

DITERIMA DARI .. <i>Pemohon</i> .....	
Hari	..... <i>Jumat</i> .....
Tanggal	..... <i>27 November 2020</i> .....
Jam	..... <i>14.33 WIB</i> .....

Jakarta, 27 November 2020

Yth.

**KETUA MAHKAMAH KONSTITUSI**

**REPUBLIK INDONESIA**

Jl. Medan Merdeka Barat No. 6

Jakarta Pusat 10110

**Hal: Permohonan Pengujian Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.**

Dengan hormat,

**Nama : Joshua Michael Djami**

**Alamat : Br. Cangu Permai Blok B No. 10, Tibubeneng, Kuta Utara**

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon;**

Berdasarkan Surat Kuasa Khusus tertanggal 26 November 2020, memberi kuasa kepada **Zico Leonard Djagardo Simanjuntak, S.H., dan Dora Nina Lumban Gaol, S.H.** dengan ini mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (**Bukti P-1**) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (**Bukti P-2**).

Sebelum melanjutkan pada uraian mengenai permohonan beserta alasan-alasannya, Pemohon lebih dahulu menguraikan kewenangan Mahkamah Konstitusi dan Kedudukan Hukum (legal standing) Pemohon sebagai berikut:

## **I. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI**

1. Ketentuan Pasal 24C Ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana diubah dengan Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah melakukan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945;

### **Pasal 24 C Ayat (1) UUD 1945**

*“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, ...”*

2. Kewenangan konstitusional yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi tersebut telah dituangkan juga kedalam berbagai peraturan perundang-undangan, yakni (i) Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011; dan (ii) Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman;
3. Selain itu, Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, mengatur jenis dan hierarki kedudukan UUD 1945 lebih tinggi daripada undang-undang. Oleh karena itu, setiap ketentuan undang-undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Jika terdapat ketentuan dalam undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945, ketentuan tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme pengujian undang-undang;
4. Bahwa pengujian Undang-undang yang pemohon ajukan dalam perkara ini adalah pasal dalam Undang-Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang mana berbunyi sebagai berikut:

Pasal 15 ayat (2)

*Sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.*

Penjelasan pasal 15 ayat 2

*Dalam ketentuan ini, yang dimaksud dengan "kekuatan eksekutorial" adalah langsung dapat dilaksanakan tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut.*

Kemudian ditafsirkan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 sebagai berikut:

*"Menyatakan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) sepanjang frasa "kekuatan eksekutorial" dan frasa "sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap" bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cidera janji (wanprestasi) dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap";*

*"Menyatakan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) sepanjang frasa "kekuatan eksekutorial" bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cidera janji dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi*

*Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap” (Bukti P-3);*

5. Bahwa oleh karena itu, pasal yang diujikan telah mengalami penafsiran oleh Mahkamah Konstitusi;
6. Bahwa permohonan yang sama yaitu pengujian Pasal 15 ayat (2) dan penjelasan pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang normanya telah berubah oleh karena Putusan MK Nomor 18/PUU-XVII/2019 sudah pernah dimohonkan untuk dilakukan pengujian di Mahkamah Konstitusi dengan Nomor register perkara Nomor 79/PUU-XVII/2019;
7. Bahwa dalam Permohonan dengan Register perkara Nomor 79/PUU-XVII/2019 pemohon menggunakan model petitum alternatif mengenai pasal yang diuji yaitu “Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia” **ATAU** Pasal 15 ayat (2) dan penjelasan pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang normanya telah berubah oleh karena Putusan MK Nomor 18/PUU-XVII/2019, walaupun pemohon sendiri dengan tegas menyatakan bahwa pasal yang diuji adalah Pasal 15 ayat (2) dan penjelasan pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang normanya telah berubah oleh karena Putusan MK Nomor 18/PUU-XVII/2019;
8. Bahwa dalam permohonan yang telah disebutkan di atas telah terdapat putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 79/PUU-XVIII/2020;
9. Bahwa dalam pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi Nomor 79/PUU-XVIII/2020 Mahkamah telah menyatakan:

*Bahwa meskipun format perbaikan permohonan Pemohon sebagaimana dimaksud pada angka 2 di atas pada dasarnya telah memenuhi format permohonan pengujian undang-undang sebagaimana diatur dalam Pasal 31 ayat (1) UU MK dan Pasal 5 ayat (1) PMK 6/PMK/2005, namun setelah Mahkamah memeriksa dengan saksama telah ternyata terdapat kesalahan dalam penulisan kutipan pasal yang menjadi objek pengujian. Pemohon dalam hal ini menyatakan norma*

yang dimohonkan pengujiannya adalah Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999 akan tetapi yang dikutip ternyata merupakan materi muatan Pasal 15 ayat (3) UU 42/1999. [vide. Paragraf [3.1] angka 3 halaman 64 Putusan MK Nomor 79/PUU-XVIII/2020];

10. Bahwa dalam pertimbangan hukum selanjutnya Mahkamah telah menyatakan:

*Bahwa selain kesalahan kutipan tersebut di atas, permohonan Pemohon **tidak konsisten menyebutkan secara tegas mengenai objek permohonannya**. Pada bagian perihal permohonan Pemohon hanya menyebutkan pengujian Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999, namun pada kedudukan hukum dan alasan permohonan/posita, uraian pada kedua bagian tersebut dikaitkan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 yang telah memaknai Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999. Adapun pada bagian petitum permohonan Pemohon menyebutkan kedua objek permohonan secara alternatif yakni Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999 sebelum ada putusan Mahkamah atau Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999 yang telah dimaknai Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019. **Dengan adanya inkonsistensi tersebut maka dalam batas penalaran yang wajar objek permohonan Pemohon menjadi tidak jelas**. Seharusnya terhadap materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian undang-undang yang telah diputus Mahkamah maka penyebutannya ditambahkan dengan pemaknaan sebagaimana telah diputus oleh Mahkamah Konstitusi. Dalam permohonan a quo sebagaimana dinasihatkan dalam sidang pemeriksaan pendahuluan, seyogyanya secara tegas dan konsisten menyebutkan **Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999 sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019**. [vide. Paragraf [3.1] angka 4 halaman 64 Putusan MK Nomor 79/PUU-XVIII/2020];*

11. Bahwa dalam permohonan pengujian undang-undang dengan Nomor Register Nomor 79/PUU-XVII/2019, Majelis Mahkamah Konstitusi memandang **permohonan Pemohon adalah kabur maka Mahkamah tidak mempertimbangkan lebih lanjut**

**permohonan Pemohon dan hal-hal lain.** [vide Poin 3.2 halaman 66 Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 79/PUU-XVIII/2020];

12. Bahwa dalam permohonan ini pemohon mengajukan kembali permohonan yang sama dengan memperbaiki objek pengujian agar permohonan tidak kabur dengan mengikuti pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 79/PUU-XVIII/2020.
13. Bahwa untuk memperbaiki kesalahan dalam penulisan kutipan pasal yang menjadi objek pengujian pemohon mengutip pasal dengan benar yang seharusnya menjadi objek pengujian permohonan dengan mengikuti pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 79/PUU-XVIII/2020;
14. Bahwa Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat 2 dalam Undang-Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia berbunyi sebagai berikut:

Pasal 15 ayat (2)

*Sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.*

Penjelasan Pasal 15 ayat 2

*Dalam ketentuan ini, yang dimaksud dengan "kekuatan eksekutorial" adalah langsung dapat dilaksanakan tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut*

15. Bahwa dalam permohonan ini yang diujikan oleh Pemohon adalah **Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999 sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 yang berbunyi:**

*"Menyatakan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) sepanjang frasa "kekuatan eksekutorial" dan frasa "sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap" bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara*

*Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cidera janji (wanprestasi) dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap”;*

*“Menyatakan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) sepanjang frasa “kekuatan eksekutorial” bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cidera janji dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap”;*

16. Bahwa karena putusan Mahkamah Konstitusi berkekuatan hukum tetap sejak diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum, Putusan MK secara otomatis langsung mengubah norma undang-undang sejak diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Implikasinya, secara otomatis substansi dalam norma Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia harus dibaca dibaca sebagaimana Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia yang telah dimaknai Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019;
17. Bahwa walaupun substansi dari Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia telah berubah dengan pemaknaan Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 namun masih merupakan norma dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia;

18. Bahwa oleh karena Pemohon memohon untuk melakukan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk menerima, memeriksa dan mengadili permohonan ini.

## II. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PEMOHON DAN KEPENTINGAN KONSTITUSIONAL PEMOHON

19. Pasal 51 Ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi mengatur bahwa:

*“Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:*

- a. Perorangan warga negara Indonesia;*
- b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*
- c. Badan hukum publik atau privat; atau*
- d. Lembaga negara.*

Selanjutnya Penjelasan Pasal 51 Ayat (1) menyatakan:

*Yang dimaksud dengan hak konstitusional adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;*

20. Kemudian, sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, Mahkamah Konstitusi telah menentukan 5 (lima) syarat adanya kerugian konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana diubah dengan Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 sebagai berikut:

- a. Harus ada hak konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;*
- b. Hak konstitusional tersebut dianggap dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang;*
- c. Kerugian hak konstitusional tersebut bersifat spesifik dan aktual, atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;*

- d. Ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak konstitusional dengan undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. Ada kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

21. Berdasarkan Pasal 51 ayat (1) huruf a UU Mahkamah Konstitusi, perorangan warga negara Indonesia dan badan hukum dapat mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945;
22. Pemohon mendasarkan pengujian terhadap pasal dalam UUD 1945 yang masing-masing berbunyi sebagai berikut:

**Pasal 1 ayat (3)**

*“Negara Indonesia adalah negara hukum.”*

**Pasal 27 ayat (2)**

*“Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”*

**Pasal 28D ayat (1)**

*“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”*

**Pasal 28J ayat (2)**

*“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”*

23. Pemohon yang diwakili oleh kuasa hukumnya adalah **perorangan Warga Negara Indonesia (Bukti P-4)** yang merupakan karyawan di sebuah perusahaan *finance* dengan jabatan selaku Kolektor Internal (**Bukti P-5**) dan telah bersertifikasi profesi di bidang penagihan (**Bukti P-6**). Pemohon merupakan kolektor yang berprestasi (**Bukti**

P-7). Kendati demikian, Pemohon mengalami berbagai kesulitan semenjak ditafsirkannya undang-undang dalam perkara *a quo*. Permasalahan-permasalahan tersebut diantaranya adalah berkurangan pendapatan hingga sulitnya melakukan eksekusi terhadap barang jaminan fidusia dikarenakan pemberi hak fidusia (Debitur) kerap kali mengelak. Sebagaimana ketentuan dalam Pasal 51 ayat (1) huruf c UU Mahkamah Konstitusi, maka Pemohon sebagai perorangan dapat bertindak sebagai Pemohon dalam perkara *a quo*;

24. Merujuk kepada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2015 sebagaimana yang tercantum pada angka 2, syarat kedua menyebutkan bahwa adanya hak dan kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dianggap dirugikan oleh berlakunya Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 sebagai kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud oleh Pasal 51 ayat (1) UU MK, dengan fakta hukum sebagai berikut:
- a. Dalam Pasal 15 ayat (2) Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 menyatakan bahwa terhadap jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan tentang cidera janji (*wanprestasi*) dan debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia, maka segala mekanisme dan prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap;
  - b. Sehubungan dengan hal tersebut, sudah menjadi suatu keharusan bahwa ketika pemberi hak fidusia (Debitur) ciderja janji atau *wanprestasi*, pihak pemberi hak fidusia (Debitur) wajib menyerahkan objek jaminan fidusia kepada pihak penerima hak fidusia (Kreditur), dan apabila pemberi hak fidusia (Debitur) tidak menyerahkan objek jaminan fidusia tersebut pada saat eksekusi dilaksanakan, penerima hak fidusia (Kreditur) berhak mengambil objek jaminan fidusia dan apabila diperlukan dapat meminta bantuan pihak yang berwenang;

- c. Bahwa Pemohon menjalankan tugas atau pekerjaannya selaku kolektor yang bersertifikasi di suatu perusahaan *finance* yaitu menagih kewajiban yang harus dipenuhi oleh pemberi hak fidusia (Debitur), dan jika tidak berhasil tertagih maka diberi kuasa untuk mengambil objek jaminan fidusia terhadap pemberi hak fidusia (Debitur);
- d. Bahwa dengan adanya ketentuan *a quo* menimbulkan bentuk-bentuk pelanggaran hak terhadap Pemohon yang berkedudukan sebagai kolektor yang bertugas di bidang penagihan dan eksekusi agunan di perusahaan *finance*. **Sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 27 ayat (2), 28D ayat (1), dan 28J ayat (2) UUD NRI 1945, Pemohon yang menjalankan tugasnya dengan itikad baik, sesuai prosedur yang mana tidak melakukan suatu intimidasi ataupun kekerasan fisik. Pemohon justru melakukan negosiasi secara damai terlebih dahulu dalam melakukan penagihan dan eksekusi objek jaminan fidusia (Bukti P-8), namun Pemohon mendapatkan tanggapan yang berbanding terbalik dari pihak pemberi hak fidusia (Debitur) (Bukti P-9);**
- e. Bahwa dengan adanya pengaturan *a quo*, berdampak pada penurunan jumlah kasus yang harus dikerjakan karena kasus yang Pemohon pegang menjadi berkurang dimana dahulu bisa sampai ratusan tapi kemudian sekarang hanya tinggal 2 kasus saja;
- f. Bahwa dengan adanya pengaturan yang menyebutkan bahwa prosedur hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus dilakukan dan berlaku sama dengan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, membuat **profesi Pemohon terdampak dan terancam sehingga tidak mendapatkan perlindungan hukum yang adil dan juga tidak mendapatkan hak akan penghidupan yang layak, padahal sejatinya profesi Pemohon merupakan profesi yang sah.**
25. Pengujian Undang-undang dalam perkara *a quo* sangat erat kaitannya dengan permasalahan penanganan dan regulasi eksekusi objek jaminan fidusia yang melibatkan kolektor, dalam hal regulasi, sumber daya tenaga manusia, maupun prosedur dan pengaturannya. Pemohon yang mana adalah kolektor yang bekerja di

- bidang penagihan dan eksekusi agunan, menjadi suatu kenyataan bahwa Pemohon memiliki kapasitas (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
26. Berdasarkan hal-hal yang diuraikan di atas, jelaslah bahwa Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo*;

### III. PERMOHONAN TIDAK NE BIS IN IDEM DAN SEBAGAI UPAYA MELINDUNGI HAK KONSTITUSIONAL PEMOHON

1. Terhadap pokok permohonan *a quo*, berdasarkan ketentuan Pasal 42 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06 Tahun 2005, yang mengatur *ne bis in idem*, menyatakan:
  - a. Terhadap materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dalam Undang-Undang yang telah diuji, Undang-Undang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali.
  - b. Terlepas dari ketentuan ayat (1) di atas, permohonan pengujian Undang terhadap muatan ayat, pasal, dan/atau bagian yang sama dengan perkara yang pernah diputus oleh Mahkamah dapat dimohonkan pengujian kembali dengan syarat-syarat konstitusionalitas yang menjadi alasan permohonan yang bersangkutan berbeda;
2. Berkaitan dengan Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, telah ada putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019. Dalam perkara tersebut, pasal UUD NRI 1945 yang dijadikan dasar pengujian adalah pasal 1 ayat (3), 27 ayat (1), 28D ayat (1), 28G ayat (1), dan 28H ayat (4). Sedangkan Pemohon mendasarkan kepada pasal 1 ayat (3), 27 ayat (2), 28D ayat (1) dan 28J ayat (2). Sehingga, ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi tersebut memberikan secercah harapan bahwa kerugian konstitusional yang dialami Pemohon – tentunya dengan dukungan penuh dari kebijakan dan kearifan Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi – dapat segera berakhir;
3. Selain itu, terhadap pokok permohonan *a quo*, juga telah terdapat Putusan Nomor 79/PUU-XVIII/2020 yang amar putusannya tidak dapat diterima sehingga ketentuan *Ne Bis In Idem* tidak berlaku;
4. Pemohon tidak mengajukan Permohonan ini bukan karena ingin mengatakan bahwa Mahkamah salah, tidak sama sekali, namun Pemohon berharap Mahkamah dapat mengubah pendirian Mahkamah demi terlindunginya hak konstitusional Pemohon,

sebab ternyata bahwa Putusan 18/PUU-XVII/2019 menghasilkan norma yang ternyata menimbulkan kerugian konstitusional bagi Pemohon.

