong menurut Yudi Latif yaitu kesejahteraan yang diwujudkan melalui pengembangan partisipasi serta emansipasi di sektor ekonomi dengan berlandaskan semangat ekonomi. Sehingga kesejahteraan yang dimaksudkan bukan kesejahteraan yang berlandaskan pada paham individualisme-kapitalisme serta etatisme. Prinsip ini sesuai dengan sila Keempat dalam konsep Pancasila Soekarno.

Berdasarkan berbagai penjelasan yang ada di atas dapat terlihat dengan jelas bahwa konsep Pancasila sebagai *Philosophische Grondslag* pertama kali digagas oleh Soekarno dalam Sidang BPUPK pada 1 Juni 1945. Pada konsep tersebut Soekarno menghendaki adanya suatu negara yang memiliki Nilai Kebangsaan,

Nilai Perikemanusiaan, Nilai Demokrasi, Nilai Kesejahteraan Sosial, dan Nilai Ketuhanan. Berbagai nilai tersebut oleh Soekarno digabungkan menjadi nilai gotong-royong, dengan kata lain Soekarno menghendaki adanya negara gotong-royong yang mampu mengakomodasi segala kepentingan masyarakat Indonesia baik dalam konteks perorangan maupun bangsa dan negara. Selain hal tersebut, berdasarkan berbagai penjelasan terkait penyusunan Pancasila sebagai *Philosophische Grondslag*, terlihat jelas bahwa Pancasila dapat menjadi satu-satunya *Philosophische Grondslag* di Indonesia dengan alasan bahwa nilai-nilai Pancasila telah lebih dulu hidup bersama bangsa Indonesia sejak dahulu bahkan sebelum dirumuskannya Pancasila sendiri, sehingga dapat disimpulkan juga bahwa Pancasila telah menjadi jati diri, identitas, serta falsafah hidup masyarakat Indonesia.¹⁶⁶

Sehingga jelaslah bahwa Pancasila sepatutnya dijadikan *leitstar*, *Philosophische Grondslag*, dan *rechtsidee* bagi hukum Indonesia. Berkaitan dengan Pancasila sebagai falsafah dasar, Kaelan menyatakan bahwa:¹⁶⁷

Nilai-nilai Pancasila sebagai dasar filsafat negara Indonesia pada hakikatnya merupakan suatu sumber dari segala sumber hukum dalam negara Indonesia. Sebagai suatu sumber dari

¹⁶⁶ Alasan tersebut oleh Kaelan disebut dengan asal mula yang tidak langsung lahirnya Pancasila sekaligus sebagai kausa materialis. Lihat: Kaelan, *Pendidikan Pancasila, Proses Reformasi, UUD Negara Amandemen 2002, Pancasila Sebagai Sistem Filsafat, Pancasila Sebagai Etika Politik, Paradigma Bermasyarakat, Berbangsa Dan Bernegara*, Paradigma, Yogyakarta, 2004, hlm. 88. Pandangan Pancasila sebagai *Philosophische Grondslag* tersebut juga didukung oleh Notonagoro yang menyatakan bahwa Pancasila merupakan cita hukum (*rechtsidee*) dan bintang pemandu (*guiding star*). Lihat: Notonagoro dalam Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal Dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006, hlm. 171.

¹⁶⁷ Kaelan, *op, cit*, hlm. 77.

segala sumber hukum secara objektif merupakan suatu pandangan hidup, kesadaran, cita-cita hukum, serta cita-cita moral yang luhur yang meliputi suasana kejiwaan, serta watak bangsa Indonesia.

Berdasarkan penjelasan Kaelan tentang Pancasila sebagai filsafat dasar sebagaimana telah dijelaskan di atas, terlihat bahwa nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila merupakan cita-cita yang hendak dituju atau oleh Kaelan disebut dengan *das sollen* dan untuk itu Pancasila menjadi landasan bagi hukum untuk menciptakan cita-cita luhur yang ada dalam dunia nyata atau oleh Kaelan disebut dengan *das sein*. Sehingga jelas bahwa Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum di Indonesia.¹⁶⁸

Pandangan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum tersebut sejalan dengan Ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966 jo. Ketetapan MPR Nomor V/MPR/1973 jo. Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/1978. Kemudian ditegaskan kembali oleh Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 dan juga ditegaskan oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 jo. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 jo. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966 jo. Ketetapan MPR Nomor V/MPR/1973 jo. Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/1978 menyatakan bahwa:

Pancasila adalah sumber dari segala sumber hukum atau sumber tertib hukum Indonesia yang pada hakikatnya adalah

¹⁶⁸ *Loc, cit.*

suatu pandangan hidup, kesadaran dan cita-cita moral yang meliputi suasana kebatinan serta watak dari Bangsa Indonesia.

Sementara itu Pasal 1 ayat (3) Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 menyatakan dengan jelas bahwa “sumber hukum dasar nasional adalah Indonesia.” Selanjutnya pada Pasal 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 jo. Pasal 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 jo Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menyatakan bahwa “Pancasila adalah sumber dari segala sumber hukum.”

Selain berbagai ketentuan yang telah disebutkan di atas, bukti bahwa Pancasila sebagai sumber dari berbagai sumber hukum di Indonesia juga dapat terlihat pada Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Pandangan tersebut sejalan dengan pandangan dari Kaelan, menurut Kaelan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan derivasi atau penjabaran dari nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila. Hal tersebut dapat dibuktikan dengan penjelasan Kaelan terkait Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945.

Menurut Kaelan pokok pikiran pertama dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan penjabaran dari sila ketiga Pancasila, pendapat ini terlihat dengan pernyataan pada pokok pikiran pertama yang menjelaskan bahwa negara Indonesia adalah negara kesatuan, yaitu negara yang melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah

Indonesia, mengatasi segala paham golongan maupun perseorangan. Selanjutnya pada pokok pikiran kedua dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan penjabaran dari sila kelima Pancasila, hal tersebut dapat terlihat dari pernyataan pokok pikiran dari Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan bahwa negara hendak mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam hal ini negara berkewajiban mewujudkan kesejahteraan umum bagi seluruh warga negara, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan perdamaian abadi dan keadilan sosial. selanjutnya Pokok pikiran ketiga dari Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan bahwa negara berkedaulatan rakyat. Berdasarkan atas kerakyatan dan permusyawaratan/perwakilan. Pada dasarnya merupakan penjabaran dari sila keempat Pancasila. Dan pokok pikiran keempat dari Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan penjabaran dari sila pertama dan kedua Pancasila. Hal tersebut dibuktikan dengan pernyataan pada pokok pikiran tersebut yang menyatakan bahwa negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab.¹⁶⁹

¹⁶⁹ *Ibid*, hlm. 78.

Berdasarkan dari berbagai penjelasan yang ada dapat terlihat bahwa Pancasila merupakan falsafah dasar Bangsa Indonesia yang menuntun bangsa Indonesia dalam menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara, oleh karenanya Pancasila diwujudkan di dunia nyata melalui sarana hukum yang bersumber pada Pancasila itu sendiri. Hal tersebut ditunjukkan dengan dijabarkannya nilai-nilai Pancasila dalam pokok pikiran Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang kemudian diwujudkan dalam setiap pasal yang ada pada Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Nilai-nilai Pancasila yang terjabarkan ke dalam setiap pasal pada Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 kemudian dijabarkan kembali dalam berbagai peraturan hukum yang berada di bawah Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Sehingga dapat disimpulkan juga bahwa Pancasila merupakan landasan moral etik dalam berbangsa dan bernegara di Indonesia.¹⁷⁰

Pandangan mengenai Pancasila sebagai falsafah dasar sekaligus sumber dari segala sumber hukum juga dapat terlihat dengan menggunakan teori dari Hans Kelsen yang dinamai oleh Kelsen dengan *theorie von stufenbau der rechtsordnung*¹⁷¹ atau sering dikenal dengan nama *stufenbau theory* dan juga menggunakan teori

¹⁷⁰ *Loc, cit.*

¹⁷¹ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York 1935, hlm. 35., dalam Maria Farida Indrati S., *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan, Buku 1*, Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm. 41

dari Hans Nawiasky yang dinamai olehnya dengan *die theorie vom stufenordnung der rechtsnormen*.¹⁷²

Stufenbau theory atau *stufen theory* atau teori hukum berjenjang Hans Kelsen menyatakan bahwa norma-norma hukum pada dasarnya berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki (tata susunan), dalam arti, suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi hingga pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotestis yaitu Norma Dasar atau *Grundnorm*. *Grundnorm* atau norma dasar adalah norma yang tidak lagi dibentuk oleh suatu norma, norma dasar merupakan norma yang dibentuk terlebih dahulu oleh masyarakat dan menjadi gantungan bagi norma-norma lain yang ada di bawahnya sehingga norma dasar dikatakan *presupposed*.¹⁷³

Dalam kaitannya Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum atau *Leitstar* di bidang hukum, teori Kelsen memposisikan Pancasila sebagai *Grundnorm*. Sehingga dapat dikatakan bahwa Pancasila merupakan norma dasar yang menjadi gantungan bagi norma-norma hukum yang ada di bawahnya, hal tersebut sesuai

¹⁷²Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *op, cit*, hlm. 170.

¹⁷³ Teori jenjang hukum milik Hans Kelsen tersebut diilhami dari teori Adolf Merkl. Adolf Merkl menyatakan bahwa suatu norma hukum itu selalu mempunyai dua wajah atau *das Doppelte Rechtsantlitz*. Dalam teorinya tersebut Adolf menjelaskan lebih lanjut bahwa suatu norma hukum ke atas dan ke bawah artinya ke atas bahwa norma hukum tersebut bersumber dan berdasar pada norma hukum yang berada di atasnya, norma hukum ke bawah artinya bahwa norma hukum tersebut menjadi sumber dan dasar bagi peratran hukum yang berada di bawahnya. Sehingga norma hukum tersebut memiliki jangka waktu yang relatif atau *rechtskracht*. artinya bahwa apabila norma di atasnya hilang maka norma-norma yang berada di bawah juga ikut hilang. Lihat: Maria Farida Indrati S., *op, cit*, hlm. 41-42.

dengan berbagai penjelasan di atas terkait Pancasila sebagai falsafah dasar dan sebagai sumber dari segala sumber hukum Di Indonesia.

I. Tinjauan Tentang Hak Tanggungan Menurut Islam

Kafālah secara bahasa mempunyai arti lain yaitu tanggungan (*addhaman*), beban (*hamalah*), dan menjamin (*za'āmah*). Sedangkan *kafālah* secara istilah adalah penggabungan tanggung jawab *kāfil* (orang yang menanggung) terhadap tanggungan *ashil* (orang yang ditanggung) mengenai tuntutan, badan, utang, benda maupun pekerjaan. Menurut Dewan Syariah Nasional (DSN), *kafālah* adalah jaminan yang diberikan oleh penanggung (*kāfil*) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau pihak yang ditanggung (*makfūl 'anhu, ashil*). Sementara dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 02 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) Pasal 20 ayat (12) *kafālah* adalah jaminan atau garansi yang diberikan oleh penjamin kepada pihak ketiga/pemberi pinjaman untuk memenuhi kewajiban pihak kedua/peminjam. Menurut *al-Jaziri* yang dikutip oleh Ismail, bahwa otoritas tindakan (*kafālah*) ialah orang yang diperbolehkan bertindak (berakal sehat) berjanji menunaikan hak yang wajib ditunaikan orang lain atau berjanji menghadirkan hak tersebut dari pengadilan.¹⁷⁴ Berdasarkan pemaparan diatas, maka dapat disimpulkan bahwa *kafālah* adalah akad atau perjanjian yang dilakukan oleh *kāfil* (penjamin) kepada *makfūl lahu* (orang yang diberi jaminan) untuk menanggung kewajiban dari *makfūl 'anhu* (orang yang dijamin),

¹⁷⁴Rozalinda, 2017, *Fikih Ekonomi Syariah Prinsip Dan Implementasinya Pada Sektor Keuangan Syariah*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 272.

baik dalam bentuk menjamin berupa badan, melunasi utang, mendatangkan harta atau menghadirkan orang. Misalnya Ahmad berhutang kepada Fauzan, agar Ali tidak ragu dan percaya bahwa Ahmad sanggup melunasi hutangnya tersebut maka Ali meminta penjamin yang akan bertanggung jawab mengenai pembayaran hutang tersebut, akhirnya Wildan menjadi penjamin bagi Ahmad dalam perjanjian utang piutang tersebut.¹⁷⁵

Kafālah disyariatkan oleh Allah Swt, berdasarkan firman-Nya dalam QS. Yusuf (12) ayat 66 dan 72 yang berbunyi:

قَالَ لَنْ أَرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُوا مَوْثِقًا مِنْ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ إِلَّا أَنْ يُحَاطَ

بِكُمْ ۖ فَلَمَّا آتَوْهُ مَوْثِقَهُمْ قَالَ اللَّهُ عَلَىٰ مَا نَقُولُ وَكِيلٌ

Artinya: ,Ya'qub berkata: "Aku sekali-kali tidak akan melepaskannya (pergi) bersama-sama kamu, sebelum kamu memberikan kepadaku janji yang teguh atas nama Allah, bahwa kamu pasti akan membawanya kepadaku kembali, kecuali jika kamu dikepung musuh". Tatkala mereka memberikan janji mereka, maka Ya'qub berkata: "Allah adalah saksi terhadap apa yang kita ucapkan (ini)."

قَالُوا نَفْقَهُ صَوَاعِقُ الْمَلِكِ وَلَيْسَ بِالْجَاهِ بِهِ جَهْلٌ بِتَعْيِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ

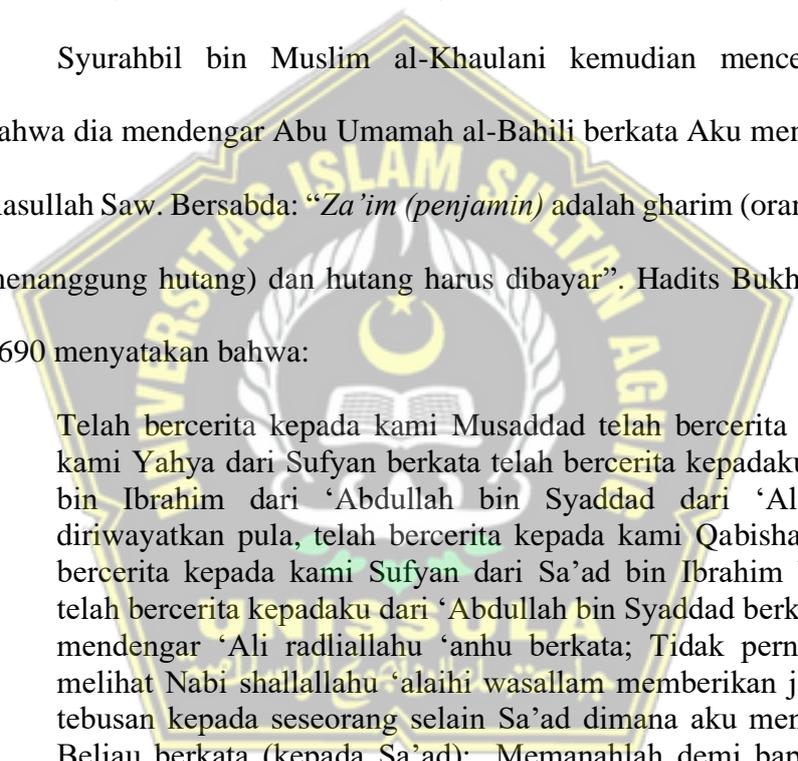
Artinya: ,Penyeru-penyeru itu berkata: "Kami kehilangan piala raja, dan siapa yang dapat mengembalikannya akan memperoleh bahan makanan (seberat) beban unta, dan aku menjamin terhadapnya."

¹⁷⁵Ismail Nawawi, 2012, *Fikih Muamalah Klasik dan Kontemporer*, Ghalia Indah, Bandung, hlm. 217

Selain dalam Al-Qur'an, ada pula hadits yang menjadi legitimasi diperbolehkannya kafalah, yaitu hadits Ahmad dan Bukhari yang menyatakan bahwa:

Sesungguhnya telah dibawa ke hadapan Nabi jenazah seseorang. Para sahabat berkata: Ya Rasulullah shalatkanlah mayat ini, beliau berkata: adakah dia meninggalkan harta? Mereka menjawab, tidak. Beliau bertanya lagi apakah dia meninggalkan hutang? Ada, tiga dinar. Beliau berkata: shalatkanlah temanmu itu, Abu Qathadah berkata: Shalatkanlah di Ya Rasulullah dan hutangnya saya tanggung. Kemudian Nabi menyalatkan mayat itu. (HR. Ahmad dan Bukhari)

Syurahbil bin Muslim al-Khulani kemudian menceritakan bahwa dia mendengar Abu Umamah al-Bahili berkata Aku mendengar Rasulullah Saw. Bersabda: “*Za'im (penjamin)* adalah gharim (orang yang menanggung hutang) dan hutang harus dibayar”. Hadits Bukhari No. 2690 menyatakan bahwa:

Telah bercerita kepada kami Musaddad telah bercerita kepada kami Yahya dari Sufyan berkata telah bercerita kepadaku Sa'ad bin Ibrahim dari 'Abdullah bin Syaddad dari 'Ali. Dan diriwayatkan pula, telah bercerita kepada kami Qabishah telah bercerita kepada kami Sufyan dari Sa'ad bin Ibrahim berkata telah bercerita kepadaku dari 'Abdullah bin Syaddad berkata aku mendengar 'Ali radliallahu 'anhu berkata; Tidak pernah aku melihat Nabi shallallahu 'alaihi wasallam memberikan jaminan tebusan kepada seseorang selain Sa'ad dimana aku mendengar Beliau berkata (kepada Sa'ad): ,Memanahlah demi bapak dan ibuku yang aku tebus keduanya (kepada Allah)'.


Berdasarkan *nash-nash* diatas, para ulama dan kaum muslimin telah sepakat bahwa *kafalah* hukumnya mubah atau boleh. Kaum muslimin senantiasa melakukan *kafalah* satu sama lain sejak zaman Nabi Saw. sampai sekarang tanpa seorang pun yang membahtanya, karena memang semua membutuhkan akad kafalah ini dalam kehidupannya.

BAB III

PENGATURAN REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI

TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN SAAT INI

A. Sejarah Singkat Hak Tanggungan Di Indonesia

Sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Terkait Undang-Undang Pokok agraria, Lembaga-lembaga Hak Tanggungan telah ada dan diatur dengan jelas, hal ini dapat terlihat dalam pelaksanaan hipotik dan *credietverband* terhadap tanah eigendom dan tanah *erpacht* atau opstal hal ini diatur dalam KUHPerdara, Stb. Nomor 542 tahun 1908 dan Stb. Nomor 190 tahun 1937. Kemudian pasca lahirnya UUPA, ketentuan terkait Hak Tanggungan diubah dengan lebih mengutamakan nafas hukum Indonesia. Istilah hak tanggungan pertama kali lahir dengan adanya UUPA menggantikan istilah hipotik dan *credietverband*. Kemudian setelah adanya pengaturan hak tanggungan dalam UUPA secara umum, pelaksanaan hak tanggungan secara khusus diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996.¹⁷⁶

B. Pelaksanaan Eksekusi Hak Tanggungan Saat Ini

1. Parate Eksekusi Dalam Hukum Hak Tanggungan

Keberadaan dari Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA), pada dasarnya telah menjadi landasan lahirnya Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT).

¹⁷⁶ Sri Soedewi Masjeho, *Hak Jaminan Atas Tanah*, Liberty, Yogyakarta, 1975, hlm. 6-10.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 29 UUHT maka ketentuan mengenai credietverband dengan sendirinya seluruhnya tidak dipergunakan lagi atau dinyatakan tidak berlaku lagi seluruhnya, sedangkan ketentuan hipotek:¹⁷⁷

- a. Dinyatakan tidak berlaku lagi hanya yang menyangkut pembebanan hipotek atas hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, dikarenakan dengan sendirinya tunduk pada ketentuan dan persyaratan yang di atur dalam UUHT.
- b. Masih berlaku yang menyangkut pembebanan hipotek yang obyeknya selain hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yaitu hipotek atas kapal laut dan hipotek atas pesawat udara.

Merujuk pada ketentuan Angka 4 penjelasan umum UUHT antara lain menyatakan: “Hak Tanggungan adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan di utamakan kepada Kreditor tertentu terhadap Kreditor lain”.

Pernyataan ini melihat bahwa jika debitor cedera janji, Kreditor pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui pelelangan umum tanah yang di jadikan jaminan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan

¹⁷⁷Ivida Dewi Amrih Suci dan Herowati Poesoko, *Hak Kreditor Separatis dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Tidak mampu membayar*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2011, hlm. 200.

dengan hak mendahului kepada Kreditor-Kreditor lain. Dengan demikian, sesuai uraian di atas, dalam UUHT diatur bahwa untuk melindungi Kreditor apabila debitur wanprestasi adalah melalui eksekusi Hak Tanggungan. Sehingga apabila debitur cedera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.¹⁷⁸

Kreditor sebagai pemohon eksekusi dapat melakukan eksekusi obyek Hak Tanggungan melalui parate eksekusi (beding van eigen matigen van koop) dengan syarat bahwa dalam akta pembebanan Hak Tanggungan terdapat janji bahwa pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri obyek Hak Tanggungan.¹⁷⁹

Dengan adanya janji menjual atas kekuasaan sendiri yang tercantum dalam Akta Pembebanan Hak Tanggungan (APHT) dan Sertifikat Hak Tanggungan (SHT), maka jika debitur cidera janji, Kreditor dapat melakukan eksekusi obyek Hak Tanggungan secara langsung melalui Kantor Lelang Negara tanpa perlu fiat Pengadilan Negeri. Selanjutnya, ketentuan Pasal 6 UUHT menyatakan bahwa:

Apabila debitur cedera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak menjual obyek Hak Tanggungan

¹⁷⁸ *Loc, cit.*

¹⁷⁹ *Loc, cit.*

atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.

Kemudia Di jelaskan juga dalam penjelasan Pasal 6 UUHT bahwa hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri merupakan salah satu perwujudan dari kedudukan diutamakan yang di punyai oleh pemegang Hak Tanggungan atau pemegang Hak Tanggungan pertama dalam hal terdapat lebih dari satu pemegang Hak Tanggungan. Hak tersebut didasarkan pada janji yang berikan oleh pemberi Hak Tanggungan bahwa apabila debitor cedera janji, pemegang Hak Tanggungan berhak untuk menjual obyek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum tanpa memerlukan persetujuan lagi dari pemberi Hak Tanggungan dan selanjutnya mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan itu lebih dahulu dari pada Kreditor-Kreditor yang lain. Sisa hasil penjualan tetap menjadi hak pemberi Hak Tanggungan.

Sementara itu, ketentuan pasal 20 UUHT menyebutkan bahwa apabila debitor cedera janji, maka berdasarkan:

- a. Hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana di maksud dalam Pasal 6; atau
- b. Title eksekutorial yang terpadat dalam sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana yang di maksud dalam Pasal 14 ayat (2), obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang

Hak Tanggungan dengan hak mendahului dari pada Kreditor-Kreditor lainnya.

Ketentuan ayat ini merupakan perwujudan dari kemudahan yang disediakan oleh undang-undang ini bagi para Kreditor pemegang Hak Tanggungan dalam hal harus dilakukan eksekusi. Pada prinsipnya setiap eksekusi harus dilaksanakan dengan melalui pelalangan umum, karena dengan cara ini diharapkan dapat diperoleh harga yang paling tinggi untuk obyek Hak Tanggungan. Kreditor berhak mengambil pelunasan piutang yang dijamin dari hasil penjualan obyek Hak Tanggungan. Dalam hal hasil penjualan itu lebih besar dari pada piutang tersebut yang setinggi-tingginya sebesar nilai Hak Tanggungan, sisanya menjadi hak pemberi Hak Tanggungan.

Pada perkembangannya pelaksanaan parate eksekusi Kreditor terhadap benda jaminan hak tanggungan debitor belum mampu berkeadilan bagi debitor. Hal ini dikarenakan Pasal 6 UUHT hanya bertumpu pada cidera janji yang dilakukan oleh debitor. Sementara penjelasan cidera janji dalam Pasal 6 UUHT hanya bertumpu pada tunggakan hutang debitor pada Kreditor semata, hal ini tidak didasarkan pada audit kemampuan debitor dalam membayar hutang. Sehingga Kreditor dapat melakukan penyalahgunaan keadaan dalam pelaksanaan parate eksekusi terhadap benda objek jaminan hak tanggungan.

Hal ini dapat terlihat dalam kasus-kasus eksekusi benda jaminan hak tanggungan yang tidak dilakukan audit dan pemeriksaan terlebih dahulu melalui media *aanmaning* di pengadilan. Hal ini dikarenakan adanya ketentuan Pasal 6 dan Pasal 20 UUHT. Kedua Pasal ini dengan jelas memberikan kewenangan kepada Kreditor untuk melakukan parate eksekusi. Hal ini mengenyampingkan Pasal 14 UUHT dan Pasal 224 HIR yang mengharuskan pelaksanaan eksekusi hak tanggungan melalui pengadilan. Keadaan ini semakin bertambah rumit dikarenakan kerap kali pemindahan hak tanah yang merupakan objek hak tanggungan dapat beralih hanya dengan klausula lelang, yang kemudian klausula lelang ini dijadikan dasar pemindahan hak tanah jaminan hak tanggungan dan dilakukannya ketentuan eksekusi pengusiran debitor dan pembongkaran benda di atas tanah yang merupakan jaminan hak tanggungan dengan menggunakan ketentuan Pasal 200 HIR. Hal ini jelas tidak benar mengingat klausula lelang bukanlah dasar pemindahan hak objek benda jamina hak tanggungan. Sehingga praktek roya dan pengalihan benda jaminan hak tanggungan cacat hukum dan merugikan debitor.

Hal ini juga jelas telah melanggar penjelasan dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 yang menyatakan bahwa pelaksanaan eksskusi benda jaminan hak tanggungan haruslah

berdasar pada ketentuan Pasal 224 HIR. Penjelasan Pasal 26 UUHT menyebutkan bahwa:

Yang dimaksud dengan peraturan mengenai eksekusi hypotheek yang ada dalam pasal ini, adalah ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 224 Reglemen Indonesia yang Diperbarui (Het Herzienen Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941-44) dan Pasal 258 Reglemen Acara Hukum Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (Reglement tot Regeling van het Rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura, Staatsblad 1927-227).

Selama ini pelaksanaan parate eksekusi terhadap benda jaminan hak tanggungan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 dan Pasal 20 UUHT hanya didasarkan dengan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, hal ini juga rancuh bila melihat penjelasan Pasal 26 UUHT. Keadaan demikian mengakibatkan terjadinya penyalahgunaan keadaan oleh Kreditor terhadap debitor.

Hal ini dapat terlihat dalam kasus dengan Nomor Perkara 11/PDT.Plw/2013/PN.Kds yang dimana hakim menolak pendapat saksi ahli yang menyatakan bahwa Pasal 6 UUHT belum memiliki peraturan pelaksana dengan pertimbangan bahwa peraturan pelaksana Pasal 6 UUHT diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/2010 yang kemudian diperbaharui dengan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang dan pada akhirnya diganti untuk kesekian kalinya dengan

Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023. Sehingga penjelasan Pasal 26 UUHT yang mengharuskan segala pelaksanaan eksekusi jaminan hak tanggungan berdasarkan Pasal 224 HIR terkesampingkan dengan adanya Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/ 2010 pada waktu itu.¹⁸⁰

Persoalan di atas juga terjadi dalam kasus eksekusi objek jaminan hak tanggungan milik Bapak Sunar di Desa Ngancan, Kabupaten Boyolali. Pada awalnya Sunar menjaminkan tanahnya seluas 320m² yang berada di Desa Ngancan kepada Bank BRI Kota Surakarta, guna meminjam uang sebesar Rp.250.000.000,-, guna dana tambahan usaha persewaan tratak milik anaknya. Hal tersebut dilakukan pada tahun 2016. Pada awalnya Sunar mampu membayar tagihan pinjaman miliknya setiap bulannya beserta bunganya. Namun pada tahun 2017 Sunar menunggak tagihan miliknya dikarenakan kondisi usaha milik anaknya yang tidak lagi seramai tahun 2016. Setelah lebih dari tiga kali menunggak, Bank BRI memperingatkan kepada Sunar agar segera melunasi tunggakannya, dan apabila hal itu tidak dilakukan maka tanah miliknya akan dieksekusi dan dilelang oleh Kreditor secara parate. Akhirnya pada 14 Mei 2017, Sunar menemui pihak Kreditor dengan maksud untuk memohon keringanan kebijakan

¹⁸⁰ Sukoco, Wawancara Pribadi Dengan Panitera Pengganti Dalam Sidang Perkara Dengan Nomor Perkara 11/PDT.Plw/2013/PN.Kds Tentang Sengketa Eksekusi Hak Tanggungan di Pengadilan Negeri Kudus, Pada 12 Maret 2020.

berupa pelanggaran waktu jatuh tempo pelunasan tunggakan. Hal ini tidak disetujui oleh pihak Kreditor, setelah selang berjalan tiga hari, Sunar mendapatkan surat dari pihak bank yang menjelaskan bahwa tanah miliknya yang dijadikan objek benda jaminan hak tanggungan telah ditawarkan secara lelang. Keadaan demikian membuat Sunar mendatangi pihak balai lelang untuk meminta agar tanah miliknya tidak dilelang, hal ini ditolak oleh balai lelang dengan alasan bahwa berkaitan dengan hal itu adalah kewenangan Kreditor, sementara balai lelang hanya berwenang melelang objek jaminan hak tanggungan yang telah dieksekusi secara parate oleh Kreditor. Kemudian di waktu yang sama Sunar menemui pihak Bank BRI guna meminta penundaan pelelangan tanah miliknya, Bank BRI pun setuju dengan catatan bahwa Sunar membayar tunggakan miliknya beserta bunga pinjaman dan biaya administrasi pengajuan lelang dan eksekusi.¹⁸¹

Kasus serupa juga dialami Dhori selaku pelaku usaha pasar malam, Dhori pada tahun 2020 meminjam dana pada BPR BKK Purwodadi, dengan nilai pinjaman sebesar Rp. 340.000.000,00, guna menambah modalnya membeli peralatan hiburan untuk pasar malam miliknya, setelah Dhori membeli peralatan tersebut, kebijakan karantina kesehatan yang diterbitkan karena Covid-19 mengakibatkan usahanya sepi, usaha Dhori yang sepi peminat

¹⁸¹ Sunar, Wawancara Pribadi Dengan Pihak Yang Tanahnya Merupakan Objek Jaminan Hak Tanggungan Yang Akan Dieksekusi Oleh Kreditor Secara Parate Di Desa Ngancan, Wawancara Dilakukan Pada 14 Mei 2020.

hingga tahun 2021 akhir mengalami kebangkrutan yang membuat Dhori tidak lancar mengangsur utang miliknya kepada BPR BKK tersebut. Dikarenakan menunggak selama empat bulan, Dhori pun diberitahukan bahwa objek jaminan tanah atas nama ayah dari Dhori yaitu Turkhamun telah dilelang secara sepihak oleh BPR BKK. Akibat hal tersebut tanah dan rumah dimana Dhori tinggal Bersama keluarganya harus disita BPR BKK.¹⁸²

Walaupun tidak sampai dilakukan jual lelang, namun perbuatan Kreditor terhadap Sunar dilakukan secara diam-diam dan secara paksa, hal ini ditunjukkan tidak adanya informasi akan dilelangnya tanah milik sunar sebagai objek jaminan hak tanggungan, informasi hanya penagihan tunggakan dan akibat hukum bila tunggakan milik Sunar tidak dibayarkan. Keadaan demikian teramsuk juga dalam kategori penyalahgunaan keadaan oleh Kreditor terhadap debitor.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat jelas bahwa pelaksanaan eksekusi jaminan hak tanggungan belum berkeadilan, hal ini dikarenakan eksekuis benda jaminan hak tanggungan hanya mengutamakan kepentingan dan kedudukan Kreditor tidak mempertimbangkan kerugian dari debitor. Hal ini jelas bertentangan dengan tujuan pembangunan nasional yang menghedaki adanya pembangunan ekonomi makro dan mikro melalui industri besar maupun kecil menengah. Dengan adanya

¹⁸² Wawancara pribadi dengan Dhori selaku debitur yang merugi akibat pelaksanaan *parate* eksekusi di Kota Purwodadi, pada 12 Mei 2023.

ketentuan Pasal 6 UUHT jelas akan memiskinkan debitor, hal ini dikarenakan hutang dan bunga yang tinggi serta adanya parate eksekusi yang tidak membuka celah bagi debitor membela diri sehingga debitor akan kehilangan asset benda tidak bergerak yang merupakan modal usaha miliknya. Hal ini jelas bertentangan dengan pendapat Rawls yang menghendaki adanya keadilan bagi seluruh golongan masyarakat termasuk debitor secara merata dan seimbang. Adanya Pasal 6 dan Pasal 20 UUHT telah membuka celah bagi Kreditor untuk mencari keuntungan ekonomis dengan mengenyampingkan hak dasar dari debitor. hal ini disebabkan karena Pasal 6 UUHT telah membuka celah adanya perjanjian eksekusi jaminan hak tanggungan secara paksa, penipuan, dan secara sesat.

2. Ketidakadilan Dalam Pelaksanaan Parate Eksekusi Dalam Hukum Hak Tanggungan

Pelaksanaan parate eksekusi terhadap benda jaminan Hak Tanggungan dalam perkembangannya banyak memuat kecacatan. Adapun kecacatan tersebut dapat dibagi menjadi:

a. Kecacatan Terkait Kedudukan Pemegang HT Yang Begitu *Over Authority*

Berdasarkan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan

Tanah (UUHT), dapat terlihat bahwasannya pemegang HT memiliki kewenangan berupa:

- 1) Penafsir dan penentu adanya pemegang HT cacat janji dan gagal bayar, hal ini seharusnya tidak didasarkan pada tafsir pemegang HT namun harus ada mekanisme pembuktian secara adil dan transparan terlebih dahulu. Akibat hal ini, pemegang HT dapat menentukan dilakukannya parate eksekusi. Hal ini sesuai dengan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT).
- 2) Sebagai pemegang benda jaminan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT), pemegang HT yang dapat menentukan dilakukannya parate eksekusi cenderung dapat melakukan penentuan terkait eksekusi benda jaminan sepihak, dan menentukan dapat tidaknya dilakukan lelang secara sepihak, tanpa memandang adanya hak milik pemegang HT atas benda yang dijaminkannya kepada pemegang HT.

3) Pemegang HT secara sepihak dapat menentukan nilai harga objek jaminan HT tanpa mempertimbangkan kerugian pemegang HT ketika akan melakukan lelang terhadap objek benda jaminan HT yang ada. Hal ini sesuai dengan Pasal 55 ayat (2) Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang yang menyebutkan bahwa “Nilai Limit sebagaimana dimaksud pada ayat (1) penetapannya menjadi kewenangan dan tanggung jawab Penjual”. Persoalan lain terkait harga ialah kedudukan pemegang HT sebagai pembeli agunan sebagaimana dituang dalam Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang. Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang menyebutkan bahwa:

- (1) Lembaga jasa keuangan sebagai kreditor dapat membeli agunannya dalam pelaksanaan Lelang sepanjang diatur dan tidak bertentangan dengan peraturan perundangundangan.
- (2) Dalam hal lembaga jasa keuangan akan membeli agunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), lembaga jasa keuangan harus menyampaikan kepada Pejabat Lelang surat pernyataan dalam bentuk akta notaris yang berisikan pernyataan pembelian tersebut dilakukan untuk pihak lain yang akan ditunjuk

- kemudian dalam jangka waktu 1 (satu) tahun terhitung mulai tanggal pelaksanaan Lelang.
- (3) Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) telah terlampaui, Pejabat Lelang menetapkan lembaga jasa keuangan sebagai Pembeli.

Ketentuan Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang ini jelas menunjukkan bahwa pemegang HT juga dapat sebagai pihak pembeli lelang, konsekuensi yuridisnya ialah harga objek tanah sebagai jaminan HT yang dilelang ketika di beli anggunannya oleh pemegang HT maka harganya akan tinggi. Tingginya harga ini tidak pernah melihat pada aspek kerugian debitur, sehingga setelah dibeli oleh pemegang HT dan dijual melalui lelang kembali dengan harga tinggi, keuntungan dari harga tinggi itu menjadi milik dari pemegang HT, padahal pokok utang dan bunga utang telah tertutup dengan penjualan objek jaminan HT tersebut.

- 4) Pasal 18 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT) menyebutkan bahwa:
- (1) Hak Tanggungan hapus karena hal-hal sebagai berikut :
- a. hapusnya utang yang dijamin dengan Hak Tanggungan;

- b. dilepaskannya Hak Tanggungan oleh pemegang Hak Tanggungan;
 - c. pembersihan Hak Tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri; d. hapusnya 167a katas tanah yang dibebani Hak Tanggungan.
- (2) Hapusnya Hak Tanggungan karena dilepaskan oleh pemegangnya dilakukan dengan pemberian pernyataan tertulis mengenai dilepaskannya Hak Tanggungan tersebut oleh pemegang Hak Tanggungan kepada pemberi Hak Tanggungan.
 - (3) Hapusnya Hak Tanggungan karena pembersihan Hak Tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri terjadi karena permohonan pembeli 167a katas tanah yang dibebani Hak Tanggungan tersebut agar 167a katas tanah yang dibelinya itu dibersihkan dari beban Hak Tanggungan sebagaimana diatur dalam Pasal 19.
 - (4) Hapusnya Hak Tanggungan karena hapusnya 167a katas tanah yang dibebani Hak Tanggungan tidak menyebabkan hapusnya utang yang dijamin.

Pasal 19 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT) menyebutkan bahwa:

- (1) Pembeli obyek Hak Tanggungan, baik dalam suatu pelelangan umum atas perintah Ketua Pengadilan Negeri maupun dalam jual beli sukarela, dapat meminta kepada pemegang Hak Tanggungan agar benda yang dibelinya itu dibersihkan dari segala beban Hak Tanggungan yang melebihi harga pembelian.
- (2) Pembersihan obyek Hak Tanggungan dari beban Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan pernyataan tertulis dari pemegang Hak

Tanggungan yang berisi dilepaskannya Hak Tanggungan yang membebani obyek Hak Tanggungan yang melebihi harga pembelian.

- (3) Apabila obyek Hak Tanggungan dibebani lebih dari satu Hak Tanggungan dan tidak terdapat kesepakatan di antara para pemegang Hak Tanggungan tersebut mengenai pembersihan obyek Hak Tanggungan dari beban yang melebihi harga pembeliannya sebagaimana dimaksud pada ayat (1), pembeli benda tersebut dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi letak obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan untuk menetapkan pembersihan itu dan sekaligus menetapkan ketentuan mengenai pembagian hasil penjualan lelang di antara para yang berpiutang dan peringkat mereka menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- (4) Permohonan pembersihan obyek Hak Tanggungan dari Hak Tanggungan yang membebaninya sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak dapat dilakukan oleh pembeli benda tersebut, apabila pembelian demikian itu dilakukan dengan jual beli sukarela dan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan para pihak telah dengan tegas memperjanjikan bahwa obyek Hak Tanggungan tidak akan dibersihkan dari beban Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) huruf f.

Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT) kemudian menyebutkan bahwa:

- (1) Setelah Hak Tanggungan hapus sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, Kantor Pertanahan mencoret catatan Hak

Tanggungannya tersebut pada buku-tanah 169a katas tanah dan sertifikatnya.

- (2) Dengan hapusnya Hak Tanggungan, sertifikat Hak Tanggungan yang bersangkutan ditarik dan 169a kata-sama buku-tanah Hak Tanggungan dinyatakan tidak berlaku lagi oleh Kantor Pertanahan.
- (3) Apabila sertifikat sebagaimana dimaksud pada ayat (2) karena sesuatu sebab tidak dikembalikan kepada Kantor Pertanahan, hal tersebut dicatat pada buku-tanah Hak Tanggungan.
- (4) Permohonan pencoretan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh pihak yang berkepentingan dengan melampirkan sertifikat Hak Tanggungan yang telah diberi catatan oleh kreditor bahwa Hak Tanggungan hapus karena piutang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan itu sudah lunas, atau pernyataan tertulis dari kreditor bahwa Hak Tanggungan telah hapus karena piutang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan itu telah lunas atau karena kreditor melepaskan Hak Tanggungan yang bersangkutan.
- (5) Apabila kreditor tidak bersedia memberikan pernyataan sebagaimana dimaksud pada ayat (4), pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan perintah pencoretan tersebut kepada Ketua Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat Hak Tanggungan yang bersangkutan terdaftar.
- (6) Apabila permohonan perintah pencoretan timbul dari sengketa yang sedang diperiksa oleh Pengadilan Negeri lain, permohonan tersebut harus diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang memeriksa perkara yang bersangkutan.
- (7) Permohonan pencoretan catatan Hak Tanggungan berdasarkan perintah Pengadilan Negeri sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dan ayat (6) diajukan kepada Kepala Kantor Pertanahan dengan melampirkan 169a

- kata penetapan atau putusan Pengadilan Negeri yang bersangkutan.
- (8) Kantor Pertanahan melakukan pencoretan catatan Hak Tanggungan menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak diterimanya permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dan ayat (7).
 - (9) Apabila pelunasan utang dilakukan dengan cara angsuran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2), hapusnya Hak Tanggungan pada bagian obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan dicatat pada buku-tanah dan sertipikat Hak Tanggungan serta pada buku-tanah dan sertipikat 170a katas tanah yang telah bebas dari Hak Tanggungan yang semula membebaninya.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat bahwa untuk dapat dilakukannya balik nama atas hak menguasai tanah yang dibebani HT di atasnya maka perlu dilakukan pencoretan HT sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-

Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT).

Ketentuan ini dilakukan dengan penghapusan dan pembersihan HT yang masih dibebankan pada objek lelang yang telah dibeli oleh pihak ke-3 atau pemenang lelang. Dengan kata lain setelah dilakukannya penghapusan dan pembersihan HT yang masih membebani hak milik atas suatu tanah

atau benda tidak bergerak yang telah dibeli oleh pemenang lelang, maka kemudian dapat dilakukan pencoretan HT agar tidak ada lagi HT yang masih dibebani diatas tanah yang telah dibeli oleh pemenang lelang. Baik penghapusan, pembersihan, hingga pencortan HT dititik beratkan pada pernyataan tertulis yang dibuat oleh pemegang HT. Pada aspe ini pula kreditir dapat dikatakan *over authority*, hal ini karena dengan keterangan yang dibuatnya, pemegang HT lebih memiliki kuasa atas penentuan kepemilikan objek jaminan pasca terjadinya lelang. Hal ini tidak akan menjadi masalah jikalau pemegang HT yang melakukan perjanjian piutang hanya satu, namun jika pemegang HT yang melakukan perjanjian piutang lebih dari satu, maka hal ini akan menjadi sengketa ketika salah satu pemegang HT merasa bahwa dengan hasil lelang benda objek jaminan HT masih belum mampu menutupi kerugiannya, padahal pemegang HT yang merasa telah terpulihkan haknya dapat melakukan pembuatan pernyataan tertulis untuk adanya penghapusan, pembersihan, dan pencoretan HT.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat jelas bahwasannya pemegang HT memiliki kewenangan yang tidak terkendali

atau *over authority* yang pada akhirnya dapat mengakibatkan kerugian bagi pihak pemegang HT sekaligus pihak pemenang lelang. Hal ini dikarenakan adanya *over authority* yang dimiliki oleh pemegang HT dapat membuatnya melakukan penyalahgunaan keadaan atau *misbruik van omstandigheden*. Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT) dalam perkembangannya hanya berorientasi pada perlindungan hak pemegang HT. Hal ini terlihat dalam persoalan parate eksekusi berupa:

- 1) Pemegang HT tidak memiliki akses dalam melakukan upaya perlawanan terhadap *misbruik van omstandigheden* yang dilakukan pemegang HT terkait penafsiran cidera janji, gagal bayar serta pengakuan adanya *overmacht* dalam menentukan landasan dilakukannya parate eksekusi.
- 2) Dalam pelaksanaan parate eksekusi, pemegang HT juga lemah dikarenakan pemegang HT menentukan mekanisme pelaksanaan eksekusi objek jaminan tanpa perlu adanya persetujuan debitur.
- 3) Sebagaimana diketahui Pasal 55 ayat (2) Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara

Pelaksanaan Lelang, dapat juga dilihat bahwa dalam penentuan harga benda objek jaminan ketika dilakukan lelang tidak melibatkan debitur.