5. Mahkamah Konstitusi sensiri telah menegaskan bahwa perubahan pendirian dalam pengujian konstitusionalitas undang-undang mempunyai dasar, baik secara doktriner maupun praktik [**vide Putusan MK No. 24/PUU-XII/2019, hlm. 63**] sebagai berikut:

*“[3.18] Menimbang bahwa secara doktriner maupun praktik, dalam pengujian konstitusionalitas undang-undang, perubahan pendirian Mahkamah bukanlah sesuatu yang tanpa dasar. Hal demikian merupakan sesuatu yang lazim terjadi. Bahkan, misalnya, di Amerika Serikat yang berada dalam tradisi common law, yang sangat ketat menerapkan asas precedent atau stare decisis atau res judicata, pun telah menjadi praktik yang lumrah di mana pengadilan, khususnya Mahkamah Agung Amerika Serikat (yang sekaligus berfungsi sebagai Mahkamah Konstitusi), mengubah pendiriannya dalam soal-soal yang berkait dengan konstitusi. Tercatat misalnya, untuk menyebut beberapa contoh, bagaimana Mahkamah Agung Amerika Serikat yang semula berpendapat bahwa pemisahan sekolah yang didasarkan atas warna kulit tidaklah bertentangan dengan Konstitusi sepanjang dilaksanakan berdasarkan prinsip separate but equal (terpisah tetapi sama), sebagaimana diputus dalam kasus Plessy v. Ferguson (1896), kemudian berubah dengan menyatakan bahwa pemisahan sekolah yang didasarkan atas dasar warna kulit adalah bertentangan dengan Konstitusi, sebagaimana dituangkan dalam putusannya pada kasus Brown v. Board of Education (1954). Demikian pula ketika Mahkamah Agung Amerika Serikat mengubah pendiriannya dalam permasalahan hak untuk didampingi penasihat hukum bagi seseorang yang didakwa melakukan tindak pidana dalam proses peradilan. Semula, dalam kasus Betts v. Brady (1942), Mahkamah Agung Amerika Serikat berpendirian bahwa penolakan pengadilan negara bagian untuk menyediakan penasihat hukum bagi terdakwa yang tidak mampu tidaklah bertentangan dengan Konstitusi. Namun, melalui putusannya dalam kasus Gideon v. Wainwright (1963), Mahkamah Agung mengubah pendiriannya dan berpendapat sebaliknya, yaitu seseorang yang tidak mampu yang didakwa*

*melakukan tindak pidana namun tanpa didampingi penasihat hukum adalah bertentangan dengan Konstitusi.*

*Oleh karena itu, Indonesia yang termasuk ke dalam negara penganut tradisi civil law, yang tidak terikat secara ketat pada prinsip precedent atau stare decisis, tentu tidak terdapat hambatan secara doktriner maupun praktik untuk mengubah pendiriannya. Hal yang terpenting, sebagaimana dalam putusan putusan Mahkamah Agung Amerika Serikat, adalah menjelaskan mengapa perubahan pendirian tersebut harus dilakukan. Apalagi perubahan demikian dilakukan dalam rangka melindungi hak konstitusional warga negara.”*

#### **IV. ALASAN MENGAJUKAN PERMOHONAN PROVISI**

1. Pemohon mengajukan permohonan provisi dimana dalam pandangan Pemohon, perkara *a quo* sangatlah dampaknya terhadap berbagai pihak. Misalnya, perusahaan pembiayaan, aparat penegak hukum, konsumen maupun asosiasi kolektor.
2. Kini, perusahaan pembiayaan di lapangan menjadi kesulitan mendapatkan haknya ketika menagih kewajiban yang harus dipenuhi oleh pemberi hak fidusia (Debitur). Hal demikian terjadi karena saat melakukan eksekusi terhadap barang jaminan fidusia, pemberi hak fidusia (Debitur) yang nakal akan mengelak dengan berlindung di balik Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019. Tentunya hal ini akan memengaruhi eksistensi perusahaan pembiayaan yang memiliki peran penting dalam perekonomian di Indonesia, baik dari pendapatan perusahaan maupun kepada keberlangsungan industri pembiayaan di Indonesia;
3. Selain itu, Perusahaan pembiayaan sebagai pihak yang menggunakan jasa kolektor, jadi memperlakukan kolektor dengan berbeda paska putusan MK tersebut, baik dari mulai banyaknya kasus yang diberikan kepada kolektor hingga besaran penghasilan yang diberikan kepada kolektor. Oleh karenanya, menjadi penting untuk mendengarkan pandangan, sikap dan perilaku perusahaan pembiayaan;
4. Permohonan *a quo* juga berimplikasi pada aparat penegak hukum yang menangani kasus lembaga jaminan fidusia. Tindakan hukum mereka paska putusan MK dalam memperlakukan debitur beritikad buruk yang tidak mau bayar dan kabur bersama dengan barang fidusianya misalnya, apakah serta mereka menjadi bisa menindak

- debitur seperti itu dengan penggelapan, atau jadi harus menunggu eksekusi dari pengadilan dahulu;
5. Juga, pandangan dari konsumen yang wanprestasi, bahwa apakah mereka ketika menandatangani perjanjian fidusia mereka melakukannya dengan sukarela, lalu kemudian apa alasan mereka tidak sukarela menyerahkan barang fidusia ketika tidak lagi melakukan pembayaran;
  6. Begitupun, dengan pandangan dari asosiasi kolektor yang legal. Seberapa besar dampaknya kepada kolektor, untuk menunjukkan bahwa apakah memang dampaknya hanya kepada pemohon seorang atau juga kepada banyak kolektor-kolektor legal lainnya yang menjadi terdampak;
  7. Oleh karena permohonan a quo memberi dampak kepada banyak pihak yang berkepentingan dan mengingat putusan MK adalah *erga omnes*, Pemohon dengan sangat **memintakan permohonan provisi agar sidang dilakukan hingga tahap pembuktian (tidak langsung putusan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 54 UU MK) sehingga Pemohon dapat memanggil pihak-pihak terdampak untuk menjadi saksi dalam perkara ini, ataupun juga mengajak mereka menjadi Pihak Terkait dalam perkara ini. Sehingga, apapun putusannya nanti, setidaknya, rasa keadilan bagi semua pihak akan lebih besar karena sudah didengarkan keterangannya, dibandingkan diputus tanpa didengarkan keterangannya.**

## V. ALASAN MENGAJUKAN PERMOHONAN

Alasan-alasan Pemohon dalam mengajukan permohonan uji materiil adalah:

- A. **Ti adanya Proporsionalitas secara konstitusional bagi pihak terdampak jika dinilai melalui *proportionality test***
- B. **Ti adanya Perlindungan Hukum yang adil sebagaimana dijamin Pasal 28D ayat 1, bagi industri pembiayaan dikarenakan besarnya biaya yang dikeluarkan (untuk eksekusi) lebih besar daripada pendapatan dari (barang) fidusia itu sendiri;**
- C. **Ti adanya perlindungan hukum yang adil sebagaimana dijamin Pasal 28D ayat 1, oleh karena terciptanya kedudukan yang lebih berat pada satu pihak dimana kreditur harus membawa perkara ini ke pengadilan, sementara debitur tidak harus membawa perkara ini ke pengadilan;**

- D. Bertentangan dengan prinsip negara hukum karena memberi celah bagi debitur untuk mengulur waktu melarikan barang sehingga memberikan ruang bagi terjadinya kejahatan;
- E. Menghancurkan lahan profesi (collector dan financing) yang legal dan diakui oleh MK sendiri (putusan 19/PUU-XVIII/2020) sehingga mengakibatkan hilangnya Pendapatan dan Penghidupan yang layak sebagaimana dijamin Pasal 27 ayat (2);
- F. Melanggar hak dan kewajiban dari masing-masing pihak karena menambahkan "sukarela terhadap eksekusi", padahal sukarela ada karena ketika kontrak ditandatangani dimana debitur setuju membayar sesuai jangka waktu yang ditentukan, sehingga bertentangan dengan pasal 28J ayat 2;
- G. Ketimpangan hak yang menjadi berat ke debitur oleh karena sekalipun di perjanjian dituliskan syarat wanprestasi, debitur tetap bisa mengelak dengan mengatakan tiada syarat wanprestasi sehingga harus dibuktikan ke pengadilan. Akibatnya, kreditur yang beritikad baik sesuai prosedur tetap saja terjejal dan tidak mendapatkan perlindungan hukum yang adil sebagaimana dijamin 28D ayat 1 dan perlindungan haknya sebagaimana dijamin 28J ayat 2, dan juga menimbulkkan ketidak pastian hukum yang bertentangan dengan prinsip negara hukum;
- H. "Sukarela saat eksekusi" bertentangan dengan prinsip negara hukum yang harusnya menjamin aturan yg mencegah terjadinya potensi kejahatan. Apabila debitur beritikad baik, debitur harus minta restrukturisasi bukannya justru tidak sukarela menyerahkan barangnya.

Berikut adalah uraian lengkap dari masing-masing argumen sebagaimana tersebut di atas:

- A. Tiadanya Proporsionalitas secara konstitusional bagi pihak terdampak jika dinilai melalui *proportionality test*
  - 1. Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan menjelaskan mengenai *proportionality test* bahwa [vide risalah sidang perkara MK No. 71/PUU-XVII/2019 tanggal 9 September 2020, hlm. 46-47]

“Satu rumus yang selalu ada di Mahkamah Konstitusi untuk melihat apakah seandainya itu pun inkonstitusionalitas untuk dibatalkan atau tidak adalah **proportionality test**, yaitu apakah kita secara konstitusional lebih rugi jika itu dibatalkan atau lebih untung jika dipertahankan, baik dari sudut konstitusi, dari sudut HAM, dari penegakan hukum. Saya kira, rumus itu sudah dipergunakan **proportionality test**. Jadi **balancing test**, jadi keseimbangan. Karena memang, ya, kalau orang-orang politik membentuk hukum kan, dia tidak menyentuh selalu ke sana, dia pragmatis saja barangkali kan... Tetapi pengalaman MK Eropa adalah rumus yang dipakai untuk menguji itu adalah *proporsionalitas test*, proposionalitas atau menguntungkankah secara konstitusi dari HAM, bertujuan bernegara kalau ada pelanggaran itu kita nyatakan dia tidak mengikat... Ya, barangkali secara lugas apa yang dikatakan **proportionality test** itu keuntungan konstitusional itu tentu dalam pencapaian-pencapaian tujuan konstitusi dan hukum. Kemudian yang paling gamblang adalah HAM karena banyak apa yang dikatakan norma-norma hukum itu yang menyangkut HAM, itu dalam banyak hal bertabrakan tentunya. Artinya, bersaing satu sama lain. Mana yang kita akan katakan diterima dan yang lain dibatalkan? Itu harus dilihat keuntungan dan kerugiannya secara konstitusional dari sudut HAM itu sendiri misalnya.”

2. **Pihak terdampak dalam perkara *a quo* adalah kolektor dan perusahaan pembiayaan (multifinance).** Dari sisi kolektor, semakin banyak kolektor yang kehilangan pekerjaannya untuk pendapatan hidup yang layak oleh karena kasus jaminan fidusia yang mereka pegang menurun dengan drastis. Dari sisi perusahaan multifinance, pendapatan dari bisnis pembiayaan menjadi tidak lagi karena uang yang mereka keluarkan untuk biaya eksekusi akan lebih besar dibandingkan harga barang fidusia itu sendiri.
3. Proporsionalitas dari hak konstitusional pihak-pihak yang terdampak haruslah diperhatikan dalam perkara *a quo*. Terutama, oleh karena **sektor yang terdampak ini adalah suatu lingkup usaha yakni dunia usaha pembiayaan (multifinance).**
4. Kenyataan bahwa ada perusahaan pembiayaan yang menyewa kolektor tidak bersertifikasi (preman) yang bertindak semena-mena kepada konsumennya sebagaimana dalam legal standing putusan MK No 18/PUU-XVII/2019, tidak serta

merta berarti semua kolektor dan perusahaan pembiayaan bertindak demikian. Masih ada kolektor tersertifikasi seperti Pemohon dalam perkara a quo adalah kolektor internal yang selalu jujur dan ramah kepada debitur, bahkan selalu berusaha bertindak persuasif dan negosiasi ketika bertemu dengan debitur. Namun, hak konstitusional Pemohon terdampak hanya karena ulah preman yang bersikap semena-mena kepada debitur di dalam legal standing 18/PUU-XVII/2019. Selain itu, juga ada perusahaan pembiayaan yang fair bersikap baik kepada debiturnya dan menggunakan kolektor bersertifikasi. Tapi perusahaan ini justru terdampak hanya karena satu perusahaan yang nakal sebagaimana ada dalam legal standing 18/PUU-XVII/2019. Konsekuensinya, tiadanya hak untuk mendapatkan penghidupan yang layak lagi dalam bisnis pembiayaan, padahal banyak pihak yang lurus-lurus saja tapi mereka terdampak secara hukum, sehingga tentu tidak memberikan perlindungan hukum yang adil bagi pihak-pihak ini. Sehingga, telah terjadi pelanggaran hak konstitusional bagi pihak terdampak yang secara jelas tidak proporsional jika diukur.

5. Dengan demikian, **Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia** sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 menunjukkan tiadanya Proporsionalitas secara konstitusional bagi pihak terdampak jika dinilai melalui proportionality test.

**B. Tiadanya Perlindungan Hukum yang adil sebagaimana dijamin Pasal 28D ayat 1, bagi industri pembiayaan dikarenakan besarnya biaya yang dikeluarkan (untuk eksekusi) lebih besar daripada pendapatan dari (barang) fidusia itu sendiri.**

1. Secara etimologis, **keadilan adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang.** [Sulhani Hermawan, Tinjauan Keadilan Sosial Terhadap Hukum Tata Pangan Indonesia, Mimbar Hukum Volume 24, Nomor 3 Oktober 2012, hal 491.]
2. Menurut Frans Magnis Suseno, ada beberapa kata kunci yang terkait dengan perwujudan keadilan serta keadilan sosial, seperti: **hak, kewajiban, kontrak,**

**fairness**, ketimbangbalikan, struktur kekuasaan dan otonomi. [Frans Magnis Suseno, Pijar-Pijar Filsafat: dari Gatholoco ke Filsafat Perempuan Dari Adam Muller ke Postmodernism, Kanisius, Yogyakarta, 2005, hal 238.] Sementara itu, John Rawls dalam karya monumentalnya *A Theory of Justice*, menjelaskan bahwa keadilan merupakan suatu hal yang berlandaskan pada tiga prinsip utama, yaitu kebebasan (*liberty*), kesamaan, (*equality*), dan ganjaran (*rewards*). Prinsip kebebasan mengacu kepada kebebasan yang bersifat merata (*equal liberty*) di mana prinsip hak dan kewajiban menjadi dasar utama bagi kebebasan. Prinsip kesamaan (*equality*), bukan berarti bahwa Rawls menolak sama sekali ketidaksetaraan dalam masyarakat (misal kaya-miskin, atasanbawahan, dsb), melainkan bahwa Rawls menerima ketidaksetaraan sosial dan ekonomis dengan dua syarat: ketidaksetaraan itu diperoleh demi keuntungan pihak yang paling lemah dalam masyarakat (*the difference principle*) dan merupakan hasil dari kompetisi terbuka dan fair (*fair equality of opportunity*) atas posisi-posisi dan jabatan-jabatan yang ada dalam masyarakat. [John Rawls, *A Theory of Justice* (Oxford: Oxford University Press, 2000), hlm: 52-65.];

3. Dalam *Encyclopedia Britannica*, *welfare state* diartikan sebagai konsep pemerintahan dimana negara memainkan peran kunci dalam menjaga dan memajukan kesejahteraan ekonomi dan sosial warga negaranya. ["Welfare State", *Encyclopedia Britannica*, <http://www.britannica.com/print/topic/639266>]
4. Sementara itu, *The Concise Oxford Dictionary of Politics* mendefinisikan *Welfare State* sebagai sebuah sistem dimana pemerintah menyatakan diri bertanggung jawab untuk menyediakan jaminan sosial dan ekonomi bagi penduduk melalui sarana pensiun, tunjangan jaminan sosial, layanan kesehatan gratis dan semacamnya. [Ed Iain McLean and Alistair McMillan. MC "welfare state" *The Concise Oxford Dictionary of Politics*. Oxford University Press 2009. Oxford Reference Online. Oxford University Press. University of Washington, <http://www.oxfordreference.com.offcampus.lib.washington.edu/view/s/ENTRY.html?subview=Main&entry=t86.e1462>] Oleh karena itu, **Konsep welfare state didasarkan pada prinsip persamaan kesempatan (*equality of opportunity*)**, pemerataan pendapatan (*equitable distribution of wealth*), dan

tanggung jawab publik (public responsibility) terhadap mereka yang tidak mampu untuk menyediakan sendiri kebutuhan minimum untuk bisa hidup layak. [Welfare State". Encyclopedia Britannica.]