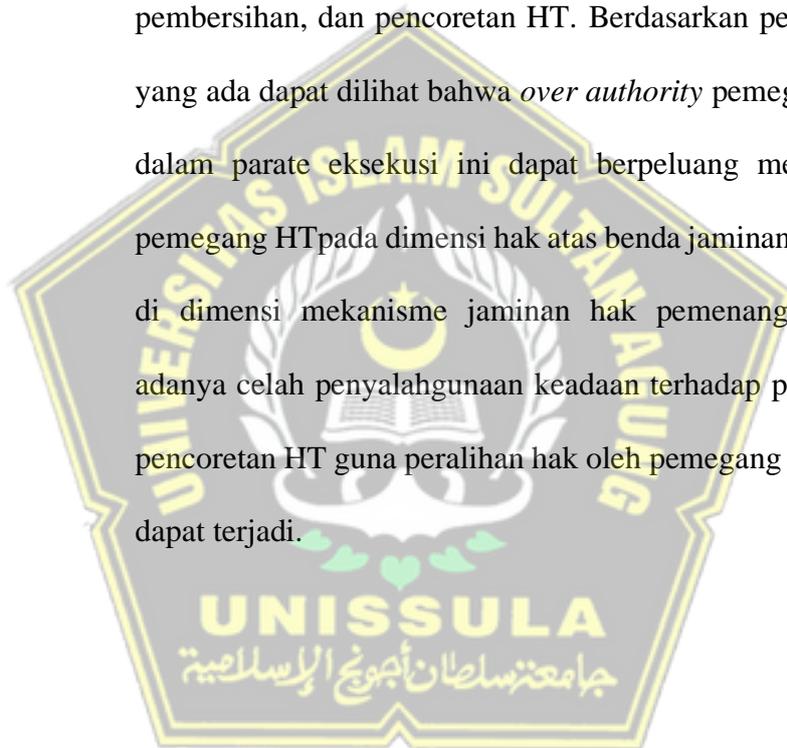
Perlindungan Pemegang HT Dalam Ketentuan Parate Eksekusi	Perlindungan Pemegang HT Dalam Ketentuan Parate Eksekusi
<p>Penafsir dan penentu adanya pemegang HT cacat janji dan gagal bayar, hal ini seharusnya tidak didasarkan pada tafsir pemegang HT namun harus ada mekanisme pembuktian secara adil dan transparan terlebih dahulu. Akibat hal ini, pemegang HT dapat menentukan dilakukannya parate eksekusi. Hal ini sesuai dengan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT).</p>	<p>Pemegang HT tidak memiliki akses dalam melakukan upaya perlawanan terhadap <i>misbruik van omstandigheden</i> yang dilakukan pemegang HT terkait penafsiran cidera janji, gagal bayar serta pengakuan adanya <i>overmacht</i> dalam menentukan landasan dilakukannya parate eksekusi.</p>
<p>Sebagai pemegang benda jaminan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT), pemegang HT yang dapat menentukan dilakukannya parate eksekusi cenderung dapat melakukan penentuan terkait eksekusi benda jaminan sepihak, dan menentukan dapat tidaknya</p>	<p>Dalam pelaksanaan parate eksekusi, pemegang HT juga lemah dikarenakan pemegang HT menentukan mekanisme pelaksanaan eksekusi objek jaminan tanpa perlu adanya persetujuan debitur.</p>

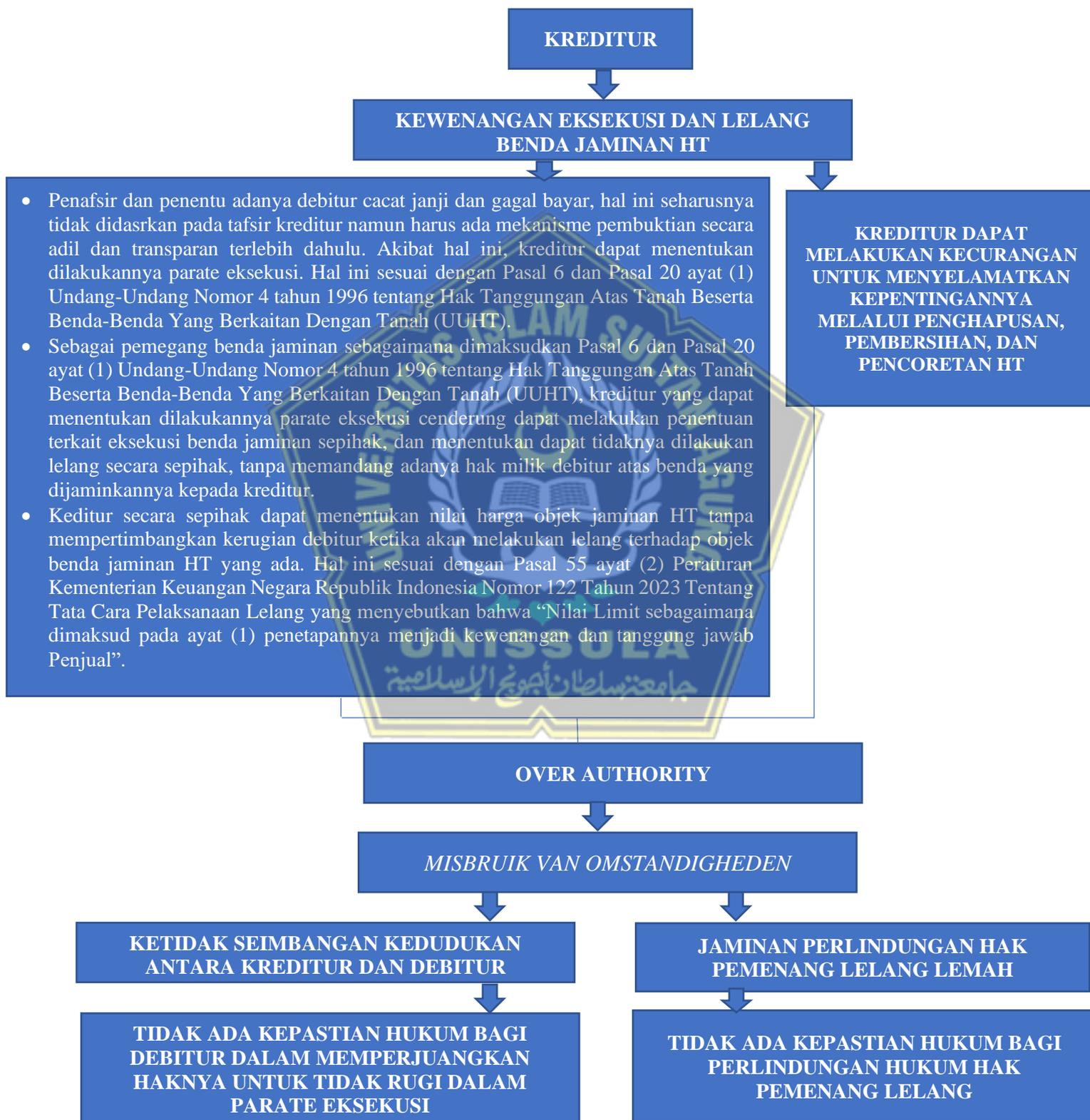
<p>dilakukan lelang secara sepihak, tanpa memandang adanya hak milik pemegang HTatas benda yang dijaminkannya kepada pemegang HT.</p>	
<p>Keditur secara sepihak dapat menentukan nilai harga objek jaminan HT tanpa mempertimbangkan kerugian pemegang HTketika akan melakukan lelang terhadap objek benda jaminan HT yang ada. Hal ini sesuai dengan Pasal 55 ayat (2) Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang yang menyebutkan bahwa “Nilai Limit sebagaimana dimaksud pada ayat (1) penetapannya menjadi kewenangan dan tanggung jawab Penjual”.</p>	<p>Sebagaimana diketahui Pasal 55 ayat (2) Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang, dpat juga dilihat bahwa dalam penentuan harga benda objek jaminan ketika dilakukan lelang tidak melibatkan debitur.</p>
<p>Berdasarkan Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tehun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang, pemegang HT dapat merangkap menjadi pembeli. Hal ini membuat harga objek HT akan tinggi, ketika pemegang HT menjual kembali objek HT tersebut. Tingginya harga objek HT ini tidak melihat pada aspek kerugian ekonomis debitur, sehingga segala keuntungan dari penjualan objek HT yang dilakukan oleh pemegang</p>	<p>Pemegang HTtidak memiliki perlindungan hukum dan mekanisme upaya hukum untuk memperjuangkan hak ekonomisnya atas tingginya daya jual objek HT dikarenakan menggunkan parate eksekusi.</p>

HT menjadi keuntungan pemegang HT.	
------------------------------------	--

Berdasarkan table di atas jelas terlihat bahwa posisi tawar pemegang HT dapat dikatakan tidak ada. Kemudian terhadap pemenang lelang, adanya Pasal 18, Pasal 19, dan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT). Pemegang HT juga berpeluang melakukan *misbruik van omstandigheden* demi keuntungannya sendiri. Hal ini telah dijelaskan di atas apabila terjadi kenyataan bahwa setelah dilakukannya penghapusan dan pembersihan HT yang masih membebani hak milik atas suatu tanah atau benda tidak bergerak yang telah dibeli oleh pemenang lelang, maka kemudian dapat dilakukan pencoretan HT agar tidak ada lagi HT yang masih dibebani di atas tanah yang telah dibeli oleh pemenang lelang. Baik penghapusan, pembersihan, hingga pencoretan HT dititik beratkan pada pernyataan tertulis yang dibuat oleh pemegang HT. Pada aspek ini pula kreditur dapat dikatakan *over authority*, hal ini karena dengan keterangan yang dibuatnya, pemegang HT lebih memiliki kuasa atas penentuan kepemilikan objek jaminan pasca terjadinya lelang. Hal ini tidak akan menjadi masalah jikalau pemegang HT yang melakukan perjanjian piutang hanya

satu, namun jika pemegang HT yang melakukan perjanjian piutang lebih dari satu, maka hal ini akan menjadi sengketa ketika salah satu pemegang HT merasa bahwa dengan hasil lelang benda objek jaminan HT masih belum mampu menutupi kerugiannya, padahal pemegang HT yang merasa telah terpulihkan haknya dapat melakukan pembuatan pernyataan tertulis untuk adanya penghapusan, pembersihan, dan pencoretan HT. Berdasarkan penjelasan yang ada dapat dilihat bahwa *over authority* pemegang HT dalam parate eksekusi ini dapat berpeluang merugikan pemegang HT pada dimensi hak atas benda jaminan HT dan di dimensi mekanisme jaminan hak pemenang lelang, adanya celah penyalahgunaan keadaan terhadap persoalan pencoretan HT guna peralihan hak oleh pemegang HT juga dapat terjadi.





↓ ↓
KEUNTUNGAN HANYA ADA BAGI
PEMENUHAN HAK KREDITUR SEMATA

↓
KETIDAKADILAN DALAM PELAKSANAAN PARATE
EKSEKUSI DALAM HUKUM HAK TANGGUNGAN

diharapkan mampu mewujudkan kesejahteraan baik di level masyarakat, bangsa, maupun negara, dibutuhkan suatu mekanisme negara yang berdasar pada hukum sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Konsekuensi yuridisnya adalah setiap tindakan harus berdasarkan pada hukum atau *rechtstaat* bukan berdasarkan kekuasaan belaka atau *machstaat*. Hal demikian melahirkan konsekuensi perlu adanya lembaga peradilan yang mengawal jalannya negara hukum ini.

Hal ini secara jelas menunjukkan bahwa lembaga peradilan memiliki fungsi penegakan hukum melalui putusan, dan sekaligus tindak lanjutnya ialah sebagai lembaga administratif dalam menjalankan putusan yang ada atau sebagai lembaga pelaksana eksekusi. Jargon “mahkota hakim adalah putusan, dan mahkota ketua pengadilan adalah eksekusi putusan” menjadi beban tersendiri bagi seorang hakim manakala hakim diangkat menjadi ketua pengadilan. Sebab, keberhasilan seorang ketua pengadilan

melaksanakan tugas sebagai ketua pengadilan tidak hanya dilihat dari bagaimana hakim membuat putusan yang berkualitas, melainkan juga bagaimana kepala pengadilan mengelola pengadilan dan memberikan pelayanan publik kepada masyarakat, termasuk jumlah eksekusi sengketa perdata yang berhasil dilakukannya.

Dapat dipahami bersema bahwa irah-irah dalam setiap putusan pengadilan merupakan petunjuk bahwasannya suatu produk hukum harus mampu mewujudkan keadilan yang merupakan amanat dari setiap ajaran agama, keadilan dan keseimbangan ini memberikan konsekuensi yuridis bahwa dibutuhkan lembaga netral dalam memutus persoalan hukum termasuk dalam menjalankan eksekusi hukum.

Hal ini hanya mampu diwujudkan melalui lembaga peradilan. Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa “Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang”. Pengertian kekuasaan kehakiman diatur dalam penjelasan Pasal 24 dan Pasal 25 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyebutkan “Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah”.

Adanya diktum bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan merdeka menjukan akan relevansi lembaga peradilan sebagai lembaga netral yang mampu menjadi garda terdepan perlindungan hak para pihak maupun dalam konteks pelaksanaan hukum. Sehingga jelaslah bahwa lembaga peradilan yang netyral, adil, dan bertanggungjawab, baik kepada bangsa, negara, dan Ketuhanan, merupakan lembaga hukum yang ideal dalam mewujudkan supremasi hukum yang adil.

Hal ini menunjukkan bahwa pemegang HT yang telah melakukan *over authority* dalam pelaksanaan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Hal ini sebagaimana dijelaskan di atas bahwa bentuk *over authority* pemegang HT dalam parate eksekusi ini yaitu:

- a) Penafsir dan penentu adanya pemegang HT cacat janji dan gagal bayar, Seharusnya penafsiran ini dilakukan oleh lembaga penafsir piutang yang netral.
- b) Sebagai pemegang benda jaminan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT), pemegang HT

yang dapat menentukan dilakukannya parate eksekusi cenderung dapat melakukan penentuan terkait eksekusi benda jaminan sepihak, dan menentukan dapat tidaknya dilakukan lelang secara sepihak, tanpa memandang adanya hak milik pemegang HTatas benda yang dijaminkannya kepada pemegang HT.

- c) Keditur secara sepihak dapat menentukan nilai harga objek jaminan HT tanpa mempertimbangkan kerugian pemegang HTketika akan melakukan lelang terhadap objek benda jaminan HT yang ada. Hal ini sesuai dengan Pasal 55 ayat (2) Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang yang menyebutkan bahwa “Nilai Limit sebagaimana dimaksud pada ayat (1) penempatannya menjadi kewenangan dan tanggung jawab Penjual”. Persoalan lain terkait harga ialah kedudukan pemegang HT sebagai pembeli anggunan sebagaimana dituang dalam Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang. Ketentuan Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang ini jelas menunjukkan bahwa

pemegang HT juga dapat sebagai pihak pembeli lelang, konsekuensi yuridisnya ialah harga objek tanah sebagai jamiann HT yang dilelang ketika di beli anggunannya oleh pemegang HT maka harganya akan tinggi. Tingginya harga ini tidak pernah melihat pada aspek kerugian debitur, sehingga setelah dibeli oleh pemegang HT dan dijual melalui lenang kembali dengan harga tinggi, keuntungan dari harga tinggi itu menjadi milik dari pemegang HT, padahal pokok utang dan bunga utang telah tertutup dengan penjualan objek jaminan HT tersebut.

- d) Berkaitan dengan penghapusan, pembersihan, dan pencoretan HT, pemegang HT juga tidak memberikan kepastian hukum bagi pemenang lelang. Berdasarkan penjelasan di atas terlihat bahwa untuk dapat dilakukannya balik nama atas hak menguasai tanah yang dibebani HT di atasnya maka perlu dilakukan pencoretan HT sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT). Ketentuan ini dilakukan dengan penghapusan dan pembersihan HT yang masih dibebankan pada objek lelang yang telah dibeli oleh pihak ke-3 atau pemenang lelang. Dengan

kata lain setelah dilakukannya penghapusan dan pembersihan HT yang masih membebani hak milik atas suatu tanah atau benda tidak bergerak yang telah dibeli oleh pemenang lelang, maka kemudian dapat dilakukan pencoretan HT agar tidak ada lagi HT yang masih dibebani diatas tanah yang telah dibeli oleh pemenang lelang. Baik penghapusan, pembersihan, hingga pencortan HT dititik beratkan pada pernyataan tertulis yang dibuat oleh pemegang HT. Pada aspe ini pula kreditir dapat dikatakan *over authority*, hal ini karena dengan keterangan yang dibuatnya, pemegang HT lebih memiliki kuasa atas penentuan kepemilikan objek jaminan pasca terjadinya lelang. Hal ini tidak akan menjadi masalah jikalau pemegang HT yang melakukan perjanjian piutang hanya satu, namun jika pemegang HT yang melakukan perjanjian piutang lebih dari satu, maka hal ini akan menjadi sengketa ketika salah satu pemegang HT merasa bahwa dengan hasil lelang benda objek jaminan HT masih belum mampu menutupi kerugiannya, padahal pemegang HT yang merasa telah terpulihkan haknya dapat melakukan pembuatan pernyataan tertulis untuk adanya penghapusan, pembersihan, dan pencoretan HT.

Berdasarkan penjelasan di atas terlihat jelas bahwasannya sejak awal pemegang HT tidak netral, namun pemegang HT yang tidak netral tersebut diberikan kewenangan sebagai penentu dilakukannya parate eksekusi serta sebagai penentu harga yang sama sekali dalam tahapan parate eksekusi, pemegang HT tidak dilibatkan lebih dalam, sehingga pemegang HT tidak memiliki akses untuk memperjuangkan haknya secara adil. Sehingga seharusnya pemegang HT tidak dapat menjadi lembaga penentu dan pelaksana eksekusi. Perihal pelaksanaan putusan pengadilan secara luas diatur dalam Pasal 54 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman:

- (1) Pelaksanaan putusan pengadilan dalam perkara pidana dilakukan oleh jaksa.
- (2) Pelaksanaan putusan pengadilan dalam perkara perdata dilakukan oleh panitera dan juru sita dipimpin oleh ketua pengadilan.
- (3) Putusan pengadilan dilaksanakan dengan memperhatikan nilai kemanusiaan dan keadilan.

Pasal 55 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman:

- (1) Ketua pengadilan wajib mengawasi pelaksanaan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
- (2) Pengawasan pelaksanaan putusan pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan Pasal 54 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 55 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman tentang tata cara pelaksanaan putusan pengadilan secara luas tidak disebutkan adanya peranan pemegang HT. Adapun pelaksanaan putusan perkara perdata yang dimana eksekusi HT termasuk dalam persoalan keperdataan karena lahir dari konsep Hipotik. Pasal 195 HIR menyebutkan bahwa:

- (1) Hal menjalankan keputusan pengadilan negeri, dalam perkara yang pada tingkat pertama diperiksa oleh pengadilan negeri, adalah atas perintah dan dengan pimpinan ketua pengadilan negeri yang pada tingkat pertama memeriksa perkara itu, menurut cara yang diatur dalam pasal-pasal berikut ini:
- (2) Jika hal itu harus dilakukan sekaligus atau sebagian, di luar daerah hukum pengadilan negeri yang tersebut di atas, maka ketuanya meminta bantuan ketua pengadilan yang berhak, dengan surat demikian juga halnya di luar Jawa-Madura.
- (3) Ketua pengadilan negeri yang bantuannya diminta, berlaku sebagai ditentukan pada ayat di atas ini juga, jika nyata padanya, bahwa hal menjalankan keputusan itu harus terjadi sekaligus atau sebagian di luar daerah hukumnya pula.
- (4) Bagi ketua pengadilan negeri yang diminta bantuannya oleh rekannya dari luar Jawa dan Madura, berlaku peraturan dalam bahagian ini, tentang segala perbuatan yang akan dilakukan disebabkan perintah ini.
- (5) Ketua yang diminta bantuannya itu, memberitahukan dalam dua kali dua puluh empat jam, segala daya upaya yang telah diperintahkan dan kemudian tentang

kesudahannya kepada ketua pengadilan negeri yang pada tingkat pertama, memeriksa perkara itu.

- (6) Perlawanan terhadap keputusan, juga dari orang lain yang menyatakan bahwa barang yang disita miliknya, dihadapkan serta diadili seperti segala perselisihan tentang upaya paksa yang diperintahkan oleh pengadilan negeri, yang dalam daerah hukumnya terjadi perjalanan keputusan itu.
- (7) Dari perselisihan yang timbul dari keputusan tentang perselisihan itu ketua pengadilan negeri memberitahukan dengan surat tiap-tiap kali dalam tempo dua kali dua puluh empat jam kepada ketua pengadilan negeri, yang pada tingkat pertama memeriksa perkara itu.

Dalam kewenangan pelaksanaan putusan perkara perdata, juga tidak dijelaskan adanya keterlibatan pemegang HT dalam parate eksekusi.

c. Kecacatan Terkait Mekanisme Pelaksanaan Parate Eksekusi Terhadap Benda Jaminan HT

Pelaksanaan parate eksekusi dilakukan dengan Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang. Dalam konteks pelaksanaan eksekusi objek jaminan HT di bawah kuasa pemegang HT pemegang HT dapat melakukan parate eksekusi sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak

Tanggungjan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah menyebutkan bahwa:

Apabila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.

Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah kemudian menyebutkan bahwa:

Apabila debitor cidera janji, maka berdasarkan :

- a. hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau
- b. titel eksekutorial yang terdapat dalam sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahulu dari pada kreditor-kreditor lainnya.

Setelah dilakukan eksekusi objek jaminan Hak Tanggungan secara parate sebagaimana dimaksudkan pada Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, kemudian dilakukan lelang sebagaimana dimaksudkan Pasal 2 Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang

Bab II Tentang Kategori, Jenis, Dan Objek Lelang, yang menyebutkan bahwa:

- (8) Lelang terdiri atas kategori:
 - a. Lelang Wajib; dan
 - b. Lelang Sukarela.
- (9) Lelang Wajib sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a terdiri atas jenis:
 - a. Lelang Eksekusi; dan
 - b. Lelang Noneksekusi.

Parate eksekusi masuk berkaitan dengan lelang eksekusi, hal ini sesuai dengan bunyi Pasal 3 Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang Bab II Tentang Kategori, Jenis, Dan Objek Lelang, yang menyebutkan bahwa:

Lelang Eksekusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2) huruf a terdiri atas:

- a. Lelang Eksekusi benda sitaan Panitia Urusan Piutang Negara;
- b. Lelang Eksekusi benda sitaan pajak;
- c. Lelang Eksekusi benda sitaan pengadilan;
- d. Lelang Eksekusi objek hak tanggungan sesuai Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan;
- e. Lelang Eksekusi objek fidusia sesuai Pasal 29 Undang-Undang Jaminan Fidusia;
- f. Lelang Eksekusi barang gadai;
- g. Lelang Eksekusi harta pailit;
- h. Lelang Eksekusi barang yang dinyatakan tidak dikuasai atau barang yang dikuasai negara eks kepabeanan dan cukai;
- i. Lelang Eksekusi barang temuan;
- j. Lelang Eksekusi barang rampasan;
- k. Lelang Eksekusi barang rampasan yang berasal dari benda sitaan untuk pemenuhan pidana uang pengganti atau pidana denda;
- l. Lelang Eksekusi benda sitaan Pasal 45 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;

- m. Lelang Eksekusi benda sitaan Pasal 271 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan;
- n. Lelang Eksekusi benda sitaan Pasal 94 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1997 tentang Peradilan Militer;
- o. Lelang Eksekusi barang bukti sitaan yang berasal dari penanganan tindak pidana kehutanan sesuai Pasal 49 ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan;
- p. Lelang Eksekusi benda sitaan penyidik Komisi Pemberantasan Korupsi sesuai Pasal 47A Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019; dan
- q. Lelang Eksekusi lainnya sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.

Penempatan parate eksekusi dalam mekanisme lelang melalui eksekusi ini di dasarkan pada s Asas *Pacta Sunt Servanda*, hal ini dikarenakan pelaksanaan parate eksekusi secara operasional didasarkan pada mekanisme yang telah dibuat dalam perjanjian piutang oleh pemegang HT dan disetujui oleh pihak debitur.

Asas *Pacta Sunt Servanda* menyatakan bahwa janji mengikat sebagaimana undang-undang bagi para pihak yang membuatnya. Asas *Pacta Sunt Servanda* dalam hukum nasional Indonesia khususnya dalam lapangan hukum perdata yang bersemberkan pada Kitab Undang Undang Hukum Perdata, asas *pacta sunt servanda* dan asas itikad baik dapat dilihat dalam Pasal 1338 KUHPerdata:

- (1) semua persetujuan yang dibuat sesuai dengan undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya;
- (2) persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang;
- (3) persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Ayat (1) dan (2) tersebut mencerminkan asas *pacta sunt servanda*, sedangkan ayat (3) mengandung asas *good faith* atau asas *goede trouw*. Perihal perjanjian utang dengan jaminan HT sejak awal merupakan kesepakatan tentang adanya utang antara pemegang HT dengan pemegang HT melalui perjanjian yang disepakati. Hal ini tertuang dalam Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah yang menyebutkan bahwa:

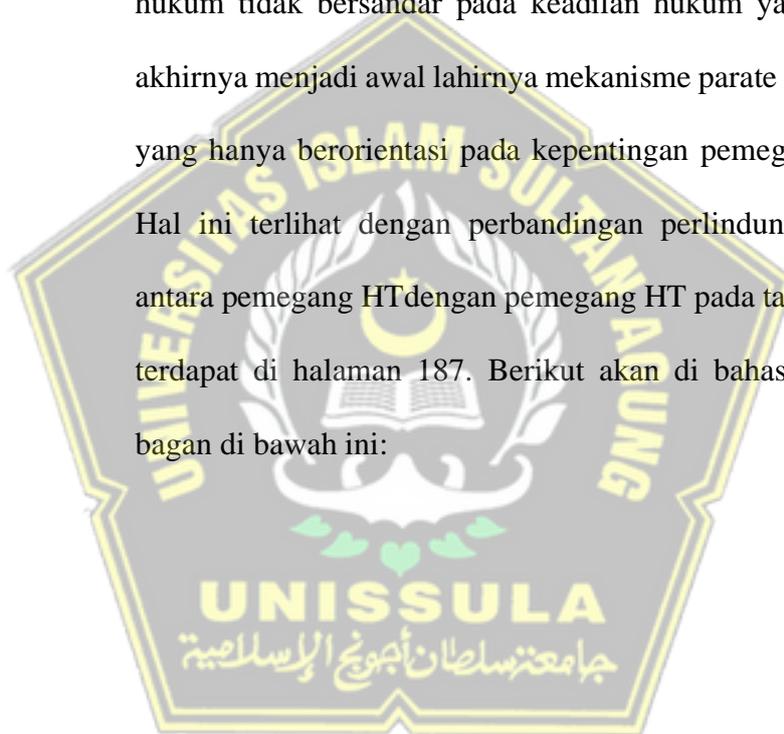
Utang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan dapat berupa utang yang telah ada atau yang telah diperjanjikan dengan jumlah tertentu atau jumlah yang pada saat permohonan eksekusi Hak Tanggungan diajukan dapat ditentukan berdasarkan perjanjian utang-piutang atau perjanjian lain yang menimbulkan hubungan utang-piutang yang bersangkutan.

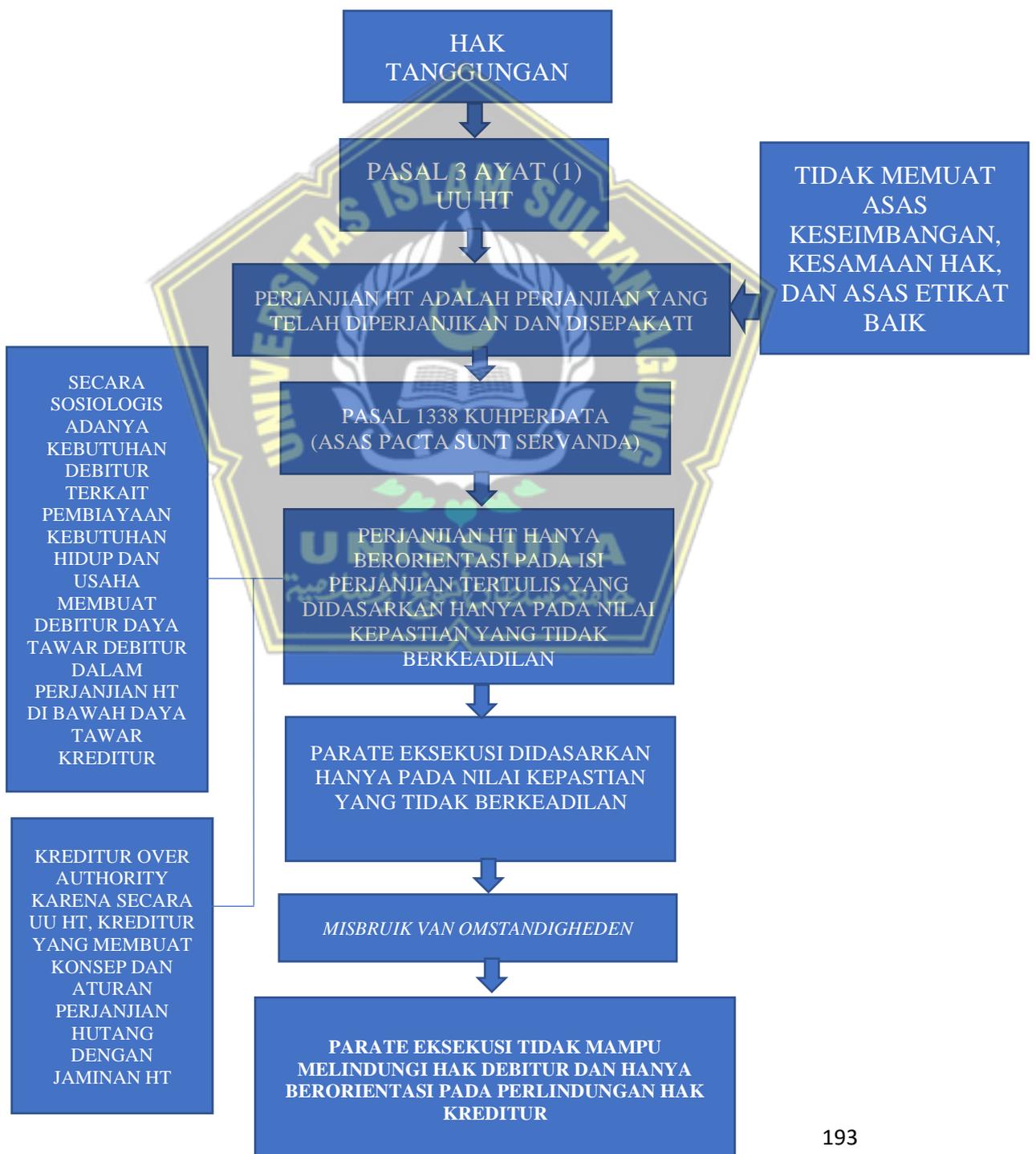
Berdasarkan bunyi Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dapat dipahami perjanjian HT antara pemegang HT dan debitir merupakan perjanjian kesepakatan yang kemudian dapat merupakan perjanjian utang dengan jaminan HT yang

berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara. Keberadaan penekanan bahwa perikatan piutang dengan jaminan HT sebagai suatu perjanjian yang telah disepakati pada Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah sebagai perjanjian yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* tidak diikuti dengan penekanan bahwa perjanjian HT yang telah disepakati tersebut harus juga memuat asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik. Keadaan ini membuat suatu perjanjian HT tidak harus memuat adanya asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik yang merupakan tiga asas yang menjadi basis nilai keadilan hukum, sementara keberadaan asas *pacta sunt servanda* yang lebih berbasis pada nilai kepastian hukum memiliki tujuan yang hanya berorientasi pada kepastian hukum tanpa melihat pada asas keadilan dan kemanfaatan hukum.

Hal ini salah satunya dapat dilihat dengan keberadaan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dimana adanya asas *pacta sunt servanda* sebagai asas kepastian

hukum dapat menjadi pintu masuk bagi lahirnya parate eksekusi dengan alasan menjamin kepastian terhadap perlindungan pemegang HT, namun dikarenakan tidak adanya asas keseimbangan dan etiket baik, sehingga kepastian hukum dalam perlindungan hukum tidak harus melihat pada aspek keseimbangan antara kepentingan pemegang HT dan debitur, hal ini membuat kepastian hukum tidak bersandar pada keadilan hukum yang pada akhirnya menjadi awal lahirnya mekanisme parate eksekusi yang hanya berorientasi pada kepentingan pemegang HT. Hal ini terlihat dengan perbandingan perlindungan hak antara pemegang HT dengan pemegang HT pada table yang terdapat di halaman 187. Berikut akan di bahas dengan bagan di bawah ini:





Akibat adanya konsep perjanjian HT yang tidak secara lengkap mengadopsi asas-asas perjanjian yang berkaitan dengan nilai keadilan sebagaimana di jelaskan di atas, mengakibatkan mekanisme eksekusi bila dipandang secara khusus juga bermasalah. Masalah ini dapat dibagi kembali menjadi:

1) Persoalan Pada Aspek Filosofis

Persoalan di atas menunjukkan bahwa perjanjian HT sebagaimana dimaksudkan Pasal 3 ayat (1) UUJN hanya berorientasi pada asas *pacta sunt servanda*.

Asas ini hanya berpegang pada nilai kepastian hukum semata. Sementara asas keseimbangan, persamaan kedudukan, serta etiket baik yang merupakan asas yang lahir dari nilai keadilan tidak dimuat dalam ketentuan ini. Sebagai akibat yuridisnya, setiap perjanjian HT haruslah dimuat dalam bentuk tertulis yaitu sertifikat Hak Tanggungan yang dilengkapi dengan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Sejarah lahirnya irah-irah dimulai sejak adanya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tersebut menentukan bahwa peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, kemudian dijelaskan dalam Penjelasan Pasal 2 ayat 1 tersebut, bahwa :

“Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” adalah disesuaikan dengan Pasal 29 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) yang berbunyi :

- a. Negara berdasarkan atas ke-Tuhanan Yang Maha Esa;
- b. Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.

Rumusan ini berlaku untuk semua pengadilan dalam semua lingkungan peradilan. Makna Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa itu tentu tidak akan pernah bisa terlepas dari pemahaman tentang keadilan itu sendiri.¹⁸³

Dalam Undang-Undang Nomor 19 tahun 1964 tersebut juga tegas menentukan di dalam Pasal 3 bahwa pengadilan mengadili hukum sebagai alat

¹⁸³Suhaimin. “Kandungan Pendidikan Akhlak dalam Kitab Bidayah Al-Hidayah” Tadris, Jurnal Pendidikan Islam”, *Jurusan Tarbiyah STAIN Pamekasan*, Vol. 10, No. 2, 2015, hlm. 284.

revolusi berdasarkan Pancasila menuju masyarakat sosialis Indonesia. Pasal 3 tersebut menentukan bahwa hukum adalah landasan dan alat Negara dan di mana Negara ada di dalam revolusi menjadi alat revolusi, yang memberi pengayoman agar cita-cita luhur bangsa tercapai dan terpelihara dan bahwa sifat-sifat hukum adalah berakar pada kepribadian bangsa, serta dengan kesadaran bahwa tugas Hakim ialah dengan bertanggung jawab sepenuhnya kepada negara dan revolusi turut serta membangun dan menegakkan masyarakat adil dan makmur yang berkepribadian Pancasila, menurut Garis-Garis Besar Haluan Negara (GBHN). Peradilan menurut Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tersebut dilakukan Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, tetapi keadilan yang tercipta bukan keadilan subjektif. Hakim harus memberikan keadilan seobjektif-objektifnya. Dalam sejarah peradilan di Indonesia, kalimat irah-irah itu mengalami perkembangan. Menurut Bisma Siregar, pengadilan di Indonesia pernah menggunakan kepala putusan “Atas Nama Ratu/Raja”, “Atas Nama Negara”, “Atas

Nama Keadilan”, dan terakhir “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.¹⁸⁴

Kemudian Sudikno Mertokusumo menjelaskan bahwa Negara Republik Indonesia pernah menggunakan irah-irah “Atas Nama Keadilan” yang dalam bahasa Belanda ditulis “*In naam der Gerechtigheid*”. Hal ini merujuk pada putusan peradilan Belanda yang dipakai adalah “*In naam der Gerechtigheid*” yang berarti atas nama Kerajaan. Kata “Demi” dalam irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” menurut Sudikno berarti untuk kepentingan. Ia berpendapat bahwa frasa “untuk kepentingan” lebih tepat dari pada frasa “Atas Nama”, karena tujuan Peradilan adalah untuk mencapai keadilan sehingga peradilan itu sendiri tidak dilaksanakan “atas nama keadilan” yang seakan-akan bermakna bahwa keadilan mewakilkan atau mengusahakan salah satu badan untuk melaksanakan peradilan.¹⁸⁵

Mengacu pada ketentuan dalam hukum acara formil, kepala putusan atau irah-irah yang berbunyi “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha

¹⁸⁴Bismar Siregar, *Hukum Acara Pidana*, Binacipta, Bandung, 1983, hal. 34.

¹⁸⁵Sudikono Mertokusumo, *Sejarah Peradilan dan Perundang-undangan di Indonesia Sejak 1942 dan Apakah Kemanfaatannya bagi Kita Bangsa Indonesia*, Disertasi, Yogyakarta: Universitas Gadjah Mada, 18 Desember 1971, hal. 63.

Esa” sangat penting keberadaannya, dengan tidak adanya penulisan irah-irah tersebut pada sebuah putusan pidana, maka dengan tegas dalam KUHAP dinyatakan bahwa putusan itu akan batal demi hukum. Irah-Irah tersebut sangat berkaitan erat dan berlandaskan pada asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang menyatakan bahwa peradilan dilakukan untuk keadilan yang didasarkan pada Tuhan Yang Maha Esa, dan hal ini berkaitan pula salah satu upaya penjaminan negara kepada setiap warga negara dalam kemerdekaan dan kebebasan memilih agamanya dan beribadah menurut agamadan kepercayaan sesuai dengan keyakinan tanpa ada paksaan dari orang lain.

Berdasarkan berbagai macam penjelasan dapat disimpulkan bahwa irah-irah merupakan sumpah hakim dan jembatan dimuatnya prinsip-prinsip nilai Pancasila secara langsung dalam suatu putusan hakim. Syarat akan adanya irah-irah ini adalah adanya mekanisme hukum yang adil dalam pembuatan suatu putusan serta adanya mekanisme pengujian dan penuntutan bila dipahami bahwa putusan tersebut mengandung kecacatan dan tidak berkeadilan.

Mekanisme parate eksekusi yang lahir dari asas *pacta sunt servanda* hanya mengutamakan kepastian hukum guna mengamankan kepentingan pemegang HT, dengan kata lain isi perjanjian HT yang cacat karena tidak memuat asas keseimbangan, kesamaan kedudukan para pihak, dan asas etiket baik sebagai basis dari nilai keadilan dianggap berlaku karena adanya kesepakatan pemegang HT yang tidak memahami kedudukan daya tawarnya yang rendah. Hal ini termasuk dalam kategori kecurangan yang termasuk salah satu jenis dari *MISBRUIK VAN OMSTANDIGHEDEN*, parate eksekusi yang lahir dari Pasal 3 ayat (1) UU HT yang lahir dari asas *pacta sunt servanda* yang terbangun dari nilai kepastian hukum semata jela tidak dapat dikatakan adil dan memuat nilai-nilai keadilan yang dimaksudkan Pancasila yang tidak lain adalah nilai kesetaraan, keseimbangan, kesamaan kedudukan, yang diikat pula dengan adanya kewajiban untuk beritikad baik sebagai asas yang mengoperasionalkan asas kesetaraan, keseimbangan, kesamaan di hadapan hukum yang eluruh asas ini lahir dari nilai keadilan. Ketiadaan aspek keadilan dalam perjanjian HT akibat Pasal 3 ayat (1) UUHT tidak memuat asas

proporsional, kesamaan kedudukan, dan etikat baik dibuktikan secara nyata dengan ketiadaan *overmacht* sebagai salah satu pertimbangan dalam pelaksanaan parate eksekusi.

2) Persoalan Ketiadaan Mekanisme Perlindungan Pemegang HT Dalam Pelaksanaan Parate Eksekusi

UUHT tidak mengatur mekanisme perlindungan hukum bagi debitur, hal ini kerap membuat pemegang HT tidak berdaya ketika pemegang HT secara sepihak menentukan aturan yang menguntungkannya, sebagai contoh misalnya saja tidak ada mekanisme mediasi sengketa eksekusi objek HT yang diatur dalam UUHT. Hal demikian jeas jauh dari rasa keadilan, dikarenakan pemegang HT hanya mengikuti keinginan pemegang HT tanpa bisa memperjuangkan haknya ketika tercederai dengan adanya eksekusi parate, misalnya saja forum mediasi hambatan piutang akibat *overmacht*, sehingga hasil mediasi ini dapat menjadi jalan penentu dapat diperjuangkannya hak debitur.

BAB IV

KELEMAHAN-KELEMAHAN YANG ADA PADA PELAKSANAAN REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN SAAT INI

A. Kelemahan Substansi Hukum

Perihal perjanjian utang dengan jaminan HT sejak awal merupakan kesepakatan tentang adanya utang antara pemegang HT dengan pemegang HT melalui perjanjian yang disepakati. Hal ini tertuang dalam Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah yang menyebutkan bahwa:

Utang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan dapat berupa utang yang telah ada atau yang telah diperjanjikan dengan jumlah tertentu atau jumlah yang pada saat permohonan eksekusi Hak Tanggungan diajukan dapat ditentukan berdasarkan perjanjian utang-piutang atau perjanjian lain yang menimbulkan hubungan utang-piutang yang bersangkutan.

Berdasarkan bunyi Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dapat dipahami perjanjian HT antara pemegang HT dan debitir merupakan perjanjian kesepakatan yang kemudian dapat merupakan perjanjian utang dengan jaminan HT yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara. Keberadaan penekanan bahwa perikatan piutang dengan jaminan HT sebagai suatu perjanjian yang telah disepakati pada Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang

Berkaitan Dengan Tanah sebagai perjanjian yang berlandaskan pada asas *pacta sunt servanda* tidak diikuti dengan penekanan bahwa perjanjian HT yang telah disepakati tersebut harus juga memuat asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik. Keadaan ini membuat suatu perjanjian HT tidak harus memuat adanya asas keseimbangan, asas persamaan, dengan asas etikat baik yang merupakan tiga asas yang menjadi basis nilai keadilan hukum, sementara keberadaan asas *pacta sunt servanda* yang lebih berbasis pada nilai kepastian hukum memiliki tujuan yang hanya berorientasi pada kepastian hukum tanpa melihat pada asas keadilan dan kemanfaatan hukum.

Hal ini salah satunya dapat dilihat dengan keberadaan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, dimana adanya asas *pacta sunt servanda* sebagai asas kepastian hukum dapat menjadi pintu masuk bagi lahirnya parate eksekusi dengan alasan menjamin kepastian terhadap perlindungan pemegang HT, namun dikarenakan tidak adanya asas keseimbangan dan etikat baik, sehingga kepastian hukum dalam perlindungan hukum tidak harus melihat pada aspek keseimbangan antara kepentingan pemegang HT dan debitur, hal ini membuat kepastian hukum tidak bersandar pada keadilan hukum yang pada akhirnya menjadi awal lahirnya mekanisme parate eksekusi yang hanya berorientasi pada kepentingan pemegang HT.

Asas *pacta sunt servanda* yang dijadikan pijakan untuk melindungi kepentingan pemegang HT dalam perjanjian HT, membuat perjanjian HT berat sebelah, hal ini karena segala keuntungan dan kepentingan pemegang HT yang merugikan pemegang HT dalam perjanjian HT dianggap sebagai sebuah kebenaran dan dianggap sebagai perundang-undangan dengan persetujuan pemegang HT atas perjanjian HT tersebut. Ketiadaan asas proporsional, keseimbangan kedudukan, dan etikat baik sebagai asas yang membawa nilai keadilan tidak menjadi orientasi dari perjanjian HT akibat adanya ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Ketidakadilan ini dapat dilihat pada *over authority* pemegang HT sebagai pihak pemegang HT:

1. Penafsir dan penentu adanya pemegang HT cacat janji dan gagal bayar, Seharusnya penafsiran ini dilakukan oleh lembaga penafsir piutang yang netral.
2. Sebagai pemegang benda jaminan sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT), pemegang HT yang dapat menentukan dilakukannya parate eksekusi cenderung dapat melakukan penentuan terkait eksekusi benda jaminan sepihak, dan menentukan dapat tidaknya dilakukan lelang secara sepihak,

tanpa memandang adanya hak milik pemegang HTatas benda yang dijaminkannya kepada pemegang HT.

3. Keditur secara sepihak dapat menentukan nilai harga objek jaminan HT tanpa mempertimbangkan kerugian pemegang HTketika akan melakukan lelang terhadap objek benda jaminan HT yang ada. Hal ini sesuai dengan Pasal 55 ayat (2) Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang yang menyebutkan bahwa “Nilai Limit sebagaimana dimaksud pada ayat (1) penetapannya menjadi kewenangan dan tanggung jawab Penjual”. Persoalan lain terkait harga ialah kedudukan pemegang HT sebagai pembeli anggunan sebagaimana dituang dalam Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tehun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang. Ketentuan Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tehun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang ini jelas menunjukkan bahwa pemegang HT juga dapat sebagai pihak pembeli lelang, konsekuensi yuridisnya ialah haraga objek tanah sebagai jamiann HT yang dilelang ketika di beli anggunannya oleh pemegang HT maka harganya akan tinggi. Tingginya harga ini tidak pernah melihat pada aspek kerugian debitur, sehingga setelah dibeli oleh pemegang HT dan dijual melalui lenang kembali dengan harga tinggi, keuntungan dari harga tinggi itu menjadi milik dari pemegang HT, padahal pokok utang dan

bunga utang telah tertutup dengan penjualan objek jaminan HT tersebut.

4. Poin 1 hingga 3 menunjukkan bahwa kreditur adalah pihak yang tidak netral dan secara kewenangan dapat dikatakan telah menyimpang dari aspek hukum yang proporsional. Termasuk dalam hal sebagai penentu dan pelaksana parate eksekusi. Dapat dipahami bersama bahwa irah-irah dalam setiap putusan pengadilan merupakan petunjuk bahwasannya suatu produk hukum harus mampu mewujudkan keadilan yang merupakan amanat dari setiap ajaran agama, keadilan dan keseimbangan ini memberikan konsekuensi yuridis bahwa dibutuhkan lembaga netral dalam memutus persoalan hukum termasuk dalam menjalankan eksekusi hukum. Hal ini hanya mampu diwujudkan melalui lembaga peradilan. Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa “Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang”. Pengertian kekuasaan kehakiman diatur dalam penjelasan Pasal 24 dan Pasal 25 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyebutkan “Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah”. Adanya diktum bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan merdeka menjukan akan relevansi lembaga peradilan sebagai lembaga netral yang mampu

menjadi garda terdepan perlindungan hak para pihak maupun dalam konteks pelaksanaan hukum. Sehingga jelaslah bahwa lembaga peradilan yang netral, adil, dan bertanggungjawab, baik kepada bangsa, negara, dan Ketuhanan, merupakan lembaga hukum yang ideal dalam mewujudkan supremasi hukum yang adil. Sehingga jelas pula, ketentuan Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah yang menyebutkan bahwa:

Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat irah-irah dengan kata-kata "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA".

Seharusnya dikaji kembali mengingat keberadaan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda hanya memuat asas *pacta sunt servanda* yang hanya berorientasi pada perlindungan hak dan keuntungan pemegang HT yang sedari awal membuat perjanjian HT secara sepihak dan menentukan aturan main sendiri, termasuk dalam persoalan parate eksekusi. Selain itu adanya *over authority* akibat keberadaan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah dan Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang, sebagaimana telah dijelaskan pada poin 1 hingga poin 3 di atas

menunjukkan bahwa isi dan kandungan perjanjian HT tinggi akan perbuatan curang atau *bedrog* serta dengan tidak memberikan kesempatan pemegang HTikut membuat dan memasukan hak dan kewajibannya dalam perjanjian HT, jelas juga hal ini termasuk dalam kategori pemaksaan atau *dwang*. Kedua hal ini termasuk dalam perbuatan penyalahgunaan keadaan atau *misbruik van omstandigheden* yang dilakukan oleh pemegang HT.

Persoalan lainnya adalah kedudukan Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang sebagai dasar hukum eksekusi parate. Pelaksanaan eksekusi secara parate dalam perkembangannya sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UUHT tidak menegaskan bahwa dilaksanakannya parate eksekusi berdasarkan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 melainkan bersandar pada Pasal 224 HIR yang menghendaki adanya eksekusi hak tanggungan melalui pengadilan. Hal ini jelas menunjukkan bahwa Pasal 6 UUHT belum memiliki peraturan pelaksana, sehingga upaya parate yang memaksa tidak memiliki landasan hukum yang kuat sehingga jelaslah bahwa hal ini menunjukkan bahwa Pasal 6 UUHT bertentangan dengan penjelasan Pasal 26 UUHT yang menginginkan pelaksanaan eksekusi berlandaskan pada Pasal 224 HIR.

Selain itu Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 dalam jenis hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia berada di bawah HIR sehingga pelaksanaan eksekusi jaminan hak tanggungan

sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UUHT tidaklah memiliki kekuatan yang kuat, mengingat selain tidak adanya penjelasan bahwa pelaksanaan Pasal 6 UUHT dilakukan dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023, dalam tata urutan perundang-undangan pun Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 tidak dapat mengenyampingkan Pasal 224 HIR.

Hal ini jelas terlihat dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Jo. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 dalam Tata Aturan Perundang-Undangan yang menyebutkan bahwa:

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Berdasarkan tata urutan perundang-undangan di atas terlihat bahwa peraturan Menteri tidak sejajar dengan peraturan undang-undang. Dan seharusnya bila melihat induk hukum eksekusi keperdataan berada di HIR, maka sudah sewajarnya pelaksanaan eksekusi HT sebagaimana dimaksud UUHT sesuai dengan HIR. Salah satu dampak sumiritas dasar penggunaan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 122 Tahun 2023 sebagai dasar hukum pelaksanaan eksekusi parate ialah juga memperkuat persoalan *over laping* kewenangan pemegang HT sebagaimana dijelaskan di atas.