5. Berdasarkan hal tersebut, **keadilan sosial ini harus tercipta di segala lini kehidupan masyarakat di Indonesia, tak terkecuali dalam hal perjanjian fidusia.**
6. Secara historis, kata "fidusia" ditarik dari kata "fides" sebuah kata dari bahasa Latin yang berarti "kepercayaan". Dalam baik bahasa Belanda maupun Inggris, kata "fiduciary" mengacu pada pemindahtanganan kepemilikan berdasarkan kepercayaan. Memang, pihak-pihak yang terlibat dalam jaminan fidusia wajib memiliki rasa percaya untuk dapat menjalankan mekanisme ini, karena pemberi fidusia (debitur) diizinkan untuk menahan objek fidusia yang bersangkutan selama proses penyelesaian utang dengan penerima fidusia (kreditur). (Paragraf [2.3], Bagian III, Putusan 18/2019, hal.29-30). Sejak dibuat dan ditandatanganinya perjanjian jaminan Fidusia, maka hak kepemilikan benda jaminan Fidusia secara yuridis telah beralih dari debitur pemberi Fidusia kepada kreditur penerima Fidusia, sehingga pemberi Fidusia selanjutnya hanyalah berkedudukan sebagai peminjam pakai terhadap benda jaminan Fidusia (Oey Hoey Ting, Fidusia sebagai Jaminan Unsur-unsur Perikatan, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm. 47.)
7. Pada Fidusia berbeda dari gadai, yang diserahkan sebagai jaminan kepada kreditur adalah hak milik, sedang barangnya tetap dikuasai oleh debitur, sehingga yang terjadi adalah penyerahan secara *constitutum possessorium* (Nova Faisal, Tinjauan Yuridis Atas Jaminan Fidusia, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun Ke-36 No.4 Oktober- Desember 2006, hal. 2.)
8. Apabila dibandingkan dengan Hipotik dan Hak Tanggungan, khususnya dalam hal eksekusi, maka eksekusi Fidusia tidak mengenal eksekusi oleh Penerima Fidusia Pertama. Memang, pada dasarnya Undang-undang Fidusia tidak mengenal penerima fidusia pertama atau kedua. Namun demikian, ditentukan bahwa jaminan Fidusia dapat diberikan kepada lebih dari satu Penerima Fidusia atau kepada kuasa/wakil Penerima Fidusia tersebut. Ketentuan ini dimaksudkan sebagai pemberian Fidusia kepada lebih dari satu Penerima Fidusia dalam rangka

pembiayaan kredit konsorsium (Pasal 8) ( Bachtiar Sibarani, Parate Eksekusi dan Paksa Badan, Makalah disampaikan pada Panel Diskusi Percepatan Pengurusan Piutang Macet, Aula Bank Indonesia Cabang Bandung, 2 April 2001, hlm. 4.)

9. Selanjutnya **Pemberi Fidusia wajib menyerahkan benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia tersebut kepada Penerima Fidusia**. Dalam hal Pemberi Fidusia tersebut tidak menyerahkan benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia pada waktu eksekusi dilaksanakan, maka Penerima Fidusia berhak mengambil benda yang menjadi obyek Jaminan Fidusia dan apabila perlu dapat meminta bantuan pihak yang berwenang (Pasal 30 Undang-undang Jaminan Fidusia). Penjelasan: Dalam hal Pemberi Fidusia tidak menyerahkan Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia pada waktu eksekusi dilaksanakan. Penerima Fidusia berhak mengambil Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dan apabila perlu dapat meminta bantuan pihak yang berwenang. Lembaga Parate Eksekusi ini sebenarnya sudah dikenal dalam KUHPerdara; khususnya untuk gadai diatur dalam Pasal 1155 dan untuk Hipotik dalam Pasal 1179 Ayat (2) KUHPerdara, sedangkan untuk Hak Tanggungan diatur dalam Pasal 6 jo. Pasal 20 Ayat (1) a Undang-undang Hak Tanggungan. Khusus dalam hal benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang terdiri atas benda perdagangan atau efek yang dapat dijual dipasar atau dibursa, penjualannya dapat dilakukan di tempat-tempat tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku (diatur dalam Pasal 31 Undang-undang Jaminan Fidusia). Bagi efek yang terdaftar di bursa di Indonesia, maka peraturan perundang-undangan di bidang Pasar Modal akan otomatis berlaku. Ketentuan yang diatur dalam Pasal 29 dan Pasal 31 Undang-undang Jaminan Fidusia sifatnya mengikat dan tidak dapat dikesampingkan atas kemauan para pihak (*dwingend recht*). Oleh karena itu setiap janji untuk melaksanakan eksekusi terhadap benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia apabila dilakukan bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 dan Pasal 31 Undang-undang Jaminan Fidusia, adalah batal demi hukum (Pasal 32 Undang-undang Jaminan Fidusia). (Analisis yuridis, Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.92):
10. Sehubungan dengan hal tersebut, Pranata **jaminan fidusia muncul atas dasar adanya kebutuhan masyarakat akan kredit dengan jaminan barang bergerak**

**tanpa (secara fisik) melepaskan barang yang dijadikan jaminan.** Gadai yang dikenal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata atau konstruksi hukum Romawi, Code Penal maupun Burgerlijk Welboek yang berlaku, mewajibkan diserahkannya kebendaan atau barang bergerak yang dijadikan jaminan kepada kreditur. Oleh karena debitur masih memerlukan benda yang menjadi jaminan, seperti misalnya perusahaan angkutan yang tidak mungkin melepaskan kendaraan yang dimilikinya, maka pranata jaminan gadai tidak mungkin dipergunakan oleh banyak pihak (Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, "Seri Hukum Bisnis - Jaminan Fidusia", (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), hal. 5.) Bahwa jaminan fidusia timbul sebagai alternatif dari gadai, yang mewajibkan pengalihan objek yang digadaikan. (J. Satrio, "Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia", hal. 8-12); Bahwa pada praktiknya, jenis jaminan ini telah banyak digunakan di Indonesia yang utamanya dikarenakan **kebutuhan para pengusaha untuk mendapatkan fasilitas kredit dimana mereka masih dapat memegang kendali atas objek fidusianya dan dapat tetap menjalankan usahanya.** (Penjelasan umum, UU Jaminan Fidusia.)

11. Selanjutnya mengingat bahwa Jaminan Fidusia adalah pranata jaminan dan pengalihan hak kepemilikan dengan cara *constitutum possessorium* adalah dimaksudkan semata-mata untuk memberi agunan dengan hak yang didahulukan kepada Penerima Fidusia, maka sesuai dengan Pasal 33 Undang-undang Jaminan Fidusia setiap janji yang memberi kewenangan kepada Penerima Fidusia untuk memiliki benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia apabila debitur cidera janji, batal demi hukum. Ketentuan tersebut tiada lain adalah untuk melindungi Pemberi Fidusia karena adakalanya nilai hasil eksekusi benda yang dijamin lebih besar dari jumlah utang Pemberi Fidusia kepada Penerima Fidusia. Sesuai dengan Pasal 34 Undang-undang Jaminan Fidusia, dalam hal hasil eksekusi melebihi nilai penjaminan, Penerima Fidusia wajib mengembalikan kelebihan tersebut kepada Pemberi Fidusia. Namun demikian apabila hasil eksekusi tidak mencukupi untuk pelunasan utang, debitur tetap bertanggung jawab atas utang yang belum terbayar/ belum dibayar. ((Pasal 32 Undang-undang Jaminan Fidusia). (Analisis yuridis..., Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.92);

12. Adapun semua perjanjian pengikatan jaminan yang bersifat *accessoir*, yang artinya perjanjian pengikatan jaminan eksistensinya atau keberadaannya tergantung kepada perjanjian pokoknya, yaitu perjanjian kredit. Perjanjian pokok ini adalah perjanjian pinjam meminjam atau utang piutang yang diikuti dengan perjanjian tambahan sebagai jaminan. Perjanjian tambahan tersebut dimaksudkan agar keamanan kreditur lebih terjamin dan bentuknya dapat berupa jaminan kebendaan maupun jaminan perorangan (Freida Husni Hasbullah, Hukum Kebendaan Perdata: Hak-hak Yang Memberi Jaminan Jilid 2, (Jakarta: Ind-Hill Co, 2002), hlm. 6.)
13. Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia juga mengikuti cara eksekusi barang jaminan yang digunakan oleh Undang-Undang Hak Tanggungan yaitu memberikan alternatif eksekusi barang jaminan fidusia melalui penjualan secara lelang dan penjualan di bawah tangan. Namun, berbeda dengan eksekusi hak tanggungan atas tanah maka, Eksekusi Jaminan Fidusia menurut Pasal 29 Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia hanya mengenal dua cara eksekusi (meski perumusannya seakan-akan menganut 3 (tiga) cara). (Bachtiar Sibarani, Aspek Hukum Eksekusi Jaminan Fidusia, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 11, 2000, hlm. 21.
14. Penjualan benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia melalui pelelang umum tanpa melalui Pengadilan oleh Penerima Fidusia atas kekuasaannya sendiri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (3) dan Pasal 29 ayat (1) b Undang- undang Jaminan Fidusia dan dikenal dengan istilah, **parate eksekusi (eigenmachtigeverkoop)**, merupakan suatu kemudahan yang diberikan Undang- undang kepada Penerima Fidusia dalam melaksanakan eksekusi guna mengambil pelunasan piutangnya (Penjelasan atas Pasal 15 ayat (3) Undang-undang Jaminan Fidusia). Di samping itu melalui pelelangan umum berarti memberi harapan kepada Penerima Fidusia untuk dapat memperoleh harga yang tinggi dari hasil penjualan benda yang dijaminan tersebut untuk keuntungan baik Penerima Fidusia maupun Pemberi Fidusia. Namun khusus untuk point c, pelaksanaan penjualan tersebut dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh Pemberi Fidusia dan Penerima Fidusia kepada pihak-pihak yang berkepentingan

dan diumumkan sedikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan. (Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, Op. Cit., hlm. 153.)

15. Dalam praktek, pengutamakan kepentingan kreditur dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia tidak terlaksana karena Kantor Lelang Negara tidak bersedia melelang barang jaminan sebelum ada keputusan dari Ketua Pengadilan Negeri. (Analisis yuridis..., Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.96)
16. Ny. **Arie S. Hutagalung juga memberikan saran dalam hal keragu-raguan pelaksanaan parate eksekusi ini. Untuk mengantisipasi parate eksekusi jaminan fidusia adalah sangat ideal apabila ada ketentuan lebih lanjut mengenai Sertifikat Fidusia, misalnya dengan menyatakan bahwa pelaksanaan eksekusi tersebut merupakan pengecualian dari Pasal 33 Undang-undang Pokok Kehakiman, atau dalam rangka merevisi Undang-undang Pokok Kehakiman tersebut pihak pembentuk Undang-Undang Jaminan Fidusia meminta Mahkamah Agung RI untuk memasukkan pasal-pasal tertentu yang dapat menguatkan pelaksanaan parate eksekusi jaminan fidusia tanpa fiat eksekusi.** (Analisis yuridis. Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.96)
17. Di samping itu **politik hukum Mahkamah Agung RI yang menyatakan sifat eksekutorial itu sesuatu exceptional dalam rangka memberikan keadilan untuk para debitor harus diubah dengan meminta para hakim agar melihatnya kasus per kasus. Undang-Undang Jaminan Fidusia memberikan hak kepada penerima fidusia untuk menguasai obyek jaminan fidusia apabila pemberi fidusia tidak bersedia menyerahkan secara sukarela barang jaminan yang dikuasainya atau dikenal dengan Right to Repossess (vide Pasal 30 serta penjelasan Pasal 30 Undang-Undang Jaminan Fidusia) juga apabila perlu, dalam pelaksanaan Right to Repossess ini penerima fidusia dapat meminta bantuan dari instansi-instansi yang berwenang seperti POLRI tetapi tidak dengan menggunakan biro jasa penagih utang (debt collector) yang sering menggunakan cara-cara illegal baik secara kasar maupun secara halus ( Analisis yuridis..., Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.96)**

18. Secara teoritis eksekusi terhadap benda yang menjadi obyek jaminan fidusia sangat dilindungi oleh Undang-undang, sesuai dengan ketentuan Pasal 29 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999 yang menyebutkan “apabila debitur cidera janji, maka pihak kreditur dapat menjual benda tersebut kepada pihak lain guna pelunasan hutangnya”. Seperti yang sudah disebutkan di atas bahwa benda tersebut masih dalam penguasaan pihak debitur yang beritikad tidak baik maka pihak kreditur dapat menggugat dengan alasan perbuatan melawan hukum. Apabila terjadi hal demikian maka untuk mendapatkan benda tersebut pihak kreditur harus memohon kepada pihak pengadilan (Analisis yuridis..., Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.97)
19. Menurut Fred Tumbuan, Jaminan Fidusia sebagaimana diatur dalam UUF telah menggantikan fidusia bentuk lama (FEO) dan cessie jaminan atas piutang-piutang yang dalam praktek pemberian kredit banyak digunakan. Sedangkan tentang benda yang diperoleh kemudian, ini berarti bahwa benda tersebut demi hukum akan dibebani dengan Jaminan Fidusia pada saat benda dimaksud menjadi milik Pemberi Fidusia. Pasal 7 dan 9, menentukan bahwa piutang (baik yang telah ada pada saat jaminan diberikan maupun yang diperoleh kemudian) menjadi objek Jaminan Fidusia. Lebih jauh lagi dalam Pasal 9 Ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia menetapkan bahwa pembebanan jaminan atas benda atau piutang yang diperoleh kemudian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak perlu dilakukan dengan perjanjian jaminan tersendiri. Ini tidak lain oleh karena sudah terjadi pengalihan hak kepemilikan atas benda tersebut. (Fred B. G. Tumbuan, Mencermati Pokok-pokok Undang-undang Fidusia, (Jakarta: Makalah, November 1999), hlm. 9.)
20. Dalam perjanjian fidusia ini pihak kreditur atau penerima fidusia tidak akan menjadi pemilik penuh, kreditur atau penerima fidusia hanya merupakan bezitloos eigenaar atas objek Jaminan Fidusia tersebut. Kedudukan kreditur atau penerima fidusia hanya sebagai pemegang jaminan, sedangkan kewenangan sebagai pemilik yang dipunyainya adalah kewenangan yang masih berhubungan dengan jaminan itu sendiri. Oleh karena itu kewenangan tersebut diartikan sebagai terbatas. Akan tetapi, Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia pada prinsipnya tetap memberlakukan fidusia dengan konsep penyerahan hak milik,

tidak semata-mata jaminan saja. ( Abdul Rasyid Saliman, Hukum Bisnis Untuk Perusahaan (Teori dan Contoh Kasus), ed.2, cet.3, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007), hlm. 45.)