B. Kelemahan Struktur Hukum

Ketiadaan asas keseimbangan atau proporsional, persamaan kedudukan, dan etikat baik sebagai asas yang wajib dituangkan pada perjanjian HT akibat adanya Pasal 3 ayat (1) UUHT, pelaksanaan parate eksekusi sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) UUHT telah mengakibatkan kewenangan kerditur yang tidak terbatas. Kewenangan yang terlalu luas tersebut bila dipandang dari sudut pandang pemegang HT ialah:

1. Penentu makna cidera janji dan gagal bayar, dimana dapat dipahami tidaklah semua keadaan pemegang HT dapat dipandang cidera janji ketika terjadi tunggakan, karena dasar dalam menafsirkan hal ini harusnya dengan asas etikat baik, dimana pemegang HT dan pemegang HT dalam kedudukan yang seimbang dan sama.
2. Penentu harga barang objek jaminan HT yang dilelang. Hal ini sesuai dengan Pasal 55 ayat (2) Peraturan Kementerian Keuangan Negara Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang yang menyebutkan bahwa “Nilai Limit sebagaimana dimaksud pada ayat (1) penetapannya menjadi kewenangan dan tanggung jawab Penjual”. Persoalan lain terkait harga ialah kedudukan pemegang HT sebagai pembeli anggunan sebagaimana dituang dalam Pasal 87 Peraturan Kementerian Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang. Ketentuan Pasal 87 Peraturan Kementerian

Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Lelang ini jelas menunjukkan bahwa pemegang HT juga dapat sebagai pihak pembeli lelang, konsekuensi yuridisnya ialah harga objek tanah sebagai jaminan HT yang dilelang ketika di beli anggunannya oleh pemegang HT maka harganya akan tinggi. Berdasarkan penjelasan yang ada pemegang HT yang seharusnya hanya sebagai pemegang HT dan pihak yang memberikan utang kepada pemegang HT, seharusnya tidak ikut dalam penentuan harga dan keuntungan. Namun didasarkan pada kerugian hak yang dialaminya, ketika pemegang HT melakukan penentuan harga objek yang tinggi salah satunya melalui mekanisme membeli anggunan objek HT, seharusnya pemegang HT juga harus melihat sisi kerugian debitur, dikarenakan kelebihan dari keuntungan pembayaran utang dan bunga utang adalah hak debitur. Hal ini terjadi karena tidak adanya pemahaman yang jelas di dalam perjanjian HT mengenai hak pemulihan kerugian pemegang HT bila eksekusi dan penjualan objek HT telah mencapai harga tertinggi dan memiliki sisa setelah pelunasan utang dan bunga utang.

3. Pemegang HT sebagai pemegang HT tanpa adanya pengawasan, hal ini membuat pemegang HT dapat secara sepihak dengan alasan parate dan kerugian menjual objek HT tanpa adanya mekanisme perundingan kepada debitur. Karena orientasi eksekusi parate dan penjualan objek HT hanya pada cidera janji

dan gagal bayar yang ditafsirkan secara sepihak oleh pemegang HT.

4. Sebagai pemegang HT, penentu harga, pembeli objek lelang, dan penentu parate eksekusi, pemegang HT telah menjadi pihak yang melakukan sita objek HT tanpa pengawasan lembaga hukum, sebagai penetap eksekusi dan pelaksana eksekusi, karena menetapkan dengan parate dan menentukan harga serta sebagai pembeli dan sekaligus pihak yang melakukan penghapusan, pembersihan, dan pencoretan HT berdasarkan Pasal 18, Pasal 19, Pasal 22 UUHT, keadaan ini jeas berdampak pula pada kepastian hukum pemenang lelang, mengingat ketika pemegang HT lebih dari satu ketentuan Pasal 18, Pasal 19, Pasal 22 harus dirundingkan secara adil di antara pemegang HT terkait, persoalannya kewajiban ini tidak menjadi mekanisme yang jelas dalam UUHT. Persoalan berikutnya ialah pemegang HT sebagai penetap dan pelaku eksekusi dilihat dari kewenangannya. Hal ini tidak dibenarkan karena pemegang HT bukan merupakan lembaga hukum netral yang diberikan mandata oleh Pasal 24 dan Pasal 25 UUD NRI Tahun 1945 layaknya peradilan. Hal ini akan mengakibatkan meningkatnya pemegang HT yang miskin karena perbuatan curang dalam perjanjian HT yang hanya berorientasi pada perlindungan hak pemegang HT.

C. Kelemahan Kultur Hukum

Ketiadaan asas proporsional, kesamaan kedudukan, dan etiket bak dalam Pasal 3 ayat (1) UUHT telah mengakibatkan adanya celah terjadinya penyalahgunaan keadaan atau *misbruik van omstandigheden* oleh Kreditor terhadap debitor dalam hal pelaksanaan perjanjian terkait eksekusi benda jaminan hak tanggungan.

Istilah penyalahgunaan keadaan dalam hukum Indonesia merupakan padanan dari istilah *misbruik van omstandigheden* dan *undue influence*.¹⁸⁶ Dalam sistem common law selain *undue influence* dikenal pula *unconscioNability*, yang keduanya berbeda, meskipun memiliki kesamaan yakni keduanya didasarkan pada adanya ketidak seimbangan posisi tawar para pihak. Bila kontrak terbentuk atas dasar ketidak patutan atau ketidak adilan yang terjadi pada suatu hubungan para pihak yang tidak seimbang, maka hal itu dinamakan *undue influence* (hubungan yang berat sebelah), namun bila ketidak adilan terjadi pada suatu keadaan, maka hal ini dinamakan *unconscioNability* (keadaan yang berat sebelah). Dalam putusan kasus *Commercial Bank of Australia v Amadio* (1983) 151 CLR 447, Deane J. menyatakan bahwa doktrin *undue influence* dipandang dari akibat ketidak seimbangan itu terhadap pemberian kesepakatan dari pihak yang dipengaruhi, sedang *unconscioNability* dipandang dari kelakuan pihak yang kuat dalam usahanya memaksakan atau memanfaatkan

¹⁸⁶ N.E. Algra et.al, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae BelandaIndonesia*, Binacipta, Bandung, 1983, hlm. 301.

transaksinya terhadap orang yang lemah, apakah sesuai dengan kepatutan.¹⁸⁷

Kemudian dalam kasus undue influence harus ada suatu bentuk eksploitasi oleh salah satu pihak atas pihak yang lebih lemah. Pihak yang berupaya membatalkan transaksi dengan dasar undue influence, harus membuktikan bahwa transaksi itu tidak jujur, bahwa dia pihak yang tidak bersalah telah dirugikan. Pihak lainnya harus melindungi diri dengan membuktikan bahwa sudah ada nasihat professional dan independen yang telah diberikan sebelum transaksi diadakan.¹⁸⁸

Pada perkembangannya Nieuwenhuis selalu mengkaitkan pembahasannya dengan *arresten* yang dijumpai di Nederland. Dicantumkannya ketentuan penyalahgunaan keadaan kedalam NBW, sedikit banyak adalah dilatar belakangi pertimbangan hukum dalam berbagai putusan hakim.¹⁸⁹

Terbentuknya ajaran tentang penyalahgunaan keadaan adalah disebabkan belum adanya (waktu itu) ketentuan Burgerlijk Wetboek (Belanda) yang mengatur hal itu. Didalam hal seorang hakim menemukan adanya keadaan yang bertentangan dengan kebiasaan, maka sering ditemukan putusan hakim yang membatalkan perjanjian itu untuk seluruhnya atau sebagian.¹⁹⁰ Ternyata pertimbangan-

¹⁸⁷ Hardjan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia Dan Common Law*, Sinar Harapan, Jakarta, 1993, hlm.113-115.

¹⁸⁸ Arthur Lewis, *Dasar-Dasar Hukum Bisnis*, penerjemah Derta Sri Widiowatie, Nusa Media, Bandung, 2009, hlm. 132.

¹⁸⁹ Henry P. Panggabean, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden) Sebagai Alasan (Baru) Untuk Pembatalan Perjanjian (Berbagai Perkembangan Hukum Di Belanda)*, Liberty, 1991, Jogjakarta, hlm. 41.

¹⁹⁰ *Loc, cit.*

pertimbangan hakim tidaklah didasarkan pada salah satu alasan pembatalan perjanjian yaitu cacat kehendak klasik (pasal 1321 KUHPerdara) berupa:

- 1) kesesatan (*dwaling*);
- 2) paksaan (*dwang*);
- 3) penipuan (*bedrog*) (pasal 1321 KUHPerdara).

Bila melihat berbagai perjanjian jaminan hak tanggungan antara Kreditor dan debitor, sebagian besar perjanjian yang dibuat oleh Kreditor hanya menguntungkan Kreditor semata. Hal ini terlihat dengan sebagian besar perjanjian jaminan hak tanggungan ketika mengatur ketentuan terkait eksekusi benda objek jaminan hak tanggungan hanya melihat pada sisi ketentuan Pasal 6 dan Pasal 20 UUHT serta Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang semata, tanpa diimbangi dengan adanya sistem pembuktian berupa audit keuangan terlebih dahulu terhadap debitor, sekalipun hal tersebut bertentangan dengan penjelasan Pasal 26 UUHT dan juga Pasal 224 HIR. Hal ini jelas telah mengakibatkan terjadinya kesesatan dan pemaksaan bahkan penipuan terkait pelaksanaan eksekusi benda jaminan hak tanggungan yang dibuktikan dengan tidak berdayanya debitor dan tidak adanya daya tawar serta mekanisme perundingan yang berkeadilan dan berkeimbangan antara debitor dan Kreditor.

Hal ini ditunjukkan dengan perjanjian jaminan hak tanggungan yang sedari awal ditentukan sepihak oleh pihak Kreditor bukan

dirundingkan bersama dengan debitor sehingga ketika terjadi tunggakan hutang debitor langsung dianggap cidera janji tanpa diberikan ruang untuk membuktikan alasan penunggakan tersebut melalui perundingan yang adil, hal ini jelas termasuk dalam penyesatan bahkan dapat pula dikategorikan sebagai penipuan, dikarenakan informasi akuntansi dari perjanjian yang dibuat oleh Kreditor tidak dipahami secara utuh, dan biasanya kreditor membujuk dengan janji pencairan dana yang cepat apabila perjanjian jaminan hak tanggungan cepat ditandatangani tanpa memberikan informasi yang detail terkait isi perjanjian jaminan hak tanggungan yang akan ditandatangani oleh debitor. Hal ini jelas termasuk penyesatan dan penipuan yang termasuk pula sebagai kategori penyalahgunaan keadaan.

Kemudian pelaksanaan eksekusi secara *parate* tanpa mempertimbangkan pemeriksaan dan audit akan kebenaran kondisi debitor yang cidera janji dan tanpa persetujuan debitor yang karena adanya Pasal 6 UUHT dan Pasal 20 UUHT serta Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 122 Tahun 2023, secara jelas juga termasuk dalam pemaksaan yang dapat dikategorikan sebagai *misbruik van omstandigheden* atau *undue influence* atau penyalahgunaan keadaan. Pada muaranya keadaan demikian jelas tidak berkeadilan bagi debitor.

Hal ini dapat terlihat dalam persoalan kasus yang dialami oleh Sulasmi, kasus tersebut terjadi ketika tanah milik Sulasmi seluas 712 m² yang bertempat di Desa Gondangmanis, Kecamatan Bae,

Kabupaten Kudus dijadikan objek jaminan hak tanggungan kepada Bank Rakyat Indonesia Cabang Kota Kudus pada tahun 2010. Kemudian dalam perkembangannya Sulasmi yang memiliki hutang sebesar Rp. 150.000.000,00 kepada BRI tidak mampu membayar hutangnya kepada Kreditor dan memohon perpanjangan piutang sebesar Rp. 200.000.000,00. Seharusnya pihak Kreditor yang melihat kondisi Sulasmi yang sudah berusia 52 tahun dan tengah menderita kanker tidak menyetujui hal itu mengingat bahwa Sulasmi dalam kondisi tidak memungkinkan untuk melunasi hutang-hutangnya. Permohonan tersebut ternyata disetujui oleh BRI dengan menambahkan luasan bidang tanah yang dijadikan jaminan hak tanggungan tanpa didaftarkan dengan sertifikat hak tanggungan hanya dibuat akta outentiknya dihadapan notaris dan PPAT dengan nomor perpanjangan piutang No. 27. Pada perkembangannya belakangan diketahui terdapat masalah lain, yaitu perihal jumlah hak tanggungan yang tertuang dalam sertifikat hak tanggungan dengan Nomor 3302 dengan jumlah hak tanggungan di dalam risalah lelang. Pada sertifikat hak tanggungan nomor 3302, jumlah objek hak tanggungan sebanyak tiga bidang, sementara di dalam risalah lelang terdapat lima bidang yang menjadi jaminan hak tanggungan. Hal ini kemudian diketahui diakibatkan karena objek jaminan dalam akta perpanjangan jangka waktu kredit No. 27 tidak terdaftar dalam sertifikat hak tanggungan, hanya dibuat dihadapan Notaris dan PPAT. Hal ini semakin bertambah rumit setelah Sulasmi meninggal dunia. Sepeninggal dunia hutang Sulasmi yang

tidak pernah diketahui oleh ahli warisnya yaitu Tities Sriyani, dilanjutkan kewajiban pembayarannya oleh BRI kepada Tities Sriyani, pada tahun 2010 hutang tersebut diangsur oleh Tities Sriyani, namun setelah kesulitan ekonomi di tahun 2011, Tities Sriyani tidak melanjutkan angsuran tersebut, pada akhirnya BRI melakukan eksekusi terhadap tanah dan rumah milik Sulasmi yang diwariskan kepada Tities Sriyani tersebut secara *parate* tidak melalui prosedur *aanmaning*. Hal ini jelas tidak berkeadilan mengingat sejak awal BRI Kudus dalam membuat kebijakan piutang tidak didasarkan pada kondisi dan kedudukan debitor, yang pada akhirnya ahli waris dari pada debitor yang tidak tahu dan memahami isi perjanjian antara BRI dan Sulasmi harus menanggung kerugian tanpa dapat membela diri. Keadaan demikian inilah yang dinamai dengan penyalahgunaan keadaan.¹⁹¹ Hal ini terjadi dikarenakan tidak adanya Lembaga dan sistem pengawasan terhadap jalannya Pasal 6 UUHT tersebut.

Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah tersebut juga dapat menciptakan celah bagi kreditor untuk melakukan eksekusi objek hak tanggungan secara berat sebelah atau disebut juga dengan penyalahgunaan keadaan atau *misbruik van omstandigheden*¹⁹² yang dapat dilakukan pemegang HT dalam *parate*

¹⁹¹ Tities Sriyani, Wawancara Pribadi Dengan Ahli Waris Debitor Yang Dirugikan Oleh Kebijakan BRI Terkait Eksekusi Objek Jaminan Hak Tanggungan Di Kabupaten Kudus, Wawancara Dilakukan Pada 12 September 2020.

¹⁹²Penyalahgunaan keadaan atau *misbruik van omstandigheden* adalah perbuatan yang dilakukan terhadap pihak lain yang terikat dalam suatu perjanjian dengan memanfaatkan kedudukan yang tidak setara dari salah satu pihak dengan tujuan untuk

eksekusi. Keadaan *misbruik van omstandigheden* yang berpeluang besar terjadi dalam pelaksanaan *parate* eksekusi dapat terlihat dalam penentuan makna cidera janji dan gagal bayar yang dilakukan oleh pemegang HT sebagai dasar pelaksanaan *parate* eksekusi tidak memiliki klasifikasi tertentu dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

Pemaknaan cidera janji dan gagal bayar oleh debitor pada dasarnya dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah dimakanai dengan debitor tidak membayar angsuran yang telah jatuh tempo secara berturut-turut. Hal ini jelaslah tidak benar sepenuhnya mengingat tidak semua debitor yang tidak membayar angsuran dikarenakan tidak memiliki itikad baik, mengingat adakalanya ketidak mampuan pemegang HT dalam membayar utang jaminan Hak Tanggungan karena adanya *overmacht*¹⁹³ atau suatu keadaan di luar kendali misalnya keadaan pandemik covid-19 yang menurunkan inkam dan memperbesar pengeluaran sehingga sementara waktu belum mampu membayar angsurannya kepada kreditor, juga

mengambil keuntungan ekonomis saja. Lihat: Haris hamid, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Sah Media, Makassar, 2017, hlm. 90.

¹⁹³*Overmacht* berasal dari bahasa Belanda yang berarti suatu keadaan yang merajalela dan menyebabkan orang tidak dapat menjalankan tugasnya. Dalam kamus hukum *Overmacht* mempunyai arti keadaan memaksa, yaitu keadaan yang menghalangi penunaian perikatan yang membebaskan seseorang dari kewajiban mengganti biaya, kerugian dan bunga. Dalam bahasa Perancis disebut dengan istilah *Force Majeure* yang artinya sama dengan keadaan memaksa. Lihat: S. Wojowasito, *Kamus Umum Belanda Indonesia*, (Jakarta : PT. Ikhtiar Baru-Van Hoevo, 1990), hlm. 478.

dapat menjadi penyebab tidak membayarnya debitor kepada kreditor.¹⁹⁴

Pengaturan *overmacht* terhadap pemegang HT dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah tidak diatur dengan jelas. Hal ini ditunjukkan dengan adanya gugatan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XVIII/2020. Dalam putusan tersebut para pihak yang merupakan kalangan akademisi memandang bahwa:¹⁹⁵

- a. Pasal 14 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda Yang Berkaitan Dengan Tanah sepanjang frasa “kekuatan eksekutorial” dan frasa “sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “terhadap jaminan Hak Tanggungan yang tidak ada kesepakatan tentang cedera janji (*wanprestasi*) karena Debitor mengalami keadaan memaksa (*Overmacht/Force Majeure*) maka Debitor diberi hak untuk membuktikannya di pengadilan sebelum eksekusi Jaminan Hak Tanggungan dilakukan”.

¹⁹⁴ Juru Bicara Otoritas Jasa Keuangan Sekar Putih Djarot mengatakan, sejumlah bank di dalam negeri sudah mengeluarkan aturan keringanan kredit kepada perusahaan yang terdampak pandemi corona (COVID-19). Aturan tersebut sudah sejalan dengan imbauan OJK yang hanya memberikan keringanan pada perusahaan yang memiliki plafon kredit di bawah Rp 10 miliar. Lihat: <https://tirto.id/ojk-daftar-bank-terapkan-keringanan-kredit-selama-pandemi-covid-19-eJGf>, Diunduh pada 12 Agustus 2020.

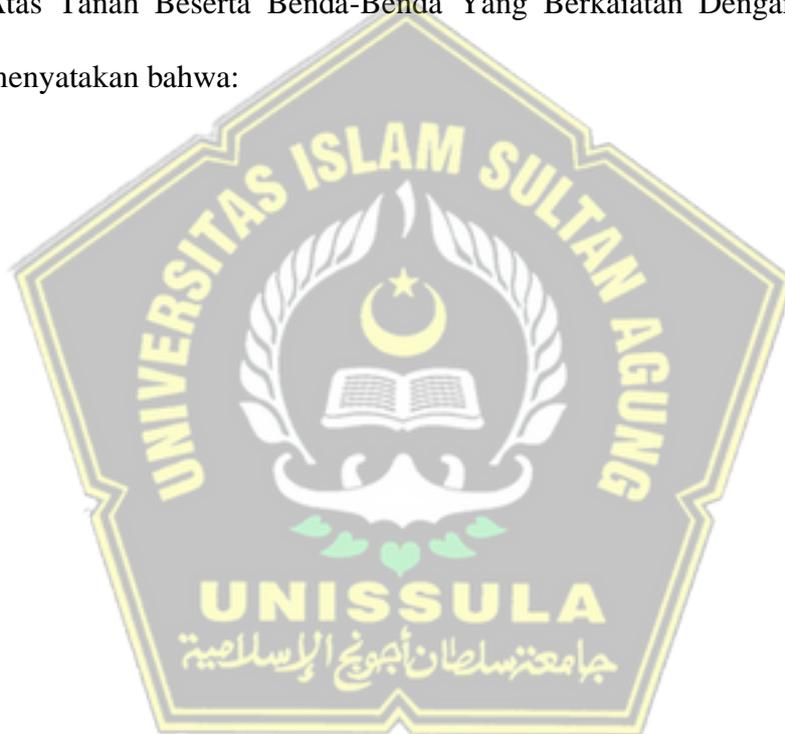
¹⁹⁵ Mahkamah Konstitusi, Putusan Nomor Nomor 21/PUU-XVIII/2020, Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2020, hlm. 21.

- b. Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda Yang Berkaitan Dengan Tanah sepanjang frasa “cedera janji” bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Debitor tidak melaksanakan kewajiban perikatan dan adanya unsur kesalahan dari Debitor”.

Pertimbangan Hakim Mahkamah Konstitusi Dalam Perkara Nomor 21/PUU-XVIII/2020 adalah tidak ada kesepakatan antara debitor dengan kreditor di dalamnya tidak terdapat tentang klausul cedera janji dan adanya keadaan memaksa (*overmacht/force majeure*) di dalam perjanjian, sebagaimana ketentuan Pasal 1865 KUH Perdata, yang menyatakan: “setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut”, namun dalam perkara ini tidak dimasukkan karna pemohon tidak pernah mencantumkan putusan pengadilan tentang keadaan memaksa dan cidra janji sesuai dengan Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang hak tanggungan Pasal 20 ayat (1) dan pasal 14 ayat (3) UU Hak Tanggungan berkenaan dengan inkonstitusionalitas norma

yang menjadi dalil para pemohon, sehingga hakim mahkamah konstitusi melolak permohonan para pemohon.¹⁹⁶

Pelaksanaan *parate eksekusi* dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah secara mekanisme juga memiliki berbagai macam persoalan mekanisme, pada dasarnya Pasal 26 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah menyatakan bahwa:



¹⁹⁶ Masyhur dan Rizqi Yanipasi, “Kajian Normatif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor.21/Puu-Xiii/2020 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah”, *Jurnal Ganec Swara*, Vol. 16, No.2, 2022, hlm. 1736-1737.

BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI SISTEM PARATE EKSEKUSI TERHADAP OBJEK JAMINAN HAK TANGGUNGAN YANG MAMPU MEWUJUDKAN KEADILAN

A. Pelaksanaan Parate Eksekusi Terhadap Hak Tanggungan Di Beberapa Negara

Tujuan Undang-Undang Hukum eksekusi hak tanggungan yang pada awalnya untuk melikuidasi harta kekayaan debitor untuk keuntungan para Kreditornya, pada perkembangannya mengalami perubahan. Undang-Undang Hukum eksekusi hak tanggungan menjadi instrumen penting untuk mereorganisasi usaha debitor ketika mengalami kesulitan keuangan.¹⁹⁷ Hal ini dapat terlihat di beberapa negara, antara lain:

1. Amerika

Pengaturan mengenai Hak Tanggungan di Amerika tidak diatur secara khusus, namun Amerika yang mengadopsi sistem hukum bisnis, memasukan eksekusi benda jaminan tidak bergeran dalam *Bankruptcy Code*. Pada perkembangannya hukum eksekusi hak tanggungan di Amerika lebih mengarahkan kepada suatu proses untuk memaksimalkan nilai *on-going business* dan mempertahankan keuntungan sosial dari eksistensi bisnis, serta

¹⁹⁷W. W. McBryde, et. al., eds., *Principle of European Insolvency Law*, Deventer, Kluwer, 2003, hlm. 488; Thomas E. Plank, "Book Review: *Bankruptcy Professionals, Debtor Dominance, and the Future of Bankruptcy: A Review and A Rhapsody on A Theme: Debt's Dominion: A History of Bankruptcy Law In America*, 18 Bank. Dev. J. 337 (2002), hlm. 336.

meningkatkan tagihan-tagihan yang dimiliki oleh para Kreditor, dengan kata lain bahwa tujuan hukum eksekusi hak tanggungan debitor adalah memperbaiki ekonomi debitor, memaksimalkan pengembalian kepada para Kreditor, menciptakan sistem yang adil sesuai dengan tingkatan tagihan Kreditor, serta mengenali penyebab kegagalan debitor, dan menjatuhkan sanksi terhadap manajemen yang bersalah sehingga menyebabkan debitor tidak mampu membayar.¹⁹⁸ Hal tersebut dengan jelas dapat terlihat dalam *Chapter 11 Bankruptcy Code*.¹⁹⁹ Kemudian pada perkembangannya di Amerika hukum eksekusi hak tanggungan menunjukkan tujuannya yaitu melindungi debitor yang jujur dengan cara membebaskan utang-utangnya atau *discharge*, tujuan ini juga melekat pada hukum eksekusi hak tanggungan perseorangan (*individual insolvency*) yaitu pembagian yang adil aset debitor yang tidak dapat membayar utangnya di antara para Kreditor, dan pemberian kesempatan bagi debitor yang tidak dapat membayar utangnya untuk terbebas dari semua utang yang membebani, asal debitor tidak melakukan perbuatan yang tidak jujur atau tidak patut lainnya.²⁰⁰

Kemudian berkaitan dengan kedudukan insolven dari debitor di Amerika tidak ditentukan secara tidak adil oleh Kreditor

¹⁹⁸ Roy M. Goode, *Principles of Corporate Insolvency Law*, London, Sweet & Maxwell, 1997, hlm. 25 – 28.