21. Tujuan pendaftaran fidusia adalah:

- a. Untuk memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan.
- b. Memberikan hak yang didahulukan (preferen) kepada penerima fidusia terhadap kreditur lain. Ini disebabkan jaminan fidusia memberikan hak kepada pemberi fidusia untuk tetap menguasai objek jaminan fidusia berdasarkan kepercayaan. (Salim HS, Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005), hlm. 82.)

22. Berkaitan dengan eksekusi fidusia ini, menurut Munir Fuady selain cara eksekusi yang diatur dalam Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, tentunya pihak kreditur (Penerima Fidusia) dapat menempuh prosedur eksekusi melalui gugatan biasa ke Pengadilan (Saliman, Op. Cit., hlm. 47);

23. Dari pengaturan Pasal-Pasal di atas, maka dapat dilihat bahwa eksekusi Jaminan Fidusia dapat dilakukan melalui cara-cara, antara lain: (Analisis yuridis, Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.93-95)

- a. Eksekusi langsung dengan titel eksekutorial yang berarti sama kekuatannya dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Eksekusi ini dibenarkan oleh Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia karena menurut Pasal 15 Ayat (2) Undang- undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, Sertifikat Jaminan Fidusia menggunakan irah-irah "Demi Ketuhanan Yang Maha Esa" yang berarti kekuatannya sama dengan kekuatan putusan pengadilan yang bersifat tetap. Irah-irah ini memberikan titel eksekutorial dan berarti akta tersebut tinggal dieksekusi tanpa harus melalui putusan pengadilan. Karena itu, yang dimaksud dengan fiat eksekusi adalah eksekusi atas sebuah akta seperti mengeksekusi suatu putusan pengadilan yang telah berkekuatan pasti, yakni dengan cara meminta fiat dari Ketua Pengadilan dengan cara memohon penetapan dari Ketua Pengadilan untuk melakukan eksekusi. Ketua Pengadilan akan memimpin eksekusi sebagaimana dimaksud dalam HIR.

- b. Eksekusi fidusia juga dapat dilakukan dengan jalan mengeksekusinya oleh Penerima Fidusia lewat lembaga pelelangan umum (kantor lelang), di mana hasil pelelangan tersebut diambil untuk melunasi pembayaran tagihan Penerima Fidusia. Parate eksekusi lewat pelelangan umum ini dapat dilakukan tanpa melibatkan pengadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 29 Ayat (1) huruf b Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia.
  - c. Eksekusi fidusia juga dapat dilakukan melalui penjualan di bawah tangan asalkan terpenuhi syarat-syarat untuk itu. Adapun syarat-syarat yang harus dipenuhi tersebut adalah:
    - i. Dilakukan berdasarkan kesepakatan antara Pemberi dengan Penerima Fidusia;
    - ii. Jika dengan cara penjualan di bawah tangan tersebut dicapai harga tertinggi yang menguntungkan para pihak;
    - iii. Diberitahukan secara tertulis oleh Pemberi dan/atau Penerima fidusia kepada pihak-pihak yang berkepentingan;
    - iv. Diumumkan dalam sedikitnya dua surat kabar yang beredar didaerah tersebut.
    - v. Pelaksanaan penjualan dilakukan setelah lewat waktu satu bulan sejak diberitahukan secara tertulis.
  - d. Eksekusi fidusia secara mendaku yang dilakukan dengan cara mengambil barang fidusia untuk menjadi milik kreditur secara langsung tanpa lewat suatu transaksi apapun. Namun, hal ini dilarang oleh Pasal 33 Undang- undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia.
  - e. Eksekusi terhadap barang perdagangan dan efek yang dapat diperdagangkan dimana dilakukan dengan cara penjualan dipasar dan bursa sesuai dengan ketentuan yang berlaku untuk pasar dan bursa tersebut sesuai dengan maksud Pasal 31 Undang- undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia.
  - f. Eksekusi lewat gugatan biasa dimana hal ini menjadi berdampak pasca Putusan MK No 18/PUU-XVII/2019.
24. Terkait hal tersebut, keadilan merupakan suatu hal yang mutlak dipenuhi oleh Negara kepada seluruh warganya, baik secara individu maupun kelompok dalam

aspek apapun. Namun, ternyata bahwa **Keadilan tidak diberikan secara merata kepada pihak penerima hak fidusia (Kreditur) dalam hal eksekusi objek jaminan fidusia dikarenakan sulitnya proses penyelesaian perkara di pengadilan. Faktor-faktor tersebut diantaranya lamanya proses penyelesaian perkara dan tingginya biaya perkara;**

25. Fakta lain yang semakin memperlihatkan kesenjangan kedudukan antara penerima hak fidusia (Kreditur) dengan pemberi hak fidusia (Debitur) adalah sulit dijalankannya putusan eksekusi yang dikeluarkan oleh pengadilan. Salah satu faktornya adalah kekaburan objek perkara. **Pada saat pengadilan melaksanakan eksekusi tentu telah melalui proses pengadilan terlebih dahulu yang memakan waktu cukup lama. Sehingga tidak menutup kemungkinan bahwa objek jaminan fidusia berpindah ke tangan pihak ketiga.;**
26. Fakta selanjutnya yang patut dipertimbangkan adalah tidak adanya jaminan bahwa eksekusi objek jaminan fidusia melalui pengadilan akan berjalan secara efektif. Pada tahun 2012 hingga 2018 pada 15 (lima belas) pengadilan negeri di Indonesia menunjukkan bahwa tidak semua permohonan eksekusi perkara selesai dilaksanakan. (<http://bit.ly/FaktorPenghambatEksekusiPutusan>). Sehingga dalam hal proses eksekusi yang dilakukan melalui pengadilan membutuhkan waktu yang cukup lama, merugikan pihak penerima hak fidusia (Kreditur) dan tidak merepresentasikan keadilan yang seharusnya diberikan oleh Negara secara merata kepada seluruh warganya, termasuk penerima hak fidusia (Kreditur).
27. Dengan demikian, ketentuan eksekusi fidusia yang diatur dalam Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 telah mengakibatkan tiadanya Perlindungan Hukum yang adil sebagaimana dijamin Pasal 28D ayat 1, bagi industri pembiayaan dikarenakan besarnya biaya yang dikeluarkan (untuk eksekusi) lebih besar daripada pendapatan dari (barang) fidusia itu sendiri.

C. Tiadanya perlindungan hukum yang adil sebagaimana dijamin Pasal 28D ayat 1, oleh karena terciptanya kedudukan yang lebih berat pada satu pihak dimana kreditur harus membawa perkara ini ke pengadilan, sementara debitur tidak harus membawa perkara ini ke pengadilan.

1. Eugene Ehrlich berpendapat, "*Justice has always weighted the scale solely in favour of the weak and persecuted. A justice desicion is a decision based on grounds which appeal to a disinterested person.*" [Achmad Ali, 2009, Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence), Jakarta: Kencana, hlm. 217]
2. Sementara itu, menurut Bodenheimer: "*Justice requires that freedom, equality, and security be accorded to human beings to the greatest extent consistent with the common good.*" [Achmad Ali, 2009, Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence), Jakarta: Kencana, hlm. 217]
3. Mahkamah Konstitusi telah menyatakan bahwa "... penerima hak fidusia (Kreditur) tidak boleh melakukan eksekusi sendiri melainkan harus mengajukan permohonan pelaksanaan eksekusi kepada pengadilan negeri. Dengan demikian hak konstitusionalitas pemberi hak fidusia (Debitur) dan penerima hak fidusia (Kreditur) terlindungi secara seimbang..." [vide. Paragraf [3.17], halaman 122 Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019]. Namun hal ini justru bertentangan dengan unsur-unsur dan asas-asas negara hukum yang dikemukakan oleh Arief Sidharta dari Sekolah Tinggi Hukum (STH) Indonesia Jentera dalam tulisannya Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum yang dipublikasikan oleh Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK), yakni Pengakuan, penghormatan, dan perlindungan Hak Asasi Manusia yang berakar dalam penghormatan atas martabat manusia (human dignity).
4. **Berlakunya asas kepastian hukum. Negara Hukum untuk bertujuan menjamin bahwa kepastian hukum terwujud dalam masyarakat.** Hukum bertujuan untuk mewujudkan kepastian hukum dan prediktabilitas yang tinggi, sehingga dinamika kehidupan bersama dalam masyarakat bersifat 'predictable'.

Asas-asas yang terkandung dalam atau terkait dengan asas kepastian hukum itu adalah:

- a. Asas legalitas, konstitusionalitas, dan supremasi hukum;
  - b. Asas undang-undang menetapkan berbagai perangkat peraturan tentang cara pemerintah dan para pejabatnya melakukan tindakan pemerintahan;
  - c. Asas non-retroaktif perundang-undangan, sebelum mengikat undang-undang harus lebih dulu diundangkan dan diumumkan secara layak;
  - d. Asas peradilan bebas, independent, imparial, dan objektif, rasional, adil dan manusiawi;
  - e. Asas non-liquet, hakim tidak boleh menolak perkara karena alasan undang-undangnya tidak ada atau tidak jelas;
  - f. Hak asasi manusia harus dirumuskan dan dijamin perlindungannya dalam undang-undang atau UUD.
5. Berlakunya Persamaan (*Similia Similius* atau *Equality before the Law*) dimana **dalam Negara Hukum, Pemerintah tidak boleh mengistimewakan orang atau kelompok orang tertentu, atau mendiskriminasi orang atau kelompok orang tertentu.** Di dalam prinsip ini, terkandung (a) adanya jaminan persamaan bagi semua orang di hadapan hukum dan pemerintahan, dan (b) tersedianya mekanisme untuk menuntut perlakuan yang sama bagi semua warga Negara.
6. Hal ini juga menjadi fundamental dasar bagi asas demokrasi dimana **setiap orang mempunyai hak dan kesempatan yang sama** untuk turut serta dalam pemerintahan atau menjalankan tindakan-tindakan yang memberi kesempatan bagi dirinya untuk mencapai *opportunity* (peluang) yang lebih tinggi.
7. Pemerintah dan Pejabat mengemban amanat sebagai pelayan masyarakat dalam rangka mewujudkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan tujuan bernegara yang bersangkutan. Dalam asas ini **terkandung** hal-hal seperti Asas-asas umum pemerintahan yang layak, Syarat-syarat fundamental bagi keberadaan manusia yang bermartabat manusiawi dijamin dan dirumuskan dalam aturan perundang-undangan, khususnya dalam konstitusi, serta harus secara rasional menata tiap tindakannya, memiliki tujuan yang jelas dan berhasil guna (*doelmatig*). Artinya,

pemerintahan itu harus diselenggarakan secara efektif dan efisien memberikan *equal opportunities* bagi warga negaranya.

8. Prof. DR. H. Azhary, SH. mengemukakan 7 (tujuh) unsur negara hukum Indonesia, yaitu: [Azhary, "Negara Hukum Indonesia", Cet. I, (Jakarta: VI Press, 1995), hal. 143.]
  - a. Bersumber pada Pancasila;
  - b. Menganut sistem konstitusi;
  - c. Kedaulatan rakyat;
  - d. **Persamaan dalam hukum;**
  - e. Kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lain.
  - f. Pembentukan undang-undang.
  - g. Sistem MPR.
9. Selanjutnya Prof. Padmo Wahjono, SH. dalam bukunya berjudul "Indonesia Berdasar atas Hukum" menyatakan bahwa ada berbagai pendapat mengenai persyaratan teoritis yang harus dipenuhi suatu negara hukum. Dengan membandingkan rumusan-rumusan yang ada, Prof. Padmo mengemukakan 4 (empat) pokok – pokok prinsip negara hukum Indonesia, yaitu: [Prof. Padmo Wahjono. SH, "Indonesia Negara Berdasar Atas Hukum", Cel. I. (Jakarta: Graha Indonesia. 1983), hal. 10.]
  - a. Melindungi dan menghormati hak hak kemanusiaan.
  - b. Mekanisme kelembagaan negara yang demokratis
  - c. Adanya suatu tertib hukum
  - d. Adanya kekuasaan kehakiman yang bebas.
10. Berdasarkan hal-hal tersebut diketahui bahwa salah satu unsur yang harus dipenuhi dari suatu negara adanya persamaan hukum bagi warga negaranya disetiap sektor kehidupan tanpa pandang bulu. Namun, terdapat suatu ketimpangan yang dialami warga negara khususnya ketika berkedudukan sebagai penerima hak fidusia (Kreditur) dan pemberi hak fidusia (Debitur). **Ketimpangan ini terlihat pada ketentuan yang mengharuskan penerima hak fidusia (Kreditur) untuk melakukan permohonan ke pengadilan terkait eksekusi objek jaminan**

**fidusia dalam hal pemberi hak fidusia (Debitur) tidak mengakui adanya cidera janji (wanprestasi)**, [vide. Paragraf [3.17], halaman 122 Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019] sedangkan pihak pemberi hak fidusia (Debitur) tidak perlu membawa perkara terkait ke pengadilan;

11. Secara historis, sebelum diundangkannya UU Jaminan Fidusia, mekanisme ini diasosiasikan dengan kurangnya kepastian hukum, karena jaminan fidusia sendiri tidak wajib didaftarkan, yang dapat mengakibatkan kemungkinan pemberi fidusia untuk dapat membebani objek fidusia kepada beberapa pihak, yang akan berefek negatif terhadap hak-hak kreditur yang bersangkutan. (J. Satrio, "Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia", hal.8-12) Bahwa dari segi definisi, jaminan fidusia merupakan hak jaminan atas benda bergerak, baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud, serta benda tidak bergerak, khususnya benda yang tidak dapat dibebani hak tanggungan dan yang secara khusus dibuat untuk memastikan penyelesaian utang. (Pasal 1 (2), UU Jaminan Fidusia). Kecuali telah disetujui sebaliknya oleh pihak-pihak yang bersangkutan, jaminan fidusia terdiri dari: (Pasal 10, UU Jaminan Fidusia.)
  - a. Hasil dari benda yang dijamin sebagai objek jaminan fidusia; dan
  - b. Klaim asuransi, dalam hal objek fidusia tersebut diasuransikan.
12. Jaminan fidusia khusus diciptakan untuk memastikan diselesaikannya utang. Jenis-jenis utang yang dapat dijamin dengan fidusia adalah: (Pasal 7, UU Jaminan Fidusia.)
  - a. Utang yang telah ada;
  - b. Utang yang akan timbul di kemudian hari yang telah diperjanjikan dalam jumlah tertentu oleh pihak yang bersangkutan; dan
  - c. Utang yang pada saat eksekusi dapat ditentukan jumlahnya berdasarkan perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban memenuhi suatu prestasi.
13. Bahwa Objek yang dijamin harus kemudian didaftarkan agar jaminan fidusia menjadi efektif. (J. Satrio, "Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia," hal.242.) Persyaratan dan prosedur pendaftaran tersebut secara umum diatur dalam Peraturan Pemerintah No. 21 tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan

Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia (“PP 21/2015”). Menurut PP 21/2015, permohonan pendaftaran wajib diserahkan dalam jangka waktu 30 hari sejak akta notaris jaminan fidusia dibuat. (Pasal 4, PP 21/2015.)

14. Bahwa pemohon pendaftaran jaminan fidusia selanjutnya membayarkan biaya pendaftaran melalui bank persepsi. Setelah biaya pendaftaran dibayarkan, jaminan fidusia akan terdaftar secara elektronik di database Kantor Pendaftaran Fidusia dan pembebanannya dinyatakan berlaku. (Pasal 6 dan penjelasannya, PP 21/2015.)
15. Selain memberlakukan jaminan fidusia, proses pendaftaran juga memiliki tujuan lain, termasuk didalamnya pemenuhan prinsip publisitas dan pemberian hak yang didahulukan kepada penerima fidusia. (Pasal 11 and 27 (1) dan penjelasannya, UU Jaminan Fidusia.) Prinsip publisitas memastikan kepada penerima fidusia bahwa objek yang bersangkutan hanya akan digunakan dalam penyelesaian utang yang bersangkutan. UU Jaminan Fidusia melarang dengan keras pembebanan lain dalam waktu yang sama dari jaminan fidusia dengan objek yang sama. (Pasal 17, UU Jaminan Fidusia.)
16. UU Jaminan Fidusia menjamin bahwa objek jaminan fidusia dapat dieksekusi jika pemberi fidusia cidera janji. Eksekusi tersebut dapat dilakukan melalui tindakan-tindakan tersebut: [ Pasal 29, UU Jaminan Fidusia.]
  - a. Eksekusi oleh penerima fidusia berdasarkan titel eksekutorial;
  - b. Penjualan barang objek fidusia atas kekuasaan penerima fidusia sendiri melalui pelelangan umum;
  - c. Penjualan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia jika terbukti lebih menguntungkan untuk kedua pihak.
17. Eksekusi yang tidak dilakukan sesuai dengan ketentuan-ketentuan di atas dinyatakan batal demi hukum. [ Pasal 32, UU Jaminan Fidusia] Putusan 18/2019 secara khusus menyorot tentang tindakan eksekusi yang dijelaskan dalam poin (1) hingga (3) di atas;
18. Sebagaimana telah disebutkan di atas, pembebanan jaminan fidusia akan berlaku pada saat pendaftaran. Selain itu, pendaftaran tersebut dibuktikan melalui

diterbitkannya sertifikat jaminan fidusia yang mengatur tentang titel eksekutorial yang dianggap setara dengan putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap.[ Pasal 15 (1), UU Jaminan Fidusia.];

19. Putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap diinterpretasikan sebagai putusan yang tidak dapat disanggah melalui upaya hukum manapun.[ J. Satrio, “Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia”, hal.256.] Maka dari itu, pemegang sertifikat jaminan fidusia memiliki hak yang sama dengan pemegang putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum, yang tidak dapat disanggah melalui banding maupun kasasi.[ J. Satrio, “Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia”, hal.256.] Dengan memiliki titel tersebut, kreditur tidak perlu mengajukan permohonan eksekusi ke pengadilan dan oleh karenanya terhindar dari proses yang panjang dan mahal.[ Paragraf [2.3], Bagian IV, Putusan 18/2019, hal.47.];
20. Karena kesepakatan fidusia akan menyatakan tentang pemenuhan kewajiban tertentu, maka sertifikat jaminan fidusia yang bersangkutan akan mencerminkan hal yang sama dan, maka dari itu, akan dianggap bersifat *condemnatoir*. [ Paragraf [2.3], Bagian IV, Putusan 18/2019, hal.47.] Putusan pengadilan yang *condemnatoir* adalah putusan pengadilan yang mewajibkan salah satu pihak yang bersengketa untuk melakukan tindakan tertentu.[ Yahya Harahap, “Hukum Acara Perdata tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan”, hal.873.];
21. Namun, masalah dapat timbul ketika eksekusi jaminan fidusia berdasarkan kekuatan eksekutorial dilakukan. Penggugat mengatakan bahwa frasa, “kekuatan eksekutorial” dan, “sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap” telah menciptakan ketidakpastian hukum karena dapat menjadi frasa yang multitafsir. [ Paragraf [2.1], Putusan 18/2019, hal.9-12.];
22. Akan tetapi, pemberlakuan ketentuan tersebut terbatas hanya atas hipotek dan surat utang. [J. Satrio, “Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia”, hal.255.] Sementara itu, surat utang memiliki karakteristik yang berbeda dengan jaminan fidusia. Perbedaan paling penting dalam konteks ini terletak pada surat utang yang

hanya merupakan pengakuan terhadap utang yang sekarang dan telah ada, sementara jaminan fidusia juga dapat mencakup utang yang akan datang.[ Munir Fuady, “Hukum Bisnis dalam Teori dan Praktek. Buku Kedua, Volume 2”, hal.56.];

23. Walaupun jaminan fidusia dan surat utang memiliki karakteristik yang berbeda, konsep eksekusi berdasarkan kekuatan eksekutorial, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 224 H.I.R, pada esensinya dapat merefleksikan konsep kekuatan eksekutorial berdasarkan sertifikat jaminan fidusia.[ J. Satrio, “Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia”, hal.260.];
24. Langkah untuk merefleksikan Pasal 224 H.I.R mengenai kekuatan eksekutorial untuk sertifikat jaminan fidusia kini telah diakomodasi oleh Mahkamah Konstitusi. Maka dari itu, putusan yang dijatuhkan menyatakan bahwa frasa “kekuatan eksekutorial” dan “sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap”, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 15 (2) UU Jaminan Fidusia, dinyatakan inkonstitusional jika tidak dimaknai sebagai eksekusi sertifikat jaminan fidusia harus dilakukan dengan menggunakan mekanisme dan prosedur hukum yang sama dengan eksekusi sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap jika debitur keberatan menyerahkan secara sukarela objek fidusia dan jika tidak ada kesepakatan terkait apa itu cidera janji.[ Bagian 5, Putusan 18/2019, hal.125.];
25. UU Jaminan Fidusia menetapkan bahwa jika terdapat wanprestasi debitur, kreditur berhak untuk menjual objek fidusia atas kekuasaannya sendiri.[ Pasal 15 (3), UU Jaminan Fidusia.] Konsep ini umumnya dikenal sebagai parate eksekusi, yaitu eksekusi yang tidak memerlukan titel eksekutorial dan tidak memerlukan bantuan dari pengadilan atau kerjasama dengan juru sita.[ J. Satrio, “Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan Fidusia”. hal.261.];
26. Salah satu isu yang melatarbelakangi Putusan 18/2019 adalah kemampuan penerima fidusia untuk melaksanakan parate eksekusi. Ketika eksekusi berdasarkan titel eksekutorial mewajibkan penerima fidusia untuk meminta perintah pengadilan sebelum melakukan tindakan paksa, parate eksekusi yang diatur dalam Pasal 15 (3) UU Jaminan Fidusia memperbolehkan penerima jaminan untuk menjual objek

fidusia secara mandiri melalui lelang atau penjualan di bawah tangan dan tidak mewajibkan pihak tersebut untuk meminta bantuan pengadilan dalam melaksanakan tindakan paksa.[ Paragraf [2.3], Bagian IV, Putusan 18/2019, hal.48-50.];

27. Mahkamah Konstitusi meyakini bahwa titel eksekutorial yang menjadi dasar penerima fidusia dalam melaksanakan mekanisme parate eksekusi tunduk pada prosedur eksekusi yang diatur dalam Pasal 196 H.I.R. atau Pasal 208 Rbg. Pasal-pasal ini mewajibkan penerima fidusia untuk meminta perintah eksekusi dari pengadilan jika pemberi fidusia menolak untuk menyerahkan objek fidusia secara sukarela.[ Paragraf [3.17], Putusan 18/2019, hal.120-122] Dalam hal ini, penolakan dapat timbul atas penentuan terjadinya cidera janji.
28. Bahwa jika ketentuan cidera janji tidak secara jelas tercantum dalam kesepakatan, maka penerbitan peringatan dapat menetapkan terjadinya cidera janji. [ J. Satrio, “Hukum Perikatan”, hal.105.] Maka dari itu, penetapan cidera janji berdasarkan proses hukum bisa dibilang tidak perlu karena penerbitan peringatan dapat dianggap sebagai penetapan cidera janji.
29. Bahwa Pengadilan Tingkat pertama bisa memakan waktu  $\pm$  6 bulan. Waktu ini belum termasuk pemeriksaan Banding ( $\pm$  1 tahun) dan Kasasi ( $\pm$  2-3 tahun). Hal ini belum juga dihitung dengan lamanya proses eksekusi yang berbelit-belit. (Arman Tjoneng, “Gugatan Sederhana sebagai Terobosan Mahkamah Agung dalam Menyelesaikan Penumpukan Perkara di Pengadilan dan Permasalahannya” *Dialogia Iuridica: Jurnal Hukum Bisnis dan Investasi* Volume 8 Nomor 2 April 2017)
30. J. Satrio berpendapat, Pemberian sifat kebendaan pada jaminan Fidusia dimaksudkan untuk memberikan kedudukan yang kuat kepada pemegang hak kebendaan. Hal ini berangkat dari pikiran, bahwa jaminan tetap menjadi milik pemberi jaminan dan pemberi jaminan pada dasarnya selama penjaminan berlangsung tetap berwenang untuk mengambil tindakan pemilik atas benda jaminan miliknya (J. Satrio, *Hukum Jaminan*, hlm. 278-280.)

31. Dalam rangka menjamin kepastian terhadap pemenuhan hak- hak kreditur penerima Fidusia, Undang-Undang Jaminan Fidusia memberikan beberapa kewajiban kepada debitur pemberi Fidusia untuk melakukan tindakan- tindakan tertentu, Martin Roestamy menjabarkannya antara lain adalah sebagai berikut: (Martin Roestamy, Hukum Jaminan, hlm. 114.)
32. Pertama, Kewajiban untuk mengganti benda persediaan yang dialihkan: Pasal 21 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia mengatakan bahwa benda persediaan yang menjadi objek jaminan Fidusia yang telah dialihkan wajib diganti oleh pemberi Fidusia dengan objek yang setara. Atas benda dagangan yang telah dialihkan oleh debitur ada kewajiban dari debitur untuk menggantinya dengan benda yang setara; dan Ketentuan ini merupakan penegasan kembali bahwa pemberi Fidusia dapat mengalihkan benda persediaan yang menjadi objek jaminan Fidusia, baik dengan jalan menjual maupun menyewakan dalam rangka kegiatan usahanya. Namun demikian untuk melindungi kepentingan kreditur. penerima Fidusia, maka benda yang dialihkan tersebut wajib diganti dengan objek yang setara nilai dan jenisnya.
33. Kedua, Kewajiban menyerahkan benda objek jaminan Fidusia untuk dieksekusi. Pemberi Fidusia wajib menyerahkan benda yang menjadi objek jaminan Fidusia tersebut kepada penerima Fidusia dalam rangka pelaksanaan eksekusi. Apabila pemberi Fidusia tidak bersedia menyerahkan benda yang menjadi objek jaminan Fidusia, maka penerima Fidusia berhak untuk mengambil benda yang menjadi objek jaminan Fidusia dan apabila diperlukan dapat meminta bantuan kepada pihak yang berwajib. Dalam hal debitur atau pemberi Fidusia cidera janji, pemberi Fidusia wajib menyerahkan objek jaminan Fidusia dalam rangka pelaksanaan eksekusi
34. Perlu diperhatikan bahwa dalam melakukan penyelamatan jaminan fidusia, penerima **hak fidusia (Kreditur) membutuhkan tindakan yang cepat dan tepat tanpa melanggar hukum.** Sementara itu benda yang dijadikan objek jaminan fidusia adalah benda bergerak yang tidak dapat dipastikan bahwa benda tersebut selalu berada di tempat yang sama. Sehingga berdasarkan fakta di lapangan, saat

kreditur mengajukan upaya hukum eksekusi ke pengadilan negeri, objek jaminan fidusia tersebut hilang, dikaburkan atau tidak berada di alamat pemberi hak fidusia (Debitur) walaupun pemberi hak fidusia (Debitur) dapat ditemui saat eksekusi objek jaminan dilakukan. Fakta yang selanjutnya yang sering terjadi adalah objek jaminan fidusia dapat ditemui namun dengan status berada di pihak ketiga sedangkan pihak pemberi hak fidusia (Debitur) tidak dapat ditemui. Hal inilah yang kemudian justru merugikan dan berlaku tidak adil bagi pihak penerima hak fidusia (Kreditur) sebagai akibat adanya ketentuan terkait;

35. Tidak hanya hal tersebut, dengan adanya ketentuan terkait tidak menutup kemungkinan adanya praktik dimana baik objek jaminan fidusia dan pihak pemberi fidusia (Debitur) tidak diketahui keberadaannya secara bersamaan ketika eksekusi objek jaminan fidusia tengah berlangsung yang mana ini berimplikasi pada semakin lamanya proses eksekusi objek jaminan fidusia dan kerugian bagi pihak penerima hak fidusia (Kreditur);
36. Karenanya, adanya ketentuan yang mengharuskan penerima hak fidusia (Kreditur) tidak boleh melakukan eksekusi sendiri melainkan harus mengajukan permohonan pelaksanaan eksekusi kepada pengadilan negeri [vide. Paragraf [3.17], halaman 122 Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019] sedangkan pemberi hak fidusia (Debitur) tidak harus membawa perkara terkait ke pengadilan merupakan bentuk ketidakadilan terhadap sesama warga negara yang mana bertentangan sebagaimana amanah Pasal 1 ayat (3) UUD NRI 1945.
37. Dengan demikian, ketentuan eksekusi fidusia yang diatur dalam Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 telah mengakibatkan tiadanya perlindungan hukum yang adil sebagaimana dijamin Pasal 28D ayat 1, oleh karena terciptanya kedudukan yang lebih berat pada satu pihak dimana kreditur harus membawa perkara ini ke pengadilan, sementara debitur tidak harus membawa perkara ini ke pengadilan.

D. Bertentangan dengan prinsip negara hukum karena memberi celah bagi debitur untuk mengulur waktu melarikan barang sehingga memberikan ruang bagi terjadinya kejahatan.

1. Aristoteles menyatakan bahwa ukuran dari keadilan adalah: Seseorang tidak melanggar hukum yang berlaku sehingga keadilan berarti "*lawful*" yaitu **hukum tidak boleh dilanggar dan aturan hukum harus diikuti, serta seseorang tidak boleh mengambil lebih dari haknya, sehingga keadilan berarti persamaan hak (*equal*)**. [Aristoteles, dalam Munir Fuady, 2007, *Dinamika Teori Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia, hlm. 92.]
2. Demi menciptakan ukuran dari keadilan sebagaimana yang dimaksud oleh Aristoteles, **diperlukan peran hukum optimal dalam suatu Negara. Peran hukum tersebut harus difokuskan pada tiga hal: Pertama, hukum sebagai alat penertib (*ordering*); kedua, hukum sebagai alat penjaga keseimbangan (*balancing*); dan ketiga, hukum sebagai katalisator yang berfungsi menjaga keseimbangan dan keharmonisan kepentingan-kepentingan yang ada**. [Dossy Iskandar Prasetyo dan Bernard L. Tanya, (2011), *Hukum, Etika dan Kekuasaan*, Yogyakarta: Genta, hlm. 103]; Lebih dari itu, Satjipto Rahardjo, mensyaratkan pentingnya konsistensi Negara, untuk menjalankan tugas penyelenggaraan Negara, sebagaimana diamanatkan oleh konstitusinya, agar keadilan benarbenar terwujud. Suatu pemerintahan yang adil adalah pemerintahan yang menjalankan roda pemerintahan dengan memenuhi kewajibannya sesuai dalam konstitusi dengan sebaik-baiknya. [Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Editor I Gede A.B.Wiranata, Joni Emirzon, Firman Muntaqo, Penerbit Buku Kompas, Jakarta Maret 2007, hlm.18]
3. Menurut Rawls, cara yang adil untuk mempersatukan berbagai kepentingan yang berbeda, adalah melalui **keseimbangan kepentingan-kepentingan tersebut tanpa memberikan perhatian istimewa terhadap kepentingan itu sendiri**. [Achmad Ali, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan*

(Judicialprudence) termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence), Jakarta: Kencana, hlm. 279.];