¹⁹⁹ Sandor E. Schick, "Globalization, Bankruptcy and Myth of the Broken Bench," 80 *Am. Bankr. L.J.* 219 (2006), hlm. 219.

²⁰⁰ Lewis D. Rose, *Australian Bankruptcy Law*, Sydney: Law Book Co, 1994, hlm. 1.

layaknya di Indonesia. Untuk menguji apakah debitor dapat dinyatakan tidak mampu membayar menggunakan dua tes, yaitu *cash flow test* atau *balance sheet test*.²⁰¹ *Uniform Commercial Code* (UCC) menentukan seseorang dianggap insolven baik dalam keadaan berhenti membayar atau tidak dapat membayar utangnya yang telah jatuh waktu (*equity test*) atau insolven sebagaimana yang dimaksudkan dalam *Amerika Federal Bankruptcy Law* sebagai *balance sheet test*.²⁰² Kemudian di Amerika Serikat terdapat dua doktrin untuk membatasi apakah tagihan Kreditor merupakan tagihan yang dapat diterima dalam hukum eksekusi hak tanggungan. Pertama, *doctrine of provability*, yaitu tagihan Kreditor yang dapat dibuktikanlah yang masuk kriteria tagihan dalam hukum eksekusi hak tanggungan. Kedua, *doctrine of allowability* yang menentukan tagihan Kreditor dapat diterima oleh *Bankruptcy Court* jika dapat dihitung secara rasional tanpa menunda proses administrasi hukum eksekusi hak tanggungan.

²⁰¹ Pembahasan lebih lanjut mengenai equity and balance sheet tests of insolvency lihat antara lain Kenneth J. Carl, *Fraudulent Transfer Attacks on Guaranties in Bankruptcy*,” 60 *Am. Bankr. L.J.* 109 (1986), hlm. 125 – 134; Karen E. Blaney, “What Do You Mean My Partnership Has Been Petitioned into Bankruptcy?,” 19 *Fordham Urb. L.J.* 833 (1992), hlm. 839 – 840; Sylvia Renee Sawyer, “Upstream, Overseas, and Underwater: When A Foreign Subsidiary Files Bankruptcy in the United States, Which Legal Standards Control the Treatment of an Upstream Guaranty?” 17 *Loy. L.A. Int’l & Comp. L.J.* 409 (Februari, 1995), hlm. 422 – 424; Brett A. Margolin, “Solvency, the Adjusted Balance Sheet Method and the Unfortunate Paris Hilton,” 26 *Am. Bankr. Inst. J.* 40 (Juni 2007); Cory Dean Kandestin, “The Duty to Creditors in Near-Insolvent Firms: Eliminating the “Near-Insolvency” Distinction,” 60 *Vand. L. Rev.* 1235 (Mei 2007), hlm. 1243 – 1246.

²⁰² UCC §§ 1-201(23). Lihat juga Richard A. Mann & Michael J. Phillips, “The Reclaiming Cash Seller and the ankrupcty Code,” 39 *Sw. L.J.* 603 (Juni, 1985), hlm. 638, yang menyatakan pengertian insolvensi yang ada di dalam UCC lebih luas daripada yang diatur di dalam Bankruptcy Code, atau bandingkan U.C.C § 1-201(23)(1978) dengan § 101(26) Bankruptcy Code.

2. Jepang

Pelaksanaan perjanjian piutang di Jepang sangatlah melibatkan pemerintah. Pemerintah menjadi lembaga pengawas sekaligus sebagai lembaga legalitas perjanjian melalui pendaftaran stempel di Kementerian Hukum dan HAM, sehingga sekalipun ada kebebasan untuk menentukan perjanjian dalam suatu perjanjian utang, namun pembubuan stempel yang didaftarkan para pihak akan melahirkan akibat yuridis, karena dilakukan di bawah persetujuan pemerintah melalui penggunaan stempel.

Segel, yang lebih formal disebut sebagai inkan atau inshō, tersedia dalam berbagai bentuk dan ukuran serta penggunaannya bervariasi. Baik perorangan maupun perusahaan pasti sering memiliki dan menggunakannya setidaknya tiga stempel yang berbeda:

- a. stempel terdaftar (*jitsu'in*) untuk dokumen “penting”. dan transaksi;
- b. stempel umum (*mitome'in* atau *sanmon-larangan*) untuk transaksi “reguler”; dan
- c. stempel bank (*ginkō'in*) untuk transaksi bank.

Blok tanda tangan suatu kontrak di Jepang dapat mempunyai bentuk yang berbeda-beda. Ini mungkin termasuk hanya garis tanda tangan (*jisho*). Ini mungkin termasuk garis

tanda tangan dan ruang untuk membubuhkan stempel pribadi atau perusahaan (*shomei-ō'in*). Atau dapat berupa nama para pihak yang tercetak, dengan ruang untuk membubuhkan stempel pribadi atau perusahaan (*kimei-ō'in*). Masing-masing secara sah valid, meskipun beberapa praktisi menyarankan penggunaan nama tercetak ditambah stempel lebih baik. Hal ini biasa terjadi karena, jika terjadi perselisihan, penggunaan segel oleh salah satu mempengaruhi bobot pembuktian yang lebih besar. Penggunaannya dianggap sebagai bukti yang lebih kuat atas niat pihak tersebut melompat. Selain penggunaan stempel pada blok tanda tangan kontrak, stempel para pihak juga digunakan sering digunakan dalam mempersiapkan kontrak untuk pelaksanaan. Kontrak dapat dicetak dan dijepit bersama-sama atau terikat. Jika kontrak terikat, masing-masing halaman ditempel dengan perekat di sepanjang tepi kiri, dan stempel para pihak kemudian ditempelkan di persimpangan. Antara setiap pasang halaman dalam buklet (*kei'in*). Tujuannya adalah untuk mencegah, setelah pelaksanaan, penggantian halaman mana pun dengan kontrak asli. Begitu pula di mana akadnya dieksekusi dengan beberapa dokumen asli, salinan asli diletakkan di atas satu sama lain sehingga sebagian kecil bagian atas, halaman depan setiap kontrak diperlihatkan, dan stempel masing-masing pihak ditempelkan di persimpangan sehingga sebagian dari setiap segel terlihat pada setiap salinan akad (*wari'in*). Jika ditentang,

dokumen asli dapat dikonfirmasi oleh melapisi jejak segelnya. Terakhir, stempel juga digunakan untuk menunjukkan penerimaan perubahan tulisan tangan yang dibuat pada kontrak tercetak (*teisei-in*). Jika bahasa dalam kontrak dicoret atau diubah, para pihak akan membubuhkan stempel mereka pada bagian kontrak tersebut dan bukan memberi paraf pada perubahan apapun.

Setelah perjanjian dibuat dengan menggunakan stempel resmi, maka perjanjian itu dilegalkan keduanya melalui pembuatan dokumen perjanjian utang oleh Notaris. Hal ini membuat penyelesaian setiap sengketa perjanjian utang harus melalui lembaga Notaris atau pengadilan yang netral. Karena adanya stempel, tanda tangan, serta legalitas Notaris, membuat perjanjian itu merupakan perjanjian formal yang tunduk dengan ketetapan pemerintah, sehingga hal ini akan menghindarkan terjadinya *over authority* oleh salah satu pihak, termasuk pemegang HT.

3. Belanda

Kemudian tujuan hukum eksekusi hak tanggungan di Belanda juga memiliki kesamaan dengan negara Amerika, yaitu sama-sama bertumpu pada suatu proses untuk memaksimalkan nilai *on-going business* dan mempertahankan keuntungan sosial dari eksistensi bisnis, serta meningkatkan tagihan-tagihan yang dimiliki oleh para Kreditor, dengan kata lain

bahwa tujuan hukum eksekusi hak tanggungan debitor adalah memperbaiki debitor, memaksimalkan pengembalian kepada para Kreditor, menciptakan sistem yang adil sesuai dengan tingkatan tagihan Kreditor, serta mengenali penyebab kegagalan debitor, dan menjatuhkan sanksi terhadap manajemen yang bersalah sehingga menyebabkan debitor tidak mampu membayar.

Selanjutnya sebagai perbandingan, ketentuan persyaratan permohonan pernyataan tidak mampu membayar di Belanda senada dengan ketentuan di Indonesia, yaitu debitor telah berhenti membayar utangnya, dan setidaknya-tidaknya terdapat lebih dari satu orang Kreditor.²⁰³

Namun, di Belanda terdapat upaya preventif di luar Undang-Undang Hukum eksekusi hak tanggungan. Misalnya, debitor mempunyai kewajiban hukum untuk memberitahukan kepada badan pajak, pihak asuransi, dan jika ada, lembaga dana pensiun tepat pada waktunya, apabila debitor tidak dapat lagi membayar pajak dan atau premi. Prosedur ini disebut dengan *Second Anti-Abuse Act (Tweede Anti Misbruik Wet)*.²⁰⁴ Pada bagian ini terlihat jelas adanya kesamaan dengan negara Amerika dan Australia terkait perlindungan hak debitor. Yaitu hak perlindungan hukum terhadap akibat dari insolvennya debitor.

²⁰³ Netherlands Bankruptcy Act (Faillissementsrecht) § 1.

²⁰⁴ AKD Prinsen van Wijmen, "Bankruptcy and Fresh Start: Stigma on Failure and Legal Consequence of Bankruptcy," The Dutch Report (28 Februari 2002), hlm. 10 – 12.

Pada negara Belanda, berkaitan dengan kedudukan insolven debitor juga tidak ditentukan secara tidak adil oleh Kreditor layaknya di Indonesia. Untuk menguji apakah debitor dapat dinyatakan tidak mampu membayar atau tidak, dapat menggunakan dua tes, yaitu *cash flow test* atau *balance sheet test*.²⁰⁵ *Uniform Commercial Code* (UCC) menentukan seseorang dianggap insolven baik dalam keadaan berhenti membayar atau tidak dapat membayar utangnya yang telah jatuh waktu (*equity test*) atau insolven.²⁰⁶

Berdasarkan berbagai penjelasan yang ada di atas maka sudah selayaknya Indonesia juga mampu mengadopsi sisi baik dari sistem-sistem hukum eksekusi hak tanggungan di Amerika, Belanda, dan Jepang, khususnya dalam hal perlindungan debitor. Amerika yang disebut Negara Sekuler masih mempertimbangkan kedudukan pemegang HTketika terjadi persoalan gagal bayar. Tujuan hukum piutang di Amerika adalah melindungi debitor yang jujur dengan cara membebaskan utang-utangnya atau *discharge*, tujuan ini juga melekat

²⁰⁵ Pembahasan lebih lanjut mengenai equity and balance sheet tests of insolvency lihat antara lain Kenneth J. Carl, "Fraudulent Transfer Attacks on Guaranties in Bankruptcy," 60 Am. Bankr. L.J. 109 (1986), hlm. 125 – 134; Karen E. Blaney, "What Do You Mean My Partnership Has Been Petitioned into Bankruptcy?," 19 Fordham Urb. L.J. 833 (1992), hlm. 839 – 840; Sylvia Renee Sawyer, "Upstream, Overseas, and Underwater: When A Foreign Subsidiary Files Bankruptcy in the United States, Which Legal Standards Control the Treatment of an Upstream Guaranty?" 17 Loy. L.A. Int'l & Comp. L.J. 409 (Februari, 1995), hlm. 422 – 424; Brett A. Margolin, "Solvency, the Adjusted Balance Sheet Method and the Unfortunate Paris Hilton," 26 Am. Bankr. Inst. J. 40 (Juni 2007); Cory Dean Kandestin, "The Duty to Creditors in Near-Insolvent Firms: Eliminating the "Near-Insolvency" Distinction," 60 Vand. L. Rev. 1235 (Mei 2007), hlm. 1243 – 1246.

²⁰⁶ Tujuan ini melekat pada hukum eksekusi hak tanggungan perseorangan (individual insolvency), yaitu pembagian yang adil aset debitor yang tidak dapat membayar utangnya di antara para Kreditor, dan pemberian kesempatan bagi debitor yang tidak dapat membayar utangnya untuk terbebas dari semua utang yang membebani, asal debitor tidak melakukan perbuatan yang tidak jujur atau tidak patut lainnya. Lihat Lewis D. Rose, *Op, cit.*

pada hukum eksekusi hak tanggungan perseorangan (*individual insolvency*) yaitu pembagian yang adil aset debitor yang tidak dapat membayar utangnya di antara para Kreditor, dan pemberian kesempatan bagi debitor yang tidak dapat membayar utangnya untuk terbebas dari semua utang yang membebani, asal debitor tidak melakukan perbuatan yang tidak jujur atau tidak patut lainnya.²⁰⁷ Kemudian berkaitan dengan kedudukan insolven dari debitor di Amerika tidak ditentukan secara tidak adil oleh Kreditor layaknya di Indonesia. Namun diuji menggunakan dua tes, yaitu *cash flow test* atau *balance sheet test*.²⁰⁸ *Uniform Commercial Code* (UCC) menentukan seseorang dianggap insolven baik dalam keadaan berhenti membayar atau tidak dapat membayar utangnya yang telah jatuh waktu (*equity test*) atau insolven sebagaimana yang dimaksudkan dalam *Amerika Federal Bankruptcy Law* sebagai *balance sheet test*.²⁰⁹ Kemudian di Amerika Serikat terdapat dua doktrin untuk membatasi apakah tagihan Kreditor merupakan tagihan yang dapat diterima dalam hukum eksekusi hak

²⁰⁷ Lewis D. Rose, *Australian Bankruptcy Law*, Sydney: Law Book Co, 1994, hlm. 1.

²⁰⁸ Pembahasan lebih lanjut mengenai equity and balance sheet tests of insolvency lihat antara lain Kenneth J. Carl, "Fraudulent Transfer Attacks on Guaranties in Bankruptcy," 60 Am. Bankr. L.J. 109 (1986), hlm. 125 – 134; Karen E. Blaney, "What Do You Mean My Partnership Has Been Petitioned into Bankruptcy?," 19 Fordham Urb. L.J. 833 (1992), hlm. 839 – 840; Sylvia Renee Sawyer, "Upstream, Overseas, and Underwater: When A Foreign Subsidiary Files Bankruptcy in the United States, Which Legal Standards Control the Treatment of an Upstream Guaranty?" 17 Loy. L.A. Int'l & Comp. L.J. 409 (Februari, 1995), hlm. 422 – 424; Brett A. Margolin, "Solvency, the Adjusted Balance Sheet Method and the Unfortunate Paris Hilton," 26 Am. Bankr. Inst. J. 40 (Juni 2007); Cory Dean Kandestin, "The Duty to Creditors in Near-Insolvent Firms: Eliminating the "Near-Insolvency" Distinction," 60 Vand. L. Rev. 1235 (Mei 2007), hlm. 1243 – 1246.

²⁰⁹ UCC §§ 1-201(23). Lihat juga Richard A. Mann & Michael J. Phillips, "The Reclaiming Cash Seller and the ankrupcty Code," 39 Sw. L.J. 603 (Juni, 1985), hlm. 638, yang menyatakan pengertian insolvensi yang ada di dalam UCC lebih luas daripada yang diatur di dalam Bankruptcy Code, atau bandingkan U.C.C § 1-201(23)(1978) dengan § 101(26) Bankruptcy Code.

tanggungan. Pertama, *doctrine of provability*, yaitu tagihan Kreditor yang dapat dibuktikanlah yang masuk kriteria tagihan dalam hukum eksekusi hak tanggungan. Kedua, *doctrine of allowability* yang menentukan tagihan Kreditor dapat diterima oleh *Bankruptcy Court* jika dapat dihitung secara rasional tanpa menunda proses administrasi hukum eksekusi hak tanggungan.

B. Rekonstruksi Parate Eksekusi Dalam Perjanjian Eksekusi Benda Objek Jaminan Hak Tanggungan

Secara jelas telah dijelaskan bahwa pelaksanaan eksekusi benda objek jaminan hak tanggungan telah bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, sehingga perlu adanya perlindungan terhadap debitor sejak dibuatnya kontrak perjanjian hak tanggungan, selama ini isi kontrak perjanjian hanya mementingkan kepentingan dari kreditor semata, hal ini terlihat dengan isi kontrak perjanjian jaminan hak tanggungan yang hanya sedikit memuat ketentuan mengenai perlindungan hak debitor bahkan dalam hal penyelesaian persoalan *insolven*, jalan yang diambil hanya berupa eksekusi parate sebagaimana dimaksudkan Pasal 6 UU HT. sementara kerugian debitor tidak pernah diperhatikan sekalipun dalam hal lelang benda jaminan yang hanya mengutamakan harga sesuai dengan kebutuhan Kreditor semata. Untuk itu perlu adanya pengawasan dan standarisasi kontrak perjanjian hak tanggungan antara Kreditor dan debitor yang seimbang artinya melindungi hak dari Kreditor sekaligus hak dari debitor. Adapun standarisasi kontrak tidak hanya

berdasar pada azas kebebasan berkontrak namun juga harus memuat ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen yang menyatakan bahwa:

- (1) Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:
 - a. menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
 - b. menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
 - c. menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;
 - d. menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;
 - e. mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
 - f. memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa;
 - g. menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau perubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
 - h. menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.
- (2) Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.

- (3) Setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum.
- (4) Pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan Undang-undang ini.

C. Rekonstruksi Nilai Dalam Regulasi Parate Eksekusi Benda Objek Jaminan Hak Tanggungan

Tujuan hukum menurut Islam pada dasarnya diatur dalam prinsip *maqsid al-Syariah*, pada prinsip *maqsid al-Syariah* dijelaskan bahwa hukum harus mampu melindungi lima hal, adapun lima hal tersebut adalah:²¹⁰

- 1) Agama;
- 2) Akal;
- 3) Jiwa;
- 4) Harta benda;
- 5) Keturunan.

Kemudian mewujudkan keadilan, keadilan menurut Islam dalam hal ini adalah mempersamakan sesuatu dengan hal yang lainnya baik secara nilai maupun secara ukuran sehingga tidak berat sebelah atau berpihak antara satu dengan yang lainnya. Selanjutnya adil juga memiliki makna berpihak kepada kebenaran.²¹¹

Pada dasarnya Allah SWT disebut sebagai “Yang Maha Adil dan Bijaksana terhadap hamba-Nya, artinya bahwa segala perbuatan

²¹⁰ *Ibid*, hlm. 48.

²¹¹ *Ibid*, hlm. 51.

manusia tidak akan mempengaruhi keadilan Allah SWT, baik dan buruknya perbuatan manusia justru akan menerima balannya sendiri-sendiri. Hal ini dapat terlihat dalam Quran Surat 41 Ayat 46 yang menyatakan bahwa “barang siapa yang mengerjakan amal yang saleh maka pahalanya untuk dirinya dan barang siapa yang mengerjakan perbuatan jahat, maka dosanya untuk dirinya sendiri, dan tidak sekali-kali Rabb-mu menganiaya hamba-hamba-Nya”.²¹² Sementara itu *Jumhur Ulama* sepakat menyatakan bahwa seluruh sahabat Nabi SAW adalah adil dan tidak perlu dibahas keadilan para sahabat Nabi SAW yang dapat dilihat dalam periwayatan Hadist.²¹³

Berdasarkan berbagai macam penjelasan yang ada di atas terlihat jelas bahwasannya terjadi suatu keterkaitan erat antara tujuan hukum menurut Islam, tujuan hukum pertanahan, dan tujuan hukum dalam konteks tujuan negara sebagaimana yang tercantum dalam Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI 1945. keterkaitan tersebut yaitu keterkaitan dalam hal kesamaan dalam adanya amanat baik pada tujuan hukum menurut Islam, menurut hukum pertanahan, dan hukum nasional bahwa nilai agama dan kemusiaan serta keadilan perlu diserap dalam politik hukum nasional, dengan kata lain bahwa politik hukum nasional perlu bertumpu pada Pancasila yang merupakan kristalisasi dari amanat-amanat tersebut yang lahir dari budaya dan nilai-nilai masyarakat secara dinamis.

²¹² Tohaputra Ahmad, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, CV. As Syifa, Semarang, 2000, hlm. 185.

²¹³ *Ibid*, hlm. 1072.

Keberadaan Pancasila sebagai dasar negara pada Alinea Keempat Pembukaan UUD NKRI Tahun 1945 dapat terlihat jelas, Hal ini ditunjukkan dengan bunyi dari pada Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa:

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut menjalankan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil Beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

Hal ini jelas telah melahirkan konsekuensi bahwa di negara Indonesia Hak Asasi Manusia seluruh golongan masyarakat diakui, dihargai, dan dilindungi. Guna mewujudkan hal itu maka negara Indonesia menganut sistem demokrasi Pancasila yang mana menjadikan hukum sebagai landasannya. Dengan kata lain bahwa Pancasila merupakan penuntun bagi negara untuk mewujudkan konsep negara hukum yang deemokratis, agamais, serta humanis.

Kedudukan Pancasila sebagai *Philosophische Grondslag* atau oleh Nawiasky disebut dengan *Staatsfundamentalnorm* sekaligus sebagai *rechtsidee* atau cita hukum, menimbulkan konsekuensi bahwa pembuatan segala peraturan hukum hingga pelaksanaannya harus sesuai dengan segala nilai yang terkandung dalam setiap sila Pancasila sebagaimana telah dijelaskan di atas.

Berdasarkan berbagai penjelasan yang ada dapat pula disimpulkan bahwa Pancasila juga merupakan sumber dari segala sumber politik hukum di Indonesia. Pernyataan tersebut sesuai dengan pandangan dari Mahfud M.D. yang menyatakan bahwa:²¹⁴

Dari berbagai definisi politik hukum tersebut dapatlah dibuat rumusan sederhana bahwa politik hukum itu adalah arahan atau garis resmi yang dijadikan dasar pijak dan cara untuk membuat dan melaksanakan hukum dalam rangka mencapai tujuan bangsa dan negara. Dapat juga dikatakan bahwa politik hukum merupakan upaya menjadikan hukum sebagai proses pencapaian tujuan negara.....pijakan utama politik hukum nasional adalah tujuan negara yang kemudian melahirkan sistem hukum nasional yang harus dibangun dengan pilihan isi dan cara-cara tertentu.