4. Keseimbangan kepentingan tanpa memberikan perhatian istimewa terhadap kepentingan itu sendiri merupakan suatu pengejawantahan dari keadilan sosial. Menurut Darji, Darmodiharjo, keadilan sosial menuntut supaya manusia hidup dengan layak dalam masyarakat. Masing-masing harus diberi kesempatan menurut menselijke waardigheid (kepatutan kemanusiaan). Pelaksanaan pembangunan tidak hanya perlu mengandalkan dan mewujudkan keadilan, melainkan juga kepatutan. Istilah kepatutan kemanusiaan dapat pula disebut dengan kepatutan yang wajar atau proporsional. [Darji Darmodiharjo dan Shidarta, Pokok-Pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2008, hlm. 156-157.]
5. Status quo menunjukkan adanya kemungkinan bagi penerima hak fidusia (Kreditur) untuk melakukan eksekusi objek jaminan fidusia. Tetapi hal tersebut dilakukan dengan catatan, bahwa pemberi hak fidusia (Debitur) mengakui adanya cidera janji atau wanprestasi dan secara sukarela menyerahkan objek jaminan fidusianya. Perlu digaris bawahi bahwasanya ketentuan tersebut justru membuka kemungkinan adanya oknum-oknum mafia leasing (penggelapan kendaraan kredit macet) yang merugikan penerima hak fidusia (Kreditur);
6. **Oey Hoey Tiong menjabarkan bahwa dalam lembaga jaminan Fidusia terdapat resiko bagi kreditur**, resiko tersebut antara lain dalam bentuk: pertama, Debitur ingkar janji (wanprestasi), artinya debitur tidak mengembalikan uang pinjaman setelah sampai pada waktu yang disepakati; kedua, Debitur tidak menyerahkan benda yang menjadi objek. Jaminan Fidusia dalam rangka pelaksanaan eksekusi; ketiga, Debitur mengalihkan, menggadaikan atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi objek jaminan Fidusia yang tidak merupakan benda persediaan; keempat, Debitur pemberi Fidusia melakukan Fidusia ulang; kelima, Debitur tidak mengganti objek jaminan Fidusia dengan objek jaminan Fidusia dengan objek yang setara; keenam, Debitur dinyatakan pailit

dan atau dilikuidasi oleh Pengadilan Niaga (Oey Hoey Tiong, Fidusia Sebagai Jaminan, hlm. 49)

7. Sejatinya perjanjian kredit harus ditopang dengan suatu lembaga jaminan yang fungsinya sebagai pengaman terhadap pengembalian kredit apabila debitur tidak memenuhi prestasinya atau wanprestasi. Apabila debitur wanprestasi, maka secara sukarela kreditur mempunyai hak untuk menuntut piutangnya terhadap harta kekayaan debitur yang dipakai sebagai jaminan. Hak pemenuhan dari kreditur tersebut dilakukan dengan cara penjualan benda-benda yang hasilnya adalah untuk pemenuhan utang debitur (Mutiara Nur Hanifa, Faktor-Faktor Bank Dalam Memberikan Pinjaman Kredit Dengan Jaminan Barang Komoditas," (Solo: Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, 2016, Hlm.43)
8. Oleh karena itu, Undang-Undang jaminan fidusia dalam pasal 4 menegaskan bahwa jaminan fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi. Akibat dari sifat ikutan jaminan fidusia maka jaminan fidusia hapus demi hukum bilamana hutang yang dijamin fidusia telah lunas (Munir Fuady, Jaminan Fidusia, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 24.)
9. Pasal 31 Undang-Undang Jaminan Fidusia memberikan kemungkinan dilakukan penjualan eksekusi benda yang menjadi objek jaminan Fidusia di pasar atau di bursa dimana lazimnya benda-benda tersebut diperdagangkan, sesuai dengan harga pasaran yang berlaku pada saat itu. Oleh karena itu, dimungkinkan penjualan eksekusi benda yang menjadi objek jaminan Fidusia tanpa melalui pelelangan di muka umum dengan memenuhi formalitas tertentu. Cara penjualan eksekusi benda jaminan Fidusia yang demikian ini diperuntukan bagi benda persediaan, benda perdagangan atau efek yang dapat diperdagangkan yang sedang dijamin dengan jaminan Fidusia. Terkait hal ini, Rachmadi Usman menegaskan bahwa, artinya penjualan eksekusi Fidusia atas benda perdagangan atau efek tidak harus didasarkan pada kesepakatan atau persetujuan antara pemberi Fidusia dan penerima Fidusia sebagaimana dipersyaratkan oleh ketentuan dalam Pasal 29 ayat (2)

Undang-Undang Jaminan Fidusia (Rachmadi Usman, Hukum Jaminan Keperdataan, hlm. 239.)

10. Setiap janji untuk melaksanakan eksekusi dengan cara yang bertentangan dengan Pasal 31 Undang-Undang Jaminan Fidusia tersebut batal demi hukum (Munir Fuady, Jaminan Fidusia, hlm. 146.)
11. Mahkamah Konstitusi menegaskan dalam Paragraf [3.12] Putusan MK No 18 Tahun 2019 hal-hal sebagai berikut:
  - a. Bahwa pengertian Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tetap dalam penguasaan pemilik benda. Dari pengertian tersebut dalam Jaminan Fidusia melekat kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.
  - b. Bahwa Jaminan Fidusia merupakan jaminan yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada pemegangnya, yang artinya penyerahan benda jaminan secara *constitutum possessorium*, di mana penyerahan kepada penerima fidusia (kreditur) adalah hak milik atas benda atas dasar kepercayaan, sedangkan fisik benda yang menjadi objek jaminan tetap ada pada pemberi fidusia (debitur).
  - c. Bahwa Jaminan Fidusia merupakan perjanjian yang bersifat *accessoir* dengan perjanjian utamanya yang artinya bahwa perjanjian pokoknya adalah berupa perjanjian pinjam-meminjam atau perjanjian lain yang dapat dinilai dengan uang sepanjang yang menjadi objek perjanjian fidusia adalah benda bergerak, baik berwujud atau tidak berwujud maupun benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan.
  - d. Bahwa Jaminan Fidusia mengandung asas preferensi artinya kreditur penerima fidusia berkedudukan sebagai kreditur yang diutamakan dari kreditur lainnya (asas *droit de preference*) di samping itu juga melekat asas bahwa Jaminan Fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dalam tangan siapapun benda tersebut berada (asas *droit de suite* atau *zaaksgesvolg*) serta asas bahwa Jaminan Fidusia adalah *asesoritas* yang artinya Jaminan Fidusia merupakan perjanjian ikutan.

- e. Bahwa Jaminan Fidusia mengandung syarat publisitas yang bersifat mutlak atau absolut yang artinya bahwa Jaminan Fidusia mempunyai kekuatan mengikat dan bersifat eksekutorial setelah didaftarkan perjanjian fidusia tersebut dan telah dikeluarkan sertifikat Jaminan Fidusia yang di dalamnya tercantum irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Dengan demikian, terhadap sertifikat jaminan fidusia melekat kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.
12. Lebih dari itu, ketentuan terkait diakuinya wanprestasi oleh pemberi hak fidusia (Debitur) memberikan ruang bagi tindak kejahatan yang dapat dilakukan oleh pemberi hak fidusia (Debitur). **Pemberi hak fidusia (Debitur) bisa saja tidak mengakui adanya cidera janji pada perjanjian terkait demi mengulur waktu pelaksanaan eksekusi objek jaminan fidusia yang mana hal ini berimplikasi pada kerugian yang menimpa pihak penerima hak fidusia (Kreditur);**
13. Akibatnya, **keharmonisan kepentingan antara penerima hak fidusia (Kreditur) dan pemberi hak fidusia (Debitur) tidak berjalan dengan baik.** Begitupun dengan peran hukum sebagai alat penertib (ordering) seakan-akan tidak terwujud dan inkonsisten karena tertib tidaknya proses eksekusi objek jaminan fidusia bergantung pada satu pihak saja, yaitu pemberi hak fidusia (Debitur).
14. Dengan demikian, **ketentuan eksekusi fidusia yang diatur dalam Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 telah bertentangan dengan prinsip negara hukum karena memberi celah bagi debitur untuk mengulur waktu melarikan barang sehingga memberikan ruang bagi terjadinya kejahatan.**
- E. **Menghancurkan lahan profesi (collector dan financing) yang legal dan diakui oleh MK sendiri (putusan 19/PUU-xviii/2020) sehingga mengakibatkan hilangnya Pendapatan dan Penghidupan yang layak sebagaimana dijamin Pasal 27 ayat (2)**

1. Konsep keadilan sosial telah menjadi salah satu pemikiran filosofis presiden Soekarno : “Keadilan sosial ialah suatu masyarakat atau sifat suatu masyarakat adil dan makmur, berbahagia buat semua orang, tidak ada penghinaan, tidak ada penindasan, tidak ada penghisapan”. [Yunie Herawati, “Konsep Keadilan Sosial Dalam Bingkai Sila Kelima Pancasila”, hlm 20.]
2. Para pendiri negara Indonesia telah menyepakati bahwa salah satu tujuan didirikannya negara Indonesia adalah agar keadilan dan kemakmuran bangsa Indonesia bisa diwujudkan. Unsur-unsur welfare state ini telah dimasukkan ke dalam dasar negara Indonesia (Pancasila dan UUD NRI 1945) pada saat persiapan rapat pembahasan persiapan dan paska kemerdekaan negara Indonesia. Lebih dari itu, Pembukaan UUD NRI 1945 yang memuat rumusan tujuan negara Indonesia dan juga Pancasila menyatakan bahwa negara Indonesia dibentuk “... untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia ... dengan berdasar kepada [disini kemudian teks Pancasila muncul] ... keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. [Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, Alinea ke-IV.];
3. Rumusan dasar ideologi welfare state tadi (“memajukan kesejahteraan umum” dan sila kelima Pancasila “keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”) kemudian dimanifestasikan ke dalam batang tubuh konstitusi negara Indonesia untuk dijadikan pedoman hidup berbangsa dan penyelenggaraan kenegaraan. Dalam Pasal 34 UUD 1945 pra amandemen, negara menyatakan bertanggung jawab untuk memelihara fakir miskin dan anak-anak terlantar. Pasca amandemen keempat, tugas negara di bidang kesejahteraan sosial ini diperluas dengan tambahan tanggung jawab untuk mengembangkan sistem jaminan sosial dan memberdayakan kelompok masyarakat miskin, serta memberikan pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum bagi rakyatnya. [Undang-Undang Dasar 1945, pasal 34(1-3).]
4. Menurut Jimly Ashiddiqie, ketika Negara dikelola secara modern maka akan timbul pemikiran tentang paham sosialisme. Paham ini mengidealkan **peran dan tanggungjawab Negara yang lebih besar untuk mengurus kemiskinan, terutama untuk memperhatikan kesejahteraan rakyat.** Konsep ini disebut juga

welfare state atau negara kesejahteraan, yang mengimpikan kesejahteraan rakyat dengan cara dominasi atau peran yang sangat besar dari negara. Hingga pada pertengahan abad ke-20, berlangsung kecenderungan meluasnya peran dan fungsi Negara dalam setiap sendi-sendi kehidupan berbangsa dan bernegara. Kemudian terjadi pembenaran- pembenaran gejala intervensi Negara terhadap urusan-urusan masyarakat luas (interventionist state). [Lukman Hakim, "Rekonstruksi Peran Negara dalam Penyelenggaraan Negara secara Konstitusional". Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Vol. 40 No.2, April 2011. Semarang: FH Universitas Diponegoro, hlm. 247].

5. Four Freedoms yang dikemukakan oleh Roosevelt berkaitan dengan HAM ini menyebutkan: [J.C.T. Simorangkir, Hukum dan Kontilusi Indonesia, Gunung Agung Jakarta, 1983, hlm 33]
  - a. Freedom From Want (bebas dari rasa kemeralatan);
  - b. Freedom From Fear (bebas dari rasa takut);
  - c. Freedom Of Speech (bebas mengeluarkan pendapat);
  - d. Freedom Of Religion (kebebasan untuk beragama);
6. Lebih dari itu, Kranenburg yang merupakan penganut teori Negara Kesejahteraan berpendapat bahwasanya tujuan Negara bukan lagi sekedar memelihara ketertiban hukum, melainkan juga aktif dalam mengupayakan kesejahteraan warganya. Kesejahteraan dalam hal ini mencakupi berbagai bidang, sehingga selayaknya tujuan Negara itu disebut plural, yakni upaya pencapaian tujuan-tujuan Negara dilandasi oleh keadilan secara merata dan seimbang. [Franz Magnis Suseno, Kuasa dan Moral, Jakarta; PT. Gramedia, 1990, hlm. 27]
7. Di sisi lain, Thoenes mendefinisikan welfare state sebagai "a form of society characterised by a sistem of democratic government- sponsored welfare placed on a new footing and offering a guarantee of collective sosial care to its citizens, concurrently with the maintenance of a capitalist sistem of production" [Edi Suharto (2005), Analisis Kebijakan Publik: Panduan Praktis Mengkaji Masalah dan Kebijakan Sosial, Bandung: Alfabeta, sebagaimana dikutip oleh Suharto (2006), hal. 4.] Sedangkan menurut Gabriele Köhler, welfare state dapat didefinisikan sebagai "guaranteeing universal access to sosial services, making provisions for

access to employment and decent work, offering a set of sosial assistance and sosial security provisions, as well as overseeing regulatory systems to safeguard the environment.” [Gabriele Köhler, (2014), “Is There an Asian Welfare State Model?” Berlin: Friedrich-Ebert- Stiftung, hal. 2];

8. Berdasarkan hal tersebut, dapat diketahui bahwa **kesejahteraan merupakan faktor yang penting dalam suatu Negara**. Dalam ranah kesejahteraan pekerja, kesejahteraan dapat diejawantahkan ke dalam berbagai bidang, baik bidang perlindungan dan keselamatan maupun bidang pengupahan. Sehubungan dengan hal tersebut, Imam Soepomo membagi perlindungan pekerja menjadi 3 (tiga) macam, yaitu: Pertama, Perlindungan Ekonomis, yaitu suatu jenis perlindungan yang berkaitan dengan usaha-usaha untuk memberikan kepada pekerja suatu penghasilan yang cukup memenuhi keperluan sehari-hari baginya beserta keluarganya, termasuk dalam hal pekerja tersebut tidak mampu bekerja sesuatu diluar kehedaknya. Perlindungan ini disebut jaminan sosial. Kedua, Perlindungan Sosial, yaitu suatu perlindungan yang berkaitan dengan usaha kemasyarakatan, yang tujuannya memungkinkan pekerja itu mengenyam dan memperkembangkan perikehidupannya sebagai manusia pada umumnya, dan sebagai anggota masyarakat dan anggota keluarga; atau yang biasa disebut dengan kesehatan kerja. Ketiga, Perlindungan Teknis, yaitu suatu jenis perlindungan yang berkaitan dengan usaha-usaha untuk menjaga pekerja dari bahaya kecelakaan yang dapat ditimbulkan oleh pesawat-pesawat atau alat kerja lainnya atau oleh bahan yang diolah atau dikerjakan perusahaan; atau yang biasa disebut dengan keselamatan kerja. [Zainal Asikin, 2007, Dasar-dasar Hukum Perburuhan, Raja Grafindo, Jakarta, Hlm. 96];
9. Bentuk perlindungan yang berikutnya terkait dengan sistem upah yang mana sejatinya harus didasarkan pada tiga fungsi upah yang utama, yaitu
  - a. Menjamin kehidupan yang layak bagi pekerja dan keluaraga.
  - b. Mencerminkan imbalan atas hasil kerja seseorang.
  - c. Menyediakan insentif untuk mendorong dan meningkatkan produktifitas kerja.
10. Sejalan dengan hal tersebut, Imam Soepomo berpendapat bahwa upah terdiri atas beberapa komponen, diantaranya:

- a. Upah Pokok adalah upah dasar yang dibayarkan kepada pekerja menurut tingkat atau jenis pekerjaan, dan besarnya ditetapkan berdasarkan kesepakatan;
  - b. Tunjangan Pokok adalah tunjangan yang diberikan bersamaan dengan upah tiap bulannya. Tunjangan ini tidak dipengaruhi jumlah kehadiran;
  - c. Tunjangan Tidak Tetap adalah tunjangan yang diberikan bersamaan dengan upah tiap bulannya. Tunjangan ini hanya diberikan bila pekerja masuk kerja;
11. Perlu diingat bahwasanya selain perlindungan-perlindungan yang telah disebutkan sebelumnya, terdapat satu perlindungan yang fundamental bagi kesejahteraan pekerja, yaitu perlindungan hukum yang adil sebagaimana yang diamanahkan Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945;
12. Perlindungan hukum selalu terkait dengan peran dan fungsi hukum sebagai pengatur dan perlindungan terhadap kepentingan masyarakat. Bronislaw Malinowski dalam bukunya "Crime and Costum In Savege", mengatakan bahwa hukum tidak hanya berperan di dalam keadaan-keadaan yang penuh kekerasan dan pertentangan, akan tetapi bahwa hukum juga berperan pada aktivitas sehari-hari. [Soeroso, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta; Sinar Grafika 2006, hlm. 16] Sementara itu, Muchsin membedakan perlindungan hukum menjadi dua bagian, yaitu: [Muchsin, 2003, Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia, Surakarta, magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, hal. 20.]
- 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 batasanbatasan dalam melakukan satu 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.
13. 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. [Setiono, Supremasi Hukum, (Surakarta: UNS, 2004), hlm. 3]

14. Terkait perlindungan hukum dalam ranah kesejahteraan pekerja juga telah dijawantahkan dalam Universal Declaration of Human Rights (UDHR) yang menyebutkan bahwa Hak Personal, Hak Legal, Hak Sipil dan Politik yang terdapat dalam Pasal 3-21 dalam UDHR, dari ke 24 Pasal tersebut, salah satu diantara Pasal yang mengatur materi perlindungan pekerja adalah Pasal 7 bahwa “Semua orang sama dihadapan hukum; (equal before the law) dan berhak mendapat perlindungan hukum yang sama; (equal protection of the law.). Selain itu, perlindungan hukum dapat diartikan sebagai suatu perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subjek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan. [Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, hlm. 108]
15. Sementara itu, Mahkamah Konstitusi telah menyatakan bahwa “... Bahwa berdasarkan Pasal 50 ayat (5) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 29/POJK.05/2014 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan menyatakan, “Pegawai dan/atau tenaga alih daya Perusahaan Pembiayaan yang menangani bidang penagihan wajib memiliki sertifikat profesi di bidang penagihan dari lembaga yang ditunjuk asosiasi dengan menyampaikan pemberitahuan kepada OJK dan disertai dengan alasan penunjukan”, yang telah diperbaharui dengan Pasal 65 ayat (5) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Republik Indonesia Nomor 35/POJK.05/2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan menyatakan, “Pegawai dan/atau tenaga alih daya Perusahaan Pembiayaan yang menangani fungsi penagihan dan eksekusi agunan wajib memiliki sertifikat profesi di bidang penagihan dari Lembaga Sertifikasi Profesi di bidang pembiayaan yang terdaftar di Otoritas Jasa Keuangan” ...” [vide. Paragraf [3.5], halaman 38 Putusan MK No. 19/PUU-XVIII/2020].
16. Otoritas Jasa Keuangan (“OJK”) telah mengatur kegiatan penagih utang dalam Peraturan OJK No. 35/POJK.05/2018 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Pembiayaan (“POJK 35/2018”). **Berdasarkan peraturan ini, perusahaan**

pembiayaan dapat bekerja sama dengan pihak ketiga untuk melaksanakan fungsi penagihan utang. Namun, pihak ketiga tersebut wajib memenuhi kriteria berikut:

- a. Berbentuk badan hukum;
- b. Memiliki izin
- c. Memiliki sumber daya manusia di sektor penagihan utang yang telah memperoleh sertifikat dari lembaga sertifikasi profesi di bidang pembiayaan. (Pasal 48 [1] dan [3], POJK 35/2018)]

17. Berdasarkan hal tersebut, secara langsung menunjukkan bahwa pekerjaan di bidang penagihan dan eksekusi agunan merupakan suatu pekerjaan yang sah dan diakui secara hukum;
18. Oleh karena itu, pekerjaan di bidang penagihan dan eksekusi agunan memerlukan pengakuan dan perlindungan yang sama layaknya pekerjaan lainnya. Namun dengan adanya ketentuan yang mengharuskan pihak penerima hak fidusia (Kreditur) melakukan permohonan pelaksanaan eksekusi objek jaminan fidusia ke pengadilan justru kontradikif, melemahkan kedudukan salah satu pekerjaan yang sah di Indonesia serta tidak sejalan dengan cita-cita pendiri bangsa Indonesia serta apa yang telah diamanahkan dalam Pasal 27 ayat (2) UUD NRI 1945.
19. Dengan demikian, eksekusi fidusia yang diatur dalam Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 telah menghancurkan lahan profesi (collector dan financing) yang legal dan diakui oleh MK sendiri (putusan 19/puu-xviii/2020) sehingga mengakibatkan hilangnya Pendapatan dan Penghidupan yang layak sebagaimana dijamin Pasal 27 ayat (2)

F. Melanggar hak dan kewajiban dari masing-masing pihak karena menambahkan "sukarela terhadap eksekusi", padahal sukarela ada karena ketika kontrak

ditandangani dimana debitur setuju membayar sesuai jangka waktu yang ditentukan, sehingga bertentangan dengan pasal 28J ayat 2

1. **Pengaturan HAM dan kewajiban azasi manusia secara bersamaan dalam hukum positif bertujuan untuk menjaga keseimbangan antara keduanya.** Individu memang memiliki hak fundamental sebagai hak-hak azasinya tetapi iapun dituntut untuk dapat menghargai, menghormati dan menjunjung tinggi hak azasi individu yang lain. Hal itu berarti dalam menjalankan hak azasinya setiap individu tidak dapat mengabaikan apalagi melanggar hak azasi individu lain. [Johan Yasin, "Hak Azasi Manusia Dan Hak Serta Kewajiban Warga Negara Dalam Hukum Positif Indonesia", hlm. 10]; Artinya, hak **dan kewajiban merupakan dua hal yang proporsional dan tidak dapat dipisahkan guna menciptakan suatu keadilan sebagaimana yang telah diamanahkan Pasal 28J ayat (2) UUD NRI 1945;**
2. Sehubungan dengan hal tersebut, Suteki mengkonstasikan perbedaan antara keadilan sosial dan keadilan individual, sebagai berikut: Keadilan individual adalah keadilan mikro, yaitu suatu keadilan yang pelaksanaannya tergantung pada kehendak pribadi. Bentuk yang dituntutpun jelas, "Perlakukanlah setiap orang secara adil" Jika dibicarakan adalah keadilan sebagai fenomena sosiologis, maka keadilan itu sudah tidak lagi bersifat individual, melainkan sosial bahkan struktural. Oleh karena itu, disebut dengan keadilan sosial atau keadilan makro. Keadilan sosial adalah keadilan yang pelaksanaannya tidak lagi tergantung pada kehendak pribadi, atau pada kebaikankebaikan individu yang bersikap adil, tetapi sudah bersifat struktural. [Suteki, *Desain Hukum di Ruang Sosial*, hlm. 249]
3. Jimly Asshiddiqie menegaskan bahwa di dalam Prinsip Keadilan Sosial terkandung pengertian bahwa: [Jimly Asshiddiqie, *Pesan Konstitusional Keadilan Sosial*, Makalah, [www.jimly.com](http://www.jimly.com).]
  - a. Ketidakadilan yang ada selama ini harus ditanggulangi sampai ke titik yang terendah;
  - b. Redistribusi kekayaan, kekuasaan dan status individu, komunitas, dan kekayaan sosial (societal good); dan

- c. Negara dan Pemerintah bertanggungjawab atas pemerintahan untuk memastikan kualitas dasar kehidupan bagi seluruh warganegara. Konsep keadilan sosial didasarkan atas prinsip Hak Asasi Manusia;
4. Pendapat serupa yang juga menguatkan apa yang telah dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie adalah cakupan dari hakikat keadilan yang disampaikan oleh Satjipto Rahardjo yang meliputi: [Satjipto Rahardjo Satjipto Rahardjo, *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006, hal. 56.]
- memberikan kepada setiap orang yang seharusnya diterima;
  - memberikan kepada setiap orang yang menurut aturan hukum menjadi haknya;
  - kebajikan untuk memberikan hasil yang telah menjadi bagiannya;
  - memberikan sesuatu yang dapat memuaskan kebutuhan orang; e. persamaan pribadi;
  - pemberian kemerdekaan kepada individu untuk mengejar kemakmurannya;
  - pemberian peluang kepada setiap orang untuk mencari kebenaran;
  - memberikan sesuatu secara layak.
5. Sementara itu, hak dan kewajiban bukan merupakan kumpulan peraturan atau kaidah, melainkan merupakan perimbangan kekuasaan dalam bentuk hak individual di satu pihak yang tercermin pada kewajiban pada pihak lawan. Hak dan kewajiban merupakan kewenangan yang diberikan kepada seseorang oleh hukum. [Sudikno Mertokusumo, 2005, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 132-133] Dengan kata lain, salah satu manifestasi hak dan kewajiban adalah interaksi antara individu, yang salah satunya teraktualisasi dalam suatu perjanjian.
6. Dalam suatu perjanjian, **sebagaimana istilah yang kita sudah ketahui, *pacta sunt servanda* yang termaktub dalam Pasal 1338 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dengan jelas menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Artinya, kedua belah pihak wajib mentaati dan melaksanakan isi perjanjian yang telah disepakati sebagaimana mentaati undang-undang pada umumnya.** Oleh karena itu, akibat dari hal ini adalah suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali tanpa persetujuan dari pihak lain.;

7. Melalui suatu perjanjian terciptalah suatu perikatan atau hubungan hukum yang menimbulkan hak dan kewajiban pada masing-masing pihak. Dengan kata lain, para pihak saling terikat untuk mematuhi perjanjian yang telah dibuat. Hal ini timbul sebagai akibat adanya konsensus (perjumpaan kehendak) antara kedua belah pihak;
8. Dalam praktiknya, perjanjian berperan sebagai pegangan, pedoman dan sebagai alat bukti bagi para pihak. Perjanjian juga dapat berperan sebagai pencegah terjadinya perselisihan karena semua hal telah diatur dengan jelas sebelumnya, termasuk jangka waktu, baik jangka waktu perjanjian dan jangka waktu pengembalian dalam perjanjian utang piutang;
9. Berdasarkan hal-hal tersebut, dapat diketahui bahwasanya perikatan muncul antara kedua belah pihak yang saling sepakat satu sama lain, yang kemudian menimbulkan hak dan kewajiban. Namun satu hal yang perlu digaris bawahin di sini adalah **status a quo yang justru membuka ruang untuk dilanggarnya hak dan kewajiban para pihak;**
10. Hakikatnya, dalam suatu perjanjian utang piutang, khususnya perjanjian fidusia telah dijelaskan sejak awal kapan waktu pengembalian kewajiban harus dilakukan oleh pemberi hak fidusia (Debitur) kepada penerima hak fidusia (Kreditur) secara sukarela dikarenakan telah disepakati sebelumnya.;
11. Namun, Mahkamah Konstitusi telah menyatakan bahwa “ ... di mana pemberi hak fidusia (debitur) tidak mengakui adanya “cidera janji” (wanprestasi) dan keberatan untuk menyerahkan secara sukarela benda yang menjadi objek dalam perjanjian fidusia, maka penerima hak fidusia (kreditur) tidak boleh melakukan eksekusi sendiri melainkan harus mengajukan permohonan pelaksanaan eksekusi kepada pengadilan negeri...“. Hal ini **mengakibatkan ketentuan yang sebelumnya disepakati oleh pihak penerima hak fidusia (Kreditur) dan pemberi hak fidusia (Debitur) tidak berjalan sebagaimana mestinya yang kemudian berimplikasi pada tidak terpenuhinya hak penerima hak fidusia (Kreditur) untuk mendapatkan objek jaminan fidusia dan tidak dilakukannya kewajiban oleh pemberi hak fidusia (Debitur) untuk memberikan objek jaminan fidusia pada waktu yang telah ditentukan;**

12. Dengan demikian, ketentuan eksekusi fidusia sebagaimana Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019, melanggar hak dan kewajiban dari masing-masing pihak karena menambahkan "sukarela terhadap eksekusi", padahal sukarela ada karena ketika kontrak ditandatangani dimana debitur setuju membayar sesuai jangka waktu yang ditentukan, sehingga bertentangan dengan pasal 28J ayat 2.

G. Ketimpangan hak yang menjadi berat ke debitur oleh karena sekalipun di perjanjian dituliskan syarat wanprestasi, debitur tetap bisa mengelak dengan mengatakan tiada syarat wanprestasi sehingga harus dibuktikan ke pengadilan. Akibatnya, kreditur yang beritikad baik sesuai prosedur tetap saja terjegal dan tidak mendapatkan perlindungan hukum yang adil sebagaimana dijamin 28D ayat 1 dan perlindungan haknya sebagaimana dijamin 28J ayat 2, dan juga menimbulkkan ketidak pastian hukum yang bertentangan dengan prinsip negara hukum

1. Ajaran Cita Hukum (*Idee des Recht*) menyebutkan adanya tiga unsur cita hukum yang harus ada secara proporsional, yaitu kepastian hukum (*rechtssicherheit*), keadilan (*gerechtigheit*) dan kemanfaatan (*zweckmasigkeit*). Sekiranya dikaitkan dengan teori penegakan hukum sebagaimana disampaikan oleh Gustav Radbruch dalam *idee des recht* yaitu penegakan hukum harus memenuhi ketiga asas tersebut. [Fence M. Wantu, "Anatomi dalam Penegakan Hukum oleh Hakim, Jurnal Berkala Mimbar Hukum Vol. 19 No. 3 Oktober 2007, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, hlm. 388]
2. Faktor-faktor terpenting yang merupakan acuan bagi suatu kepastian hukum bagi masyarakat adalah: [Abdul Latif, "Jaminan UUD 1945 dalam Proses Hukum yang Adil", Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 1, Februari 2010, hlm. 55]
  - a. Norma-norma yang jelas menetapkan apa yang diharuskan dan apa yang dilarang. Sebagai perangkat hukum cenderung dapat ditafsirkan berlainan baik

- di antara para penegak hukum itu sendiri maupun di antara pihak yang dikenai sanksi menurut selera dan keuntungannya sendiri.
- b. Transparansi hukum yang menghindarkan masyarakat dari kebingungan normatif. Konsistensi dalam tindakan dan ucapan dari para pejabat negara dan penegak hukum adalah bagian yang menentukan dari transparansi hukum. Pertentangan dalam tindakan dan ucapan di antara mereka akan semakin memperdalam "kebingungan normatif" dikalangan rakyat, karena di negara mana pun juga, rakyat memandang (dan acapkali mengingat) ucapan dan perilaku dari para pejabat negara dan penegak hukum sebagai acuanya.
  - c. Kesenambungan tertib hukum yang memberi acuan bagi perilaku di masa akan datang. Jika seorang pejabat negara pada suatu ketika menyatakan bahwa pemerintah tidak akan melakukan campur tangan dalam proses hukum, namun dalam kenyataannya kemudian pemerintah melakukan campur tangan, dia akan menghasilkan ketidakpercayaan rakyat terhadap kesenambungan tertib hukum.
3. Sementara itu, Cicero menjelaskan bahwasanya, keadilan itu satu, mengikat semua masyarakat dan bertumpu diatas satu sumber, yaitu akal budi yang benar. Pengesampingan terhadap nilai keadilan demi kepastian hukum merupakan suatu ironi. [Theo Huijbers, Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Kanisius, Yogyakarta, 1999, hal. 32-33.];
  4. Secara jelas, Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019, menguntungkan pihak pemberi hak fidusia (Debitur) dan merugikan penerima hak fidusia (Kreditur) yang berlandaskan pada kesalahan akal budi dalam suatu peraturan perundang-undangan. Hal ini muncul **dikarenakan munculnya opsi untuk tidak mengakui adanya cedera janji atau wanprestasi oleh salah satu pihak dalam perjanjian fidusia, yaitu pihak pemberi hak fidusia (Debitur);**
  5. Hal tersebut telah dijelaskan oleh Mahkamah Konstitusi terkait hal-hal yang dapat terjadi mengenai eksekusi Sertifikat Fidusia dalam praktik perbankan, diantaranya "... dalam hal Debitur tidak mengakui dirinya cedera janji (wanprestasi) dan/atau

mengakui perhitungan Bank mengenai besarnya tunggakan utang Debitur dan apabila Debitur adalah Pemberi Fidusia, maka Debitur akan tidak bersedia menyerahkan benda yang menjadi objek fidusia secara sukarela ..." [vide. Paragraf [2.5], halaman 100 Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019];