Berdasarkan penjelasan dari Mahfud M. D. di atas dapat dinyatakan bahwa politik hukum pada dasarnya merupakan arah pembangunan hukum yang berpijak pada sistem hukum nasional untuk mencapai tujuan negara atau cita-cita negara dan bangsa.²¹⁵ Adapun tujuan negara yang berangkat dari cita-cita masyarakat bangsa telah tersimpulkan di dalam kelima sila Pancasila. Sehingga dengan kata lain penyelenggaraan politik hukum berlandaskan pada kelima sila Pancasila yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab, Persatuan Indonesia.

Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, dan Keadilan Sosial Bagi Seluruh

²¹⁴ Moh. Mahfud M. D., *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Pustaka LP3ES, Jakarta, 2006, hlm. 15-16.

²¹⁵ Pada dasarnya hampir tidak ada perbedaan antara cita-cita negara dan tujuan negara, Namun dalam konteks politik hukum Mahfud M. D. membedakan dua hal tersebut, menurut Mahfud M. D. cita-cita merupakan semangat yang bersemayam di dalam hati masyarakat, sedangkan tujuan negara adalah pernyataan konstitutif yang harus dijadikan arah atau orientasi penyelenggaraan negara. Lihat: Moh. Mahfud M. D., *op, cit*, hlm. 17.

Rakyat Indonesia. Politik hukum yang berlandaskan pada nilai Ketuhanan Yang Maha Esa artinya politik hukum harus berlandaskan pada nilai moral Ketuhanan. Politik hukum yang berlandaskan nilai Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab artinya politik hukum yang ada harus mampu menjamin penghargaan dan perlindungan bagi hak-hak asasi manusia secara non-diskriminatif.

Politik hukum harus berlandaskan nilai Persatuan Indonesia artinya politik hukum harus mampu mempersatukan seluruh unsur bangsa dengan segala ikatan primordialnya masing-masing. Politik hukum yang berlandaskan nilai Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan artinya politik hukum harus mampu menciptakan kekuasaan negara yang berada di bawah kekuasaan rakyat atau dengan kata lain politik hukum harus mampu menciptakan negara yang demokratis dimana kekuasaan terbesar berada di tangan rakyat (demokrasi kerakyatan). Kemudian yang terakhir bahwa politik hukum harus berlandaskan nilai Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia artinya politik hukum harus mampu menciptakan masyarakat yang berkeadilan sosial yang mampu menciptakan keadilan bagi kalangan masyarakat lemah baik di sektor sosial maupun pada sektor ekonomi, sehingga tidak terjadi penindasan antara kalangan masyarakat *power full* dengan masyarakat marjinal.²¹⁶

Berbagai nilai yang terkandung dalam kelima sila Pancasila tersebut kemudian terkongkritisasi dalam tujuan negara yang tertuang

²¹⁶ *Ibid*, hlm. 16.

pada Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Adapun Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan bahwa:

- a. Melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia;
- b. Memajukan Kesejahteraan umum;
- c. Mencerdaskan kehidupan bangsa;
- d. Ikut melaksanakan ketertiban dunia, berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Sehingga jelas juga bahwa politik hukum haruslah berlandaskan pada keempat prinsip yang terkandung di dalam Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945. Berkaitan dengan hal tersebut Mahfud M. D. menyatakan bahwa:²¹⁷

Dalam konteks politik hukum jelas bahwa hukum adalah “alat” yang berkerja dalam “sistem hukum” tertentu untuk mencapai “tujuan” negara atau “cita-cita” masyarakat Indonesia. Oleh sebab itu pembahasan mengenai politik hukum nasional harus didahului dengan penegasan tentang tujuan negara.

Berdasarkan pendapat dari Mahfud M. D. tersebut jelaslah bahwa Pancasila merupakan landasan serta sumber dari segala sumber bagi politik hukum nasional. Hal tersebut dikarenakan Pancasila dan serta Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Keastuan Republik Indonesia Tahun 1945 memuat berbagai cita-cita bangsa Indonesia

²¹⁷ *Ibid*, hlm. 17.

yang merupakan *rechtsidee* yaitu menciptakan negara yang mampu menciptakan keadilan sosial dengan berlandaskan nilai moral Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan melalui demokrasi gotong-royong bukan melalui demokrasi barat. Guna mewujudkan hal tersebut jelas dibutuhkan negara hukum Pancasila.

Menurut Padmo Wahyono negara hukum Pancasila adalah negara hukum yang berakar dari asas kekeluargaan yang dimana kepentingan sosial yang paling utama namun dengan tetap menghargai dan mengakui serta melindungi hak kemanusiaan perorangan. Sejalan dengan pandangan Wahyono tersebut Muhammad Tahir Azhary menambahkan kembali asas kerukunan dalam pemikiran terkait negara hukum Pancasila yang berakar pada asas kekeluargaan. Sehingga kehidupan berbangsa dan bernegara akan tetap menjunjung tinggi nilai kebersamaan dan kekeluargaan yang mana hal itu membuat kehidupan berbangsa dan bernegara menjadi satu kesatuan yang tidak terpisahkan, sehingga dalam menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara akan mampu terwujud upaya dalam mempertahankan persatuan bangsa dan kesatuan wilayah NKRI.²¹⁸ Kemudian menurut Philipus M. Hadjon elemen-elemen dari negara hukum Pancasila terdiri dari:²¹⁹

- a. Keserasian hubungan antara rakyat dan negara yang berlandaskan pada kerukunan;

²¹⁸ Sarja, *Negara Hukum Teori Dan Praktek*, Thafamedia, Yogyakarta, 2016, hlm. 67-68.

²¹⁹ *Ibid*, hlm. 68-69.

- b. Hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan-kekuasaan negara;
- c. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir;
- d. Keseimbangan antar hak dan kewajiban.

Sehingga jelas bahwa negara hukum di Indonesia merupakan negara hukum Pancasila yang selain berlandaskan pada hukum juga berlandaskan pada norma tertinggi yaitu Pancasila. Termasuk didalamnya hukum pertanahan nasional yang seharusnya berlandaskan Pancasila yang bertujuan tidak lain mewujudkan hal-hal sebagaimana yang dinyatakan dalam Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945.

Berkenaan dengan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum Kaelan menyatakan bahwa:²²⁰

Nilai-nilai Pancasila sebagai dasar filsafat negara Indonesia pada hakikatnya merupakan suatu sumber dari segala sumber hukum dalam negara Indonesia. Sebagai suatu sumber dari segala sumber hukum secara objektif merupakan suatu pandangan hidup, kesadaran, cita-cita hukum, serta cita-cita moral yang luhur yang meliputi suasana kejiwaan, serta watak bangsa Indonesia.

Kemudian berkaitan dengan tujuan hukum, Sri Endah menyaran bahwa:²²¹

Sekiranya yang dicita-citakan oleh hukum nasional adalah sistem hukum Pancasila, maka sepatutnyalah dikaji dan dikembangkan hukum yang mengandung nilai-nilai Pancasila artinya hukum yang berorientasi pada nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, hukum yang berorientasi pada nilai Kemanusiaan Yang Adil Dan

²²⁰ Kaelan, *op, cit*, hlm. 77.

²²¹ Sri Endah Wahyuningsih, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Islam Dan Pembaharuan Hukum Indonesia*, UNDIP, Semarang, 2013, hlm. 68.

Beradab, hukum yang berlandaskan pada nilai Persatuan, dan hukum yang dijiwai oleh nilai Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/Perwakilan dan nilai Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

Sejalan dengan pandangan dari Sri Endah di atas, Notonagoro menyatakan bahwa:²²²

Tolok ukur filsafat praktis hukum nasional Indonesia adalah Pancasila yang merupakan abstraksi dari nilai-nilai luhur masyarakat Indonesia yang didalamnya terkandung cita-cita bangsa yaitu masyarakat yang adil dan makmur baik secara materiil maupun spritual, dan kehidupan masyarakat Indonesia seutuhnya.

Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa:²²³

Pembangunan hukum merupakan upaya membangkitkan kembali nilai-nilai yang hidup di masyarakat, untuk kemudian dikaji secara mendalam sebagai bahan penyusunan hukum nasional, jelas merupakan kewajiban dunia akademik. Sungguh suatu hal yang sangat ironik apabila kebanyakan lulusan fakultas hukum lebih banyak memahami dan menguasai nilai-nilai hukum yang hidup dikalangan bangsanya sendiri. Terlebih lagi apabila dia merasa asing bahkan secara tidak sadar telah memusuhi bahkan membunuhnya.

Lebih lanjut Barda Nawawi Arief menyatakan:²²⁴

Bahwa pembaharuan hukum pada hakikatnya merupakan upaya reorientasi dan reevaluasi dari nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofik, sosio-kultur yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan-muatan normatif dan substantif hukum yang dicita-citakan.

Barda Nawawi Arief menyatakan:²²⁵

Sistem hukum nasional di samping hendaknya dapat menunjang pembangunan nasional dan kebutuhan pergaulan internasional, juga harus bersumber dan tidak mengabaikan nilai-nilai dan

²²² *Ibid*, hlm. 69.

²²³ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang, 1984, hlm. 125.

²²⁴ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang, 2013, hlm. 32.

²²⁵ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hlm. 117.

aspirasi yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat, nilai-nilai yang hidup di dalam masyarakat itu dapat bersumber atau digali dari nilai-nilai hukum adat atau nilai-nilai hukum agama.

Sehingga Untuk mewujudkan gagasan nilai-nilai hukum di atas maka hukum eksekusi objek benda jaminan harus lah mampu mewujudkan tujuan hukum berupa:

- (1) Perlu dimuatnya asas proporsional, kesamaan kedudukan, dan etiket baik dalam UUHT, sehingga dalam membuat perjanjian HT kedudukan para pihak sejajar dan ada mekanisme yang adil melalui perundingan hak dan kewajiban dalam pembuatan perjanjian.
- (2) Undang-Undang Hak Tanggungan seharusnya dibuat untuk melindungi kepentingan Kreditor, debitor, dan kepentingan stakeholders. Hal ini menunjukkan bahwasannya tidak boleh ada yang lebih tinggi posisi tawar antara pemegang HT, debitor, dan pihak pemenang lelang.
- (3) Pemegang HT seharusnya diberikan mekanisme penyelesaian kendala dalam hal kemacetan pembayaran, bila mana pemegang HT masih memiliki etiket baik, termasuk dalam persoalan *overmacht*.
- (4) Pemberian kesempatan bagi debitor perseorangan yang tidak dapat membayar utangnya untuk membuat suatu *fresh start free* dari semua utang yang membebani. Untuk itu, pembebasan utang diberikan kepada debitor perseorangan (natural person). Kesempatan ini diberikan setelah debitor perseorangan berusaha untuk membayar lunas semua utangnya, namun ia tetap tidak

mampu melakukan pelunasan utangnya secara penuh. Pembebasan utang seharusnya diberikan kepada setiap debitor perseorangan yang mempunyai iktikad baik, jujur, dan bersedia bekerja sama selama proses eksekusi, namun ia tidak beruntung karena tidak dapat melunasi utang-utang yang dimilikinya.

Berdasarkan pendapat Siti Anisah, bahwa jika debitor adalah perseorangan dan kasusnya tidak rumit, Undang-Undang terkait piutang Jerman memeberikan ketentuan khusus dengan biaya yang murah dalam menyelesaikan utang-utang debitor. Mekanisme ini dilakukan tiga langkah. Pertama, debitor harus berupaya keras untuk menegosiasikan utang-utangnya dengan para Kreditornya di luar pengadilan dengan cara mengajukan rencana perdamaian. Kedua, apabila hal pertama gagal, maka debitor harus mengajukan permohonan pailit disertai dengan rencana perdamaian dalam waktu enam bulan. Pengadilan akan menyampaikan rencana perdamaian tersebut kepada para Kreditor untuk memperoleh tanggapan dari para Kreditor. Ketiga, apabila langkah kedua gagal, maka langkah selanjutnya adalah mekanisme permohonan pernyataan pailit. Pada proses ini hanya terdapat proses rapat verifikasi. Permohonan pernyataan pailit yang diajukan oleh debitor perseorangan meliputi pula permohonan pembebasan utang. Hal ini menjadi perdebatan karena harus mengkompromikan antara kesulitan yang dialami oleh debitor pada satu sisi, dan pada sisi yang lain terdapat asas kekuatan mengikatnya kontrak atau *pacta sunt servanda*, bahwa debitor hanya akan diberikan

pembebasan utang tujuh tahun setelah debitor berupaya dengan sungguh-sungguh mengembalikan utang-utangnya kepada para Kreditornya. Suatu contoh di Prancis misalnya, evolusi Undang-undang Hak Tanggungan secara bertahap telah menerima penghapusan utang seiring dengan semakin bertambahnya masalah utang debitor perseorangan. Prancis memperbolehkan setelah satu tahun, tetapi dengan syarat debitor dapat membuktikan bahwa “kompromi yang ditawarkan tidak dapat dipertimbangkan” dan sepertinya ia tidak mempunyai peluang untuk melakukan pembayaran utangnya di masa yang akan datang.²²⁶

D. Rekonstruksi Hukum Dalam Pelaksanaan Parate Eksekusi Benda Objek Jaminan Hak Tanggungan

Guna mewujudkan berbagai gagasan di atas maka perlu dilakukan rekonstruksi hukum, adapun rekonstruksi hukum dalam persoalan perlindungan debitor terkait eksekusi jaminan hak tanggungan maka perlu dilakukan rekonstruksi dengan:

- 1) Penambahkan Pasal 2A yang memuat Tujuan dan Asas-Asas Dalam UUHT. Sehingga Pasal 2A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah berbunyi:
 1. Undang-Undang Hak Tanggungan bertujuan untuk:
 - a) Memajukan Ekonomi Nasional, melalui pemenuhan kebutuhan pinjaman keuangan dengan jaminan HT;
 - b) Memajukan kehidupan ekonomi masyarakat melalui penyelenggaraan permodalan dengan jaminan HT;

²²⁶ Siti Anisah, “Studi Komperatif Terhadap Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dan Debitor dalam Hukum kepailitan” *Jurnal Hukum*, No. 3 Edisi Khusus Vol. 16 Oktober 2009 30-50.

- c) Menciptakan iklim penyelenggaraan lembaga jasa keuangan yang adil dan berkepastian hukum.
 2. Undang-Undang Hak Tanggungan berdasarkan asas:
 - a) Asas Etikat Baik;
 - b) Asas Proporsional;
 - c) Asas Kesamaan Kedudukan;
 - d) Asas *Pucta Sunt Servanda*
- 2) Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 1. Apabila terjadi cidera janji dan gagal bayar, maka penafsiran cidera janji, gagal bayar, dan kemampuan keuangan dari debitur, dilakukan oleh lembaga peradilan srebagai lembaga yang netral.
 2. Apabila ketidak mampuan membayar utang oleh pemegang HTdiakibatkan *overmacht* maka pemegang HTwajib melakukan perjanjian utang dengan jaminan HT kembali sesuai kemampuan debitur.
- 3) Rekonstruksi berikutnya ialah menambah terkait mekanisme gugatan sederhana dalam Pasal 6A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 1. Apabila debitur cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan permohonan eksekusi melalui forum Gugatan Sederhana.
 2. Ketentuan mengenai gugatan sederhana lebih lanjut diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2019 Tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 Tentang tata cara Penyelesaian Gugatan Sederhana.
- 4) Rekonstruksi berikutnya menghapus ketentuan Pasal 18, Pasal 19, dan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan. Digantikan satu Pasal yaitu Pasal 18A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan yang berbunyi:

Penghapusan, Pembersihan, dan Pencoretan HT di atas objek HT yang telah dibeli oleh pembeli atau pemenang lelang dilakukan melalui penetapan pengadilan dan setelah lelang objek jaminan HT dilkukan tanpa memerlukan pernyataan tertulis dari satu pemegang HT dan/atau lebih pemegang HT.

- 5) Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
- 1 Apabila debitur cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan upaya hukum melalui Gugatan Sederhana.

KETENTUAN HUKUM SEBELUM DI REKONSTRUKSI	KELEMAHAN	KETENTUAN HUKUM SETELAH DIREKONSTRUKSI
<p>Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah tidak memuat tujuan dan asas dibentuknya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah.</p>	<p>Asas yang digunakan hanya <i>pacta sunt servanda</i> guna melindungi kepentingan pemegang HT melalui pembuatan perjanjian HT yang tidak seimbang dan hanya berorientasi pada mekanisme kepastian hukum terkait pelaksanaan isi perjanjian HT yang dipenuhi kepentingan kreditor..</p>	<p>Menambahkan Pasal 2A yang memuat Tujuan dan Asas-Asas Dalam UUHT. Sehingga Pasal 2A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah berbunyi:</p> <p>(1) Undang-Undang Hak Tanggungan bertujuan untuk:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Memajukan Ekonomi Nasional, melalui pemenuhan kebutuhan pinjaman keuangan dengan jaminan HT; b. Memajukan kehidupan ekonomi masyarakat melalui penyelenggaraan permodalan dengan jaminan HT. c. Menciptakan iklim penyelenggaraan lembaga jasa keuangan yang adil dan berkepastian hukum. <p>(2) Undang-Undang Hak Tanggungan berdasarkan asas:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Asas Etikat Baik; b. Asas Proporsional; c. Asas Kesamaan Kedudukan; d. Asas <i>Pacta Sunt Servanda</i>
<p>Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-</p>	<p>Paate eksekusi yang lahir dari asas <i>pacta sunt</i></p>	<p>Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 6</p>

<p>Benda yang Berkaitan Dengan Tanah:</p> <p>Apabila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.</p>	<p><i>servanda</i> mengakibatkan <i>over authority</i> bagi pemegang HT,</p>	<p>Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Apabila debitor cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan permohonan eksekusi melalui forum Gugatan Sederhana. b. Ketentuan mengenai gugatan sederhana lebih lanjut diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2019 Tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 Tentang tata cara Penyelesaian Gugatan Sederhana. <p>Kemudian menambahkan Ketentuan Pasal 6A yang menyebutkan bahwa:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Apabila debitor cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan permohonan eksekusi melalui forum Gugatan Sederhana. 2. Ketentuan mengenai gugatan sederhana lebih lanjut diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2019 Tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 Tentang tata cara Penyelesaian Gugatan Sederhana.
--	--	---

<p>Pasal 18 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan:</p> <p>(1) Hak Tanggungan hapus karena hal-hal sebagai berikut : a. hapusnya utang yang dijamin dengan Hak Tanggungan; b. dilepaskannya Hak Tanggungan oleh pemegang Hak Tanggungan; c. pembersihan Hak Tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri; d. hapusnya hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan.</p> <p>(2) Hapusnya Hak Tanggungan karena dilepaskan oleh pemegangnya dilakukan dengan pemberian pernyataan tertulis mengenai dilepaskannya Hak Tanggungan tersebut oleh pemegang Hak Tanggungan kepada pemberi Hak Tanggungan.</p> <p>(3) Hapusnya Hak Tanggungan karena pembersihan Hak Tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri terjadi karena permohonan pembeli hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan tersebut agar hak atas tanah yang dibelinya itu dibersihkan dari beban Hak Tanggungan sebagaimana diatur dalam Pasal 19.</p> <p>(4) Hapusnya Hak Tanggungan karena</p>	<p>Dalam penghapusan, pelepasan, pencoretan HT, pihak pemenang lelang harus mengajukan permohonan kepada pemegang HT. Namun adanya pemegang HT yang lebih dari satu maka akan berpeluang terjadinya sengketa pelepasan, penghapusan, dan pencoretan antar pemegang HT.</p>	<p>Pasal 18A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan yang berbunyi:</p> <p>Penghapusan, Pembersihan, dan Pencoretan HT di atas objek HT yang telah dibeli oleh pemenang lelang dilakukan melalui penetapan pengadilan dan setelah lelang objek jaminan HT dilakukan tanpa memerlukan pernyataan tertulis dari satu pemegang HT dan/atau lebih pemegang HT.</p>
---	--	--

hapusnya hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan tidak menyebabkan hapusnya utang yang dijamin.

Pasal 19 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan:

- (1) Pembeli obyek Hak Tanggungan, baik dalam suatu pelelangan umum atas perintah Ketua Pengadilan Negeri maupun dalam jual beli sukarela, dapat meminta kepada pemegang Hak Tanggungan agar benda yang dibelinya itu dibersihkan dari segala beban Hak Tanggungan yang melebihi harga pembelian.
- (2) Pembersihan obyek Hak Tanggungan dari beban Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan pernyataan tertulis dari pemegang Hak Tanggungan yang berisi dilepaskannya Hak Tanggungan yang membebani obyek Hak Tanggungan yang melebihi harga pembelian.
- (3) Apabila obyek Hak Tanggungan dibebani lebih dari satu Hak Tanggungan dan tidak terdapat kesepakatan di antara para pemegang Hak Tanggungan tersebut mengenai pembersihan obyek Hak Tanggungan dari beban yang melebihi harga pembeliannya sebagaimana dimaksud pada ayat (1), pembeli benda tersebut

<p>dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi letak obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan untuk menetapkan pembersihan itu dan sekaligus menetapkan ketentuan mengenai pembagian hasil penjualan lelang di antara para yang berpiutang dan peringkat mereka menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.</p> <p>(4) Permohonan pembersihan obyek Hak Tanggungan dari Hak Tanggungan yang membebaninya sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak dapat dilakukan oleh pembeli benda tersebut, apabila pembelian demikian itu dilakukan dengan jual beli sukarela dan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan para pihak telah dengan tegas memperjanjikan bahwa obyek Hak Tanggungan tidak akan dibersihkan dari beban Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2) huruf f.</p> <p>Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan:</p> <p>(1) Setelah Hak Tanggungan hapus sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, Kantor Pertanahan mencoret catatan Hak</p>		
---	--	--

<p>Tanggungannya tersebut pada buku-tanah hak atas tanah dan sertifikatnya.</p> <p>(2) Dengan hapusnya Hak Tanggungan, sertifikat Hak Tanggungan yang bersangkutan ditarik dan bersama-sama buku-tanah Hak Tanggungan dinyatakan tidak berlaku lagi oleh Kantor Pertanahan.</p> <p>(3) Apabila sertifikat sebagaimana dimaksud pada ayat (2) karena sesuatu sebab tidak dikembalikan kepada Kantor Pertanahan, hal tersebut dicatat pada buku-tanah Hak Tanggungan.</p> <p>(4) Permohonan pencoretan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh pihak yang berkepentingan dengan melampirkan sertifikat Hak Tanggungan yang telah diberi catatan oleh kreditor bahwa Hak Tanggungan hapus karena piutang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan itu sudah lunas, atau pernyataan tertulis dari kreditor bahwa Hak Tanggungan telah hapus karena piutang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan itu telah lunas atau karena kreditor melepaskan Hak Tanggungan yang bersangkutan.</p> <p>(5) Apabila kreditor tidak bersedia memberikan pernyataan sebagaimana dimaksud pada ayat (4), pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan perintah</p>		
--	--	--

<p>pencoretan tersebut kepada Ketua Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat Hak Tanggungan yang bersangkutan didaftar.</p> <p>(6) Apabila permohonan perintah pencoretan timbul dari sengketa yang sedang diperiksa oleh Pengadilan Negeri lain, permohonan tersebut harus diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang memeriksa perkara yang bersangkutan.</p> <p>(7) Permohonan pencoretan catatan Hak Tanggungan berdasarkan perintah Pengadilan Negeri sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dan ayat (6) diajukan kepada Kepala Kantor Pertanahan dengan melampirkan salinan penetapan atau putusan Pengadilan Negeri yang bersangkutan.</p> <p>(8) Kantor Pertanahan melakukan pencoretan catatan Hak Tanggungan menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak diterimanya permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dan ayat (7).</p> <p>(9) Apabila pelunasan utang dilakukan dengan cara angsuran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2), hapusnya Hak Tanggungan pada bagian obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan dicatat pada buku-tanah dan</p>		
--	--	--

<p>sertipikat Hak Tanggungan serta pada buku-tanah dan sertipikat hak atas tanah yang telah bebas dari Hak Tanggungan yang semula membebaninya.</p>		
<p>Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan:</p> <p>(1) Apabila debitur cidera janji, maka berdasarkan :</p> <p>a. hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau</p> <p>b. titel eksekutorial yang terdapat dalam sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya.</p>	<p>Paate eksekusi yang lahir dari asas <i>pacta sunt servanda</i> mengakibatkan <i>over authority</i> bagi pemegang HT,</p>	<p>Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:</p> <p>(1) Apabila debitur cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan upaya hukum melalui Gugatan Sederhana</p>

BAB VI

PENUTUP

A. Simpulan

1. Pelaksanaan perlindungan hukum terhadap debitor dalam pelaksanaan eksekusi objek jaminan hak tanggungan saat ini belum mampu mewujudkan keadilan karena asas keseimbangan, persamaan kedudukan dan etikat baik tidak menjadi landasan yang diwajibkan dalam pembuatan perjanjian HT, termasuk dalam persoalan parate eksekusi. Hal ini mengakibatkan terjadinya *over authority* bagi pemegang HT.
2. Kelemahan-kelemahan ketiadaan asas persamaan kedudukan, keseimbangan, dan etikat baik dalam pembuatan perjanjian HT sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (1) UUHT mengakibatkan asas *pacta sunt servanda* menjadi alat pemegang HT melakukan kecurangan dalam perjanjian HT termasuk parate eksekusi, kelemahan secara struktur adanya persoalan dalam Pasal 3 ayat (1) UUHT yang hanya memuat asas *pacta sunt servanda* pada perkembangannya telah mengakibatkan penyimpangan kewenangan pemegang HT berupa Penentu makna cidera janji dan gagal bayar, sebagai penentu harga barang objek jaminan HT yang dilelang. Pemegang HT sebagai pemegang HT tanpa adanya pengawasan, hal ini membuat pemegang HT dapat secara sepihak dengan alasan parate dan kerugian menjual objek HT tanpa adanya mekanisme perundingan kepada debitor. Karena orientasi

eksekusi parate dan penjualan objek HT hanya pada cidera janji dan gagal bayar yang ditafsirkan secara sepihak oleh pemegang HT. Sebagai pemegang HT, penentu harga, pembeli objek lelang, dan penentu parate eksekusi, pemegang HT telah menjadi pihak yang melakukan sita objek HT tanpa pengawasan lembaga hukum, sebagai penetap eksekusi dan pelaksana eksekusi, karena menetapkan dengan parate dan menentukan harga serta sebagai pembeli dan sekaligus pihak yang melakukan penghapusan, pembersihan, dan pencoretan HT berdasarkan Pasal 18, Pasal 19, Pasal 22 UUHT, keadaan ini jeas berdampak pula pada kepastian hukum pemenang lelang, mengingat ketika pemegang HT lebih dari satu ketentuan Pasal 18, Pasal 19, Pasal 22 harus dirundingkan secara adil di antara pemegang HT terkait, persoalannya kewajiban ini tidak menjadi mekanisme yang jelas dalam UUHT. Persoalan berikutnya ialah pemegang HT sebagai penetap dan pelaku eksekusi dilihat dari kewenangannya. Hal ini tidak dibenarkan karena pemegang HT bukan merupakan lembaga hukum netral yang diberikan mandata oleh Pasal 24 dan Pasal 25 UUD NRI Tahun 1945 layaknya peradilan. Hal ini akan mengakibatkan meningkatnya pemegang HT yang miskin karena perbuatan curang dalam perjanjian HT yang hanya berorientasi pada perlindungan hak pemegang HT.

3. Rekonstruksi yang dilakukan adalah:
 - 1) Penambahkan Pasal 2A yang memuat Tujuan dan Asas-Asas Dalam UUHT. Sehingga Pasal 2A Undang-Undang

Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah berbunyi:

1. Undang-Undang Hak Tanggungan bertujuan untuk:
 - a) Memajukan Ekonomi Nasional, melalui pemenuhan kebutuhan pinjaman keuangan dengan jaminan HT;
 - b) Memajukan kehidupan ekonomi masyarakat melalui penyelenggaraan permodalan dengan jaminan HT;
 - c) Menciptakan iklim penyelenggaraan lembaga jasa keuangan yang adil dan berkepastian hukum.
2. Undang-Undang Hak Tanggungan berdasarkan asas:
 - a) Asas Etikat Baik;
 - b) Asas Proporsional;
 - c) Asas Kesamaan Kedudukan;
 - d) Asas *Pucta Sunt Servanda*
- 2) Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 1. Apabila terjadi cidera janji dan gagal bayar, maka penafsiran cidera janji, gagal bayar, dan kemampuan keuangan dari debitur, dilakukan oleh lembaga peradilan srebagai lembaga yang netral.
 2. Apabila ketidak mampuan membayar utang oleh pemegang HTdiakibatkan *overmacht* maka pemegang HTwajib melakukan perjanjian utang dengan jaminan HT kembali sesuai kemampuan debitur.
- 3) Rekonstruksi berikutnya ialah menambah terkait mekanisme gugatan sederhana dalam Pasal 6A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 1. Apabila debitur cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan permohonan eksekusi melalui forum Gugatan Sederhana.
 2. Ketentuan mengenai gugatan sederhana lebih lanjut diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2019 Tentang Perubahan atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 Tentang tata cara Penyelesaian Gugatan Sederhana.
- 4) Rekonstruksi berikutnya menghapus ketentuan Pasal 18, Pasal 19, dan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan. Digantikan satu Pasal yaitu Pasal 18A Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan yang berbunyi:

Penghapusan, Pembersihan, dan Pencoretan HT di atas objek HT yang telah dibeli oleh pembeli atau pemenang lelang dilakukan melalui penetapan pengadilan dan setelah lelang objek jaminan HT dilakukan tanpa memerlukan pernyataan tertulis dari satu pemegang HT dan/atau lebih pemegang HT.

- 5) Rekonstruksi berikutnya ialah merubah ketentuan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, menjadi:
 - 1 Apabila debitur cidera janji, maka guna memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak, pemegang HT dapat mengajukan upaya hukum melalui Gugatan Sederhana.

B. Saran

1. Perlu adanya perubahan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah, hal ini karena perubahan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah tidak mampu mewujudkan keadilan bagi debitur.
2. Perlu pelaksanaan system eksekusi melalui gugatan sederhana, hal ini dikarenakan melalui mekanisme inilah kepastian dan keadilan hukum akan terwujud, karena pelaksanaan eksekusi dilakukan melalui lembaga peradilan yang netral.
3. Sebelum dilakukannya eksekusi maka wajib dibuktikan terlebih dahulu adanya cidera janji oleh debitur melalui audit dan pemeriksaan akan ada atau tidaknya itikad buruk debitur untuk tidak membayar hutang melalui Penilai Publik dengan berlandaskan pada asas etikad baik. Perlu pula dimuat *overmach*

sebagai landasan pembahasan pembuatan perjanjian HT ulang yang sesuai dengan kemampuan debitur.

C. Implikasi Kajian

1. Secara Teoritis

Disertasi ini diharapkan mampu memberikan pemikiran baru berupa perlindungan debitor dalam pelaksanaan eksekusi hak tanggungan yang berkeadilan Pancasila.

2. Secara Praktis

Berdasarkan berbagai macam kajian yang ada, maka penulis melihat perlu adanya politik hukum Hak Tanggungan yang berkeadilan Sosial. Artinya bahwa pelaksanaan hukum Hak Tanggungan harus mampu mewujudkan adanya kesejahteraan bangsa Indonesia yang terbangun dari sistem politik ekonomi demokrasi yang mengutamakan kesejahteraan sosial dari sekedar kesejahteraan kelompok atau individu. Guna mewujudkan hal tersebut maka hukum Hak Tanggungan harus benar-benar mempertimbangkan nilai kerugian dan nilai hutang dari debitur. Tidak hanya pada pendapat dan pandangan Kreditor semata. Guna mewujudkan hal itu maka perlu pula adanya perlindungan hukum terhadap debitor secara berkeimbangan. Yaitu perlindungan hukum berupa:

a. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran.

Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban

b. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.



DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Achmad Roestandi, 1992, *Responsi Filsafat Hukum*, Armico, Bandung
- Ahmad, Tohaputra, 2000, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, CV. As Syifa, Semarang
- Albertus, Andreas, 2010, *Hukum Fidusia*, Penerbit Selaras, Malang
- Algra, N.E., 1983, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae BelandaIndonesia*, Binacipta, Bandung
- AM., Mohammad Daud, 1993, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta
- Anonim, 1996, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta
- Anshori, M. Junaedi Al, 2010, *Seri Sejarah Nasional Indonesia, Sejarah Nasional Indonesia: Masa Prasejarah Sampai Proklamasi Kemerdekaan*, PT. Mitra Aksara Panaitan, Jakarta
- Arief, Barda Nawari, 1984, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang
- _____, 2013, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang
- Asshiddiqie, Jimly dan Safa'at, M. Ali, 2006, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal Dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta
- Blacks, Henry Cambell, 1984, *Black's Law Dictionary*, West Publishing Co, USA
- Dault, Adyaksa, 2012, *Menghadang Negara Gagal, Sebuah Ijtihad Politik*, Renebook, Jakarta
- Fuady, Munir, 1999, *Hukum Tidak mampu membayar1998 dalam Teori dan Praktek*, PT. Cira Aditya Bakti, Bandung
- Goode, Roy M., 1997, *Principles of Corporate Insolvency Law*, Sweet & Maxwell, London

- Hamid, Haris, 2017, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Sah Media, Makassar
- Harahap, M. Yahya, 2012, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta
- Hartono, Siti Soemarti, 1981, *Pengantar Hukum Hukum eksekusi hak tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pemabayaran*, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta
- Hasan, Alwi, 2007, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat*, PT. Balai Pustaka, Jakarta
- Hernoko, Agus Yudha, 2008, *Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Laksbang, Mediatama, Yogyakarta
- _____, 2008, *Hukum Perjanjian : Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Laksbang Mediatama, Yogyakarta
- HR., Mahmutarom, 2016, *Reformulasi Konsep Keadilan, Studi Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional*, UNDIP, Semarang
- HS, Salim, 2008, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, Jakarta
- Indarti, Erlyn, 2001, *Orasi Ilmiah: Menjadi Manusia Merdeka: Menggagas Paradigma Baru Pendidikan Hukum untuk Membangun Masyarakat Madani*, (Tanpa Penerbit)
- Ingleson, J., 1983, *Jalan Ke Pengasingan: Pergerakan Indonesia Tahun 1927-1934*, LP3ES, Jakarta
- Jusmani, masyhuri, 2008, *Bisnis Berbasis Syariah*, Bumi Aksara, Jakarta
- Kaelan, 2014, *Pendidikan Pancasila, Proses Reformasi, UUD Negara Amandemen 2002, Pancasila Sebagai Sistem Filsafat, Pancasila Sebagai Etika Politik, Paradigma Bermasyarakat, Berbangsa Dan Bernegara*, Paradigma, Yogyakarta

- Kansil, C.S.T., 1986, *Pengantar Ilmu Hukum*, Balai Pustaka, Jakarta
- Kelsen, Hans, 1935, *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York
- Khairandy, Ridwan, 2004, *Iktikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak*, UI Press, Jakarta
- Kusuma, A. B., 2004, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, Universitas Indonesia, Jakarta
- Latif, Yudi, 2011, *Negara Paripurna, Historistas, Rasionalitas, Dan Aktualitas Pancasila*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta
- Lewis, Arthur, 2009, *Dasar-Dasar Hukum Bisnis*, penerjemah Derta Sri Widiowatie, Nusa Media, Bandung
- Lindsey., Timothy, 2000 *Indonesia, Bankruptcy Law Reform & the Commercial Court*, Desert Pea Press, AusAid
- M. D., Moh. Mahfud, 2006, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Pustaka LP3ES, Jakarta
- Masjehoen, Sri Soedewi, 1975, *Hak Jaminan Atas Tanah*, Liberty, Yogyakarta
- McBryde, W. W., 2003, *Principle of European Insolvency Law*, Deventer, Kluwer
- Meliala, A. Qirom Syamsuddin, 1985, *Pokok-pokok Hukum Perjanjian*, Liberty, Yogyakarta
- Mertokusumo, Sudikno, 2006, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta
- Miru, Ahmadi, 2007, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*, Rajawali Pers, Jakarta

- Moleong, Lexi J., 2007, *metode Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung
- Muchsin, 2003, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, Universitas Sebelas Maret, Surakarta
- Muttaqin, Fajriudin Dan Iryana, Wahyu, 2015, *Sejarah Pergerakan Nasional*, Humaniora, Bandung
- Nasir, Muhammad, 2003, *HUKUM ACARA PERDATA*, Djambatan, Jakarta
- Panggabean, Henry P., 1991, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden) Sebagai Alasan (Baru) Untuk Pembatalan Perjanjian (Berbagai Perkembangan Hukum Di Belanda)*, Liberty, Jogjakarta
- Pranowo, M. Bambang, 2010, *Multi Dimensi Ketahanan Nasional*, Pustaka Alvabet, Jakarta
- Purwosjipto, H.M.N., 1992, *Pengertian Pokok Hukum Dagang, Jilid 8*, Penerbit Jambatan, Jakarta
- Pusat Bahasa, 1996, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, Balai Pustaka, Jakarta
- Radjaguguk, Erman, 2002, *Perkembangan Peraturan Hukum eksekusi hak tanggungan di Indonesia*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok
- Rahardjo, Satjipto, 2003, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta
- _____, 2004, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Muhammadiyah Press University, Surakarta
- Ranoh, Ayub, 2006, *Tinjauan Teologis-Etis Atas Kepemimpinan Kharismatik Soekarno*, Kepemimpinan Kharismatis, PT. BPK Gunung Mulia, Jakarta

- Rindjin, Ketut, 2012, *Pendidikan Pancasila Untuk Perguruan Tinggi*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta
- Rose, Lewis D., 1994, *Australian Bankruptcy Law*, Law Book Co, Sydney
- Rusli, Hardjan, 1993, *Hukum Perjanjian Indonesia Dan Common Law*, Sinar Harapan, Jakarta
- S., Maria Farida Indrati, 2007, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan, Buku 1*, Kanisius, Yogyakarta
- S., Tabalujan Benny, 1998, *Indonesian Insolvency Law, Business Law Asia*, Singapura
- Salim, Agus, 2001, *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial, Dari Denzin Guba dan Penerapannya*, Tiara wacana Yogya, Yogyakarta
- Samosir, Djamanat, 2011, *HUKUM ACARA PERDATA Tahap-Tahap Penyelesaian Perkara Perdata*, Nuansa Aulia, Bandung
- Sarja, 2016, *Negara Hukum Teori Dan Praktek*, Thafamedia, Yogyakarta
- Sarwiji, Suwandi, 2008, *Semantik Pengantar Kajian Makna*, Media Perkasa, Yogyakarta
- Sarwono, 2011, *Hukum Acara Perdata Toeri dan Praktik*, Sinar Grafika, Jakarta
- Setiono, 2004, *Rule of Law*, Universitas Sebelas Maret, Surakarta
- Siswo, Iwan, 2014, *Panca Azimat Revolusi, Tulisan, Risalah, Pembelaan, & Pidato, Sukarno 1962-1966, Jilid I*, Kepustakaan Populer Gramedia, Jakarta
- Siswoyo, Dwi, 2013, *Pandangan Bung Karno Tentang Pancasila Dan Pendidikan*, Cakrawala Pendidikan, Universitas Negeri Yogyakarta, Yogyakarta
- Soejartin, Iur. R., 1987, *Hukum Dagang I dan II*, Penerbit Pradnya Paramita, Jakarta

- Soekarno, Ir., 2006, *Filsafat Pancasila Menurut Bung Karno*, Media Pressindo, Yogyakarta
- Sofwan, Sri Soedewi Masyohen, 1981, *Hukum Acara Perdata Indonesia dalam Teori dan Praktek*, Liberty, Yogyakarta
- Subekti, 1982, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, PT. Intermasa, Jakarta
- _____, 1996, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, PT. Intermasa, Jakarta
- _____, 2007, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, PT. Arga Printing, Jakarta
- Suci, Ivida Dewi Amrih Dan Poesoko, Herowati, 2011, *Hak Kreditor Separatis dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Tidak mampu membayar*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta
- Suryanegara, Ahmad Mansur, 2016, *Api Sejarah, Mahakarya Perjuangan Ulama Dan Santri Dalam Menegakkan Negara Kesatuan Republik Indonesia*, Tria Pratama, Bandung
- Sutantio, Retnowulan Dan Oeripkartawinata, Iskandar, 1992, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung
- Suyatno, Anton, 2016, *Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Peruses Gugatan Pengadilan*, Kencana, Jakarta
- Tobink, Ridwan Dan Nikholaus, Bill, 2003, *Kamus Istilah Perbankan*, Atalya Rileni Sudeco, Jakarta
- Tutik, Titik Triwulan, 2007, *Eksistensi, Kedudukan, dan Wewenang Komisi Yudisial sebagai Lembaga Negara dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Prestasi Pustaka, Jakarta
- Wahyuningsih, Sri Endah, 2013, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Islam Dan Pembaharuan Hukum Indonesia*, UNDIP, Semarang

Warassih, Esmi, 2005, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru Utama, Semarang

Warassih, Esmi, 2011, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang

Wignjosoebroto, Soetandyo, 2002, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Penerbit Elsam dan Huma, Jakarta

Wojowasito, S., 1990, *Kamus Umum Belanda Indonesia*, PT. Ikhtiar Baru-Van Hoevo, Jakarta

B. Jurnal

Anik Kunantiyorini, "Pancasila Sebagai Sumber Dari Segala Sumber Hukum", *Jurnal Ilmu Pengetahuan Dan Teknologi*, Vol. 26, No. 2, 2014

Cindawati, "Prinsip Good Faith (Itikad Baik) dalam Kontrak Bisnis Internasional", *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol. 26, No. 2, 2014

Dwi Siswoyo, "Pandangan Bung Karno Tentang Pancasila Dan Pendidikan", *Jurnal Ilmiah Pendidikan*, (Tanpa Volume), No. 1, 2013

Hetty Hasanah, "*Perlindungan Konsumen dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumenatas Kendaraan Bermotor dengan Fidusia*", *Jurnal Keadilan Hukum*, Vol. 4, No. 1, 2015

Masyhur dan Rizqi Yanipasi, "Kajian Normatif Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor.21/Puu-Xiii/2020 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah", *Jurnal Ganec Swara*, Vol. 16, No. 2, 2022

Sandor E. Schick, "Globalization, Bankruptcy and Myth of the Broken Bench," *Journal 80 Am. Bankr. L.J.* 219, 2006

Siti Anisah, “Studi Komperatif Terhadap Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dan Debitor dalam Hukum kepailitan” *Jurnal Hukum*, Vol. 16, No. 3, (Edisi Khusus), 2009

Soekarno Dan Hatta, “Wacana”, *Jurnal Ilmu Pengetahuan Budaya*, Vol. 2, No. 1, 2000

Sri Endah Wahyuningsih dan Muchamad Iksan, “Reconstruction of the retroactive principle in the Indonesian criminal Law code based on the value of religious wisdom”, *International Journal of Law Reconstruction*, Vol. 1, No. 1, 2017

Sutan Remy Syahdeini, “Sejarah Hukum Hukum eksekusi hak tanggungan di Indonesia”, *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 12, (Tanpa Nomor), 2021

C. WAWANCARA

Wawancara Pribadi Dengan Panitera Pengganti Dalam Sidang Perkara Dengan Nomor Perkara 11/PDT.Plw/2013/PN.Kds Tentang Sengketa Eksekusi Hak Tanggungan di Pengadilan Negeri Kudus, Pada 12 Maret 2020

Wawancara Pribadi Dengan Pihak Yang Tanahnya Merupakan Objek Jaminan Hak Tanggungan Yang Akan Dieksekusi Oleh Kreditor Secara Parate Di Desa Ngancan, Pada 14 Mei 2020

Wawancara Pribadi dengan Dhori selaku pemegang HT yang merugikan akibat pelaksanaan parate eksekusi di Kota Purwodadi, pada 12 Mei 2023

Wawancara Pribadi Dengan Ahli Waris Debitor Yang Dirugikan Oleh Kebijakan BRI Terkait Eksekusi Objek Jaminan Hak Tanggungan Di Kabupaten Kudus, Dilakukan Pada 12 September 2020

D. Undang-Undang

Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Hukum eksekusi hak tanggungan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang,

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945,

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan,

Undang-Undang RI, Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga,

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

E. Putusan

Mahkamah Konstitusi, Putusan Nomor Nomor 21/PUU-XVIII/2020, Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2020

F. Internet

<https://tirto.id/ojk-daftar-bank-terapkan-keringanan-kredit-selama-pandemi-covid-19-eJGf>, Diunduh pada 12 Agustus 2020

<https://media.neliti.com/media/publications/35334-ID-akibat-hukum-pelaksanaan-lelang-eksekusi-hak-tanggungan-yang-tidak-sesuai-dengan.pdf>, Diunduh pada 1 Mei 2020

<https://news.detik.com/berita-jawa-timur/d-4467623/8-tahun-menunggu-lahan-sengketa-ini-tak-kunjung-dieksekusi>, Diunduh pada 1 Mei 2020

<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5ebcf2ecb8a50/giliran-aturan-eksekusi-hak-tanggungan-dipersoalkan-di-mk/>, Diakses pada 1 Mei 2020

<https://www.hlplawoffice.com/perlindungan-hukum-seimbang-pada-pemegang-HT-dan-debitur-pailit/>, diakses pada 4 Juli 2019

<https://www.hukumonline.com/pusatdata/detail/320/node/19/undang-undang-nomor-4-tahun-1998/>, diakses pada 4 Juli 2019

<https://karya-ilmiah.um.ac.id/index.php/PPKN/article/view/6210>, diakses 19 Juni 2015

https://pastabat.net/index.php?option=com_content&view=article&id=7852:eksekusi-eksekusi-antara-teori-danpraktik-dalam-hukum-perdata-&catid=37:kumpulan-artikel&Itemid=685 diakses 19 Juni 2015

Diakses melalui portalgaruda.org/article.php?c=PANCASILA%20SEBAGAI%20SUMBER%..., Pada 18 Februari 2018.

Dari <https://jurnal.unikom.ac.id/vol3/perlindungan.html>

eprints.walisongo.ac.id, *Teori Etika Bisnis*, Diunduh Pada 12 Januari 2019

<https://www.quireta.com/post/memahami-istilah-blok-historis-antonio-gramsci>, Diakses pada 18 Februari 2018

<http://sejarahlengkap.com/organisasi/sejarah-pembentukan-bpupki>, *Sejarah Pembentukan BPUPKI*, diakses pada 18 Februari 2018

https://www.academia.edu/5585016/Pancasila_Sebagai_Philosophishe_Grondslag, Pada 19 April 2018

<https://journal.uny.ac.id/index.php/mozaik/article/view/4388>, Diakses pada 18 Februari 2018

<https://id.wikipedia.org/wiki/Milenarianisme>, Diakses pada 18 Februari 2018

<https://en.oxforddictionaries.com/definition/guide>, Diakses pada 1 April 2018

<https://translate.google.co.id/m/translate?hl=id>, Diakses pada 1 April 2018

Diakses melalui
portalgaruda.org/article.php?...PANCASILA%20SEBAGAI%20SU
MBER%..., Pada 18 Februari 2018

<https://tirto.id/ojk-daftar-bank-terapkan-keringanan-kredit-selama-pandemi-covid-19-eJGf>, Diunduh pada 12 Agustus 2020.

<https://sthgarut.ac.id/blog/2020/02/24/penyalahgunaan-keadaan-misbruik-van-omstandigheden-sebagai-bentuk-cacat-kehendak-ke-4-dalam-perjanjian/>, diakses pada 12 Mei 2023

<https://tirto.id/ojk-daftar-bank-terapkan-keringanan-kredit-selama-pandemi-covid-19-eJGf>, Diunduh pada 12 Agustus 2020