6. Diberikannya ruang pada pemberi hak fidusia (Debitur) untuk tidak mengakui adanya cedera janji sejatinya merupakan hal yang baik sebagai bentuk perlindungan terhadap pemberi hak fidusia (Debitur) atas tindakan sewenang-wenang dari penerima hak fidusia (Kreditur). Namun, **karena tidak adanya parameter yang jelas dalam hal ini, mengakibatkan pemberi hak fidusia (Debitur) yang sejatinya benar-benar melakukan cedera janji (wanprestasi) bisa mengelak untuk tidak memenuhi kewajibannya. Hal ini dijadikan celah yang digunakan oleh pemberi hak fidusia (Debitur) untuk lari dari tanggung jawabnya yang kemudian merugikan penerima hak fidusia (Kreditur) karena harus melakukan pembuktian di pengadilan yang mana membutuhkan proses yang lama dan biaya yang lebih besar.**
  7. Akibatnya, terlihat jelas bagaimana ketimpangan keadilan yang terjadi pada pihak penerima hak fidusia (Kreditur) dan pemberi hak fidusia (Debitur) yang justru menimbulkan ketidakpastian hukum yang bertentangan dengan prinsip negara hukum.
  8. Dengan demikian, ketimpangan hak yang menjadi berat ke debitur oleh karena sekalipun di perjanjian dituliskan syarat wanprestasi, debitur tetap bisa mengelak dengan mengatakan tiada syarat wanprestasi sehingga harus dibuktikan ke pengadilan. Akibatnya, kreditur yang beritikad baik sesuai prosedur tetap saja terjejal dan tidak mendapatkan perlindungan hukum yang adil sebagaimana dijamin 28D ayat 1 dan perlindungan haknya sebagaimana dijamin 28J ayat 2, dan juga menimbulkan ketidak pastian hukum yang bertentangan dengan prinsip negara hukum
- H. "Sukarela saat eksekusi" bertentangan dengan prinsip negara hukum yang harusnya menjamin aturan yg mencegah terjadinya potensi kejahatan. Apabila

**debitur beritikad baik, debitur harus minta restrukturisasi bukannya justru tidak sukarela menyerahkan barangnya**

1. Muhammad Tahir Azhary, dengan mengambil inspirasi dari sistem hukum Islam, mengajukan pandangan bahwa ciri-ciri nomokrasi atau Negara Hukum yang baik itu mengandung 9 (sembilan) prinsip, yaitu: [Muhammad Tahir Azhary, Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini, Bulan Bintang, Jakarta, 1992, hal. 64]
  - a. Prinsip kekuasaan sebagai amanah;
  - b. Prinsip musyawarah;
  - c. Prinsip keadilan;
  - d. Prinsip persamaan;
  - e. Prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia;
  - f. Prinsip peradilan yang bebas;
  - g. Prinsip perdamaian;
  - h. Prinsip kesejahteraan;
  - i. Prinsip ketaatan rakyat.
2. Selain itu, Prof. Padmo Wahjono, SH. dalam bukunya berjudul "Indonesia Berdasar atas Hukum" menyatakan bahwa ada berbagai pendapat mengenai persyaratan teoritis yang harus dipenuhi suatu negara hukum. Dengan membandingkan rumusan-rumusan yang ada, Prof. Padmo mengemukakan 4 (empat) pokok – pokok prinsip negara hukum Indonesia, yaitu: [Prof. Padmo Wahjono. SH, "Indonesia Negara Berdasar Atas Hukum", Cel. I. (Jakarta: Graha Indonesia. 1983), hal. 10.]
  - a. Melindungi dan menghormati hak hak kemanusiaan.
  - b. Mekanisme kelembagaan negara yang demokratis
  - c. Adanya suatu tertib hukum
  - d. Adanya kekuasaan kehakiman yang bebas.
3. Hal serupa juga tercermin dari pendapat yang dikemukakan oleh International Commission of Jurists, dalam konferensinya di Bangkok, pada tahun 1965, mencirikan konsepsi negara hukum adalah yang memenuhi unsur-unsur sebagai berikut: [Mahfud, 1999: 131-132].

- a. Perlindungan konstitusional, artinya selain menjamin hak-hak individu, konstitusi juga mengatur prosedur untuk mengakses perlindungan atas hak-hak tersebut;
  - b. Peradilan yang bebas dan tidak memihak;
  - c. Pemilihan umum yang bebas;
  - d. Kebebasan untuk mengeluarkan pendapat;
  - e. Kebebasan untuk berserikat dan beroposisi;
  - f. Pendidikan kewarganegaraan
4. Dengan berlandaskan beragamnya pemikiran tentang negara hukum, Jimly Ashiddiqie menyebutkan setidaknya terdapat dua belas prinsip pokok yang harus dimiliki oleh suatu negara hukum (*rechtsstaat*), yaitu: [Ashiddiqie, 2005: 154-161]
- a. 'Supremasi hukum—supremacy of law;
  - b. Persamaan dalam hukum—equality before the law;
  - c. Asas legalitas—due process of law;
  - d. Pembatasan kekuasaan;
  - e. Organ-organ eksekutif independen—executive auxiliary agencies;
  - f. Peradilan yang bebas dan tidak memihak;
  - g. Peradilan tata usaha negara— administrative court;
  - h. Peradilan tata negara—constitutional court;
  - i. Perlindungan hak asasi manusia;
  - j. Bersifat demokratis;
  - k. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara;
  - l. Transparansi dan kontrol sosial.
5. Dalam gagasan World Bank, the rule of law diejawantahkan ke dalam empat pra-syarat berikut: [The World Bank, 1995: 2]
- a. The government itself is bound by the law;
  - b. Every person in society is treated equally under the law;
  - c. The human dignity of each individual is recognized and protected by law; and
  - d. Justice is accessible to all.
6. Ke-empat pra-syarat di atas, menurut World Bank, harus senantiasa dipromosikan dalam setiap upaya peningkatan pertumbuhan ekonomi dan pengurangan

kemiskinan, dengan memperluas kesempatan, pengembangan, perlindungan hukum, dan keterlibatan institusi-institusi yudisial. Dengan demikian beberapa tujuan berikut bisa dicapai, yaitu meliputi: [The World Bank, 1995: 2]

- a. *Meaningful and enforceable laws: Laws must provide transparent and equitable rules by which society will be governed and provide legal empowerment and security in one's rights.*
  - b. *Enforceable contracts: Contracts are private means of empowering oneself to gain rights, to take opportunities in business, commerce and other activities, and to gain security in being able to enforce them.*
  - c. *Basic security: Safety in one's person and property allows one to participate fully in society and the economy.*
  - d. *Access to Justice: Laws and rights are meaningless if people cannot realize, enforce, and enjoy them through actual access to justice.*
7. Berdasarkan penjelasan tersebut diketahui bahwa salah nilai fundamental sebuah negara adalah adanya perlindungan di negara tersebut baik masyarakatnya, terutama perlindungan hukum. Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subjek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan. [Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, hlm. 108]
  8. Selain itu, Satjipto Raharjo mengemukakan bahwa perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu di berikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Karena sifat sekaligus tujuan hukum menurutnya adalah memberikan perlindungan (pengayoman) kepada masyarakat, yang harus diwujudkan dalam bentuk adanya kepastian hukum [Satjipto Raharjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, Hal. 53]
  9. Berdasarkan hal tersebut, dapat diketahui bahwa perlindungan hukum merupakan pengejawantahan dari kepastian hukum yang kemudian berimplikasi pada setiap kegiatan warga negara, termasuk dalam hal penjaminan;

10. Menurut Dr. Djuhaedah Hasan, S.H., jaminan secara hukum mempunyai fungsi untuk mengkover utang, karena itu jaminan merupakan sarana perlindungan bagi keamanan kreditor, yaitu kepastian akan pelunasan utang debitor atau pelaksanaan suatu prestasi oleh debitor atau oleh penjamin debitor (Djuhaedah Hasan, Aspek Hukum Jaminan Kebendaan dan Perorangan, (Makalah disampaikan pada seminar Sosialisasi UU No. 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia, diselenggarakan oleh BPHN Depkum bekerjasama dengan Bank Mandiri, Jakarta, 9-10 Mei 2000);
11. Dalam Seminar Badan Pembinaan Hukum Nasional yang diselenggarakan di Yogyakarta. disimpulkan pengertian jaminan adalah: "Menjamin dipenuhinya kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan hukum (Mariam Darus Badruzaman, Bab-bab Tentang Creditverband, Gadai, dan Fiducia, cet. IV, Alumni: Bandung, 1987, hlm. 227.)
12. Sementara itu, Mariam Darus Badruzaman merumuskan jaminan sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitor dan atau pihak ketiga kepada kreditor untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan (Mariam Darus Badruzaman, *Permasalahan Hukum Hak Jaminan*, Jurnal Hukum Bisnis (Volume 11, 2000), hlm. 12.)
13. Disisi lain, J. Satrio berpendapat bahwa hukum jaminan mengatur tentang jaminan piutang seorang kreditor terhadap debitor (J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan*, cet. 4, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hlm.3.)
14. Dari definisi tersebut jelas bahwa fidusia dibedakan dari jaminan fidusia, dimana fidusia merupakan proses pengalihan hak kepemilikan dan jaminan fidusia adalah jaminan yang diberikan dalam bentuk fidusia. Ini berarti janji kepercayaan yang dibuat dengan kreditor, dikatakan bahwa debitor akan mengalihkan kepemilikan atas suatu benda kepada kreditor sebagai jaminan atas utangnya dengan kesepakatan bahwa kreditor akan mengalihkan kembali kepemilikan tersebut kepada debitor apabila utangnya sudah dibayar lunas (fiducia cum creditore contracta (Widjaja dan Yani, Op. Cit., hlm. 123)
15. Mahkamah akan mempertimbangkan asas kepastian hukum dan keadilan yang menjadi syarat fundamental berlakunya sebuah norma dari undang-undang, dalam konteks UU 42/1999, sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap para pihak

yang menjadi subjek hukum dan objek benda yang menjadi jaminan dalam perjanjian Jaminan Fidusia tersebut; Bahwa perjanjian Jaminan Fidusia dilakukan oleh pihak pemberi hak fidusia yang dalam hal ini disebut sebagai debitur dan pihak penerima hak fidusia yang dalam hal ini disebut sebagai kreditur. Pemberian hak fidusia tersebut oleh debitur kepada kreditur sebagai jaminan adanya hubungan hukum utang-piutang yang menjadi perjanjian pokok dengan tujuan agar kreditur mempunyai jaminan hak tagih dalam pemenuhan pembayaran utang debitur yang dapat dilakukan dengan cara melakukan eksekusi terhadap barang jaminan tersebut. Salah satu karakteristik dari perjanjian fidusia adalah adanya penyerahan hak milik barang yang menjadi jaminan dari debitur kepada kreditur sehingga secara yuridis seolah-olah barang yang dalam penguasaan debitur sesungguhnya sudah beralih menjadi hak milik kreditur, sementara itu penguasaan secara fisik terhadap barang jaminan tersebut tetap berada pada debitur berdasarkan asas kepercayaan ( Paragraf [3.13] Putusan MK no 18 tahun 2019)

16. Bahwa berkaitan dengan permasalahan konstiusionalitas Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999 yang memberikan “titel eksekutorial” terhadap sertifikat fidusia dan “mempersamakan dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap” di dalamnya terkandung makna bahwa sertifikat fidusia mempunyai kekuatan eksekusi tanpa disyaratkan adanya putusan pengadilan yang didahului oleh adanya gugatan secara keperdataan dan pelaksanaan eksekusinya diperlakukan sama sebagaimana halnya terhadap putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Dari kandungan makna sebagaimana yang tersirat dalam norma Pasal 15 ayat (2) UU 42/1999 tersebut di atas secara sederhana dapat dipahami bahwa sertifikat fidusia memberikan hak yang sangat kuat kepada penerima fidusia, dalam hal ini kreditur, karena sertifikat fidusia langsung dapat bekerja setiap saat ketika pemberi fidusia, dalam hal ini debitur, telah dianggap cidera janji. Argumentasinya adalah karena, secara hukum, dalam perjanjian fidusia hak milik kebendaan sudah berpindah menjadi hak penerima fidusia (kreditur), sehingga kreditur dapat setiap saat mengambil objek jaminan fidusia dari debitur dan selanjutnya menjual kepada siapapun dengan kewenangan penuh ada pada kreditur dengan alasan karena kekuatan eksekusi dari sertifikatnya telah

dipersamakan dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (Pertimbangan Mahkamah dalam Putusan No 18 tahun 2019 halaman 117, Paragraf 3.14)

17. 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. Hal ini menunjukkan bahwa piutang kreditur menindih pada seluruh harta debitur tanpa kecuali. (Herowati Poesoko, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan*, cet.2., (Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2008), hlm. 125.) Banyak orang yang menyebutkan eksekusi identik dengan pelaksanaan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap, namun dalam prakteknya hal tersebut tidak sepenuhnya sama. Eksekusi tidaklah selalu identik dengan pelaksanaan putusan hakim yang tetap, mengingat syarat utama dalam suatu eksekusi harus memiliki "titel", dan oleh karena dalam "titel" tersebut terkandung "hak" seseorang yang harus dilaksanakan.
18. Adapun "titel" yang dimaksud dalam putusan pengadilan ataupun dalam akta-akta otentik adalah titel pada akta/putusan pengadilan yang berbunyi "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Ternyata titel eksekutorial bukan hanya terdapat dalam putusan pengadilan, melainkan juga terdapat dalam akta-akta otentik dengan titel eksekutorial dimaksud dalam Pasal 224 HIR/256 RBg, dikenal dengan nama *grosse akta*. (Herowati Poesoko, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan*, cet.2., (Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2008), hlm. 125.)
19. Eksekusi ternyata juga tidak hanya berkaitan dengan putusan pengadilan dan *grosse akta*, akan tetapi istilah eksekusi juga terdapat di dalam bidang hukum jaminan. Eksekusi obyek jaminan yang merupakan pelaksanaan hak kreditur pemegang hak jaminan terhadap obyek jaminan, apabila debitur cidera janji atau wanprestasi dengan cara penjualan obyek jaminan untuk pelunasan hutangnya.
20. Eksekusi terhadap obyek jaminan, selain berdasarkan kepada Pasal 224 HIR/ 258 RBg terdapat juga pengaturan yang khususnya terhadap pelaksanaan hak-hak jaminan, dimana kreditur diberi hak khusus, yakni hak menjual atas kekuasaan sendiri apabila debitur cidera janji, yang dikenal juga dengan nama "parate eksekusi" atau eksekusi langsung. *Parate executie* merupakan hak kreditur pertama

untuk menjual barang-barang tertentu milik debitur secara lelang tanpa terlebih dahulu mendapatkan fiat pengadilan. Pengaturan parate eksekusi diatur secara khusus, (Poesoko, Op. Cit., hlm. 128.)

21. Berikut ini dapat diuraikan tahapan proses eksekusi pembayaran uang (Analisis yuridis..., Boy Satria Maulana, FH UI, 2014, hlm.88-89):

a. Peringatan

Peringatan atau teguran merupakan tahap awal proses eksekusi. Proses peringatan merupakan prasyarat yang bersifat formil pada segala bentuk eksekusi, baik pada eksekusi riil maupun pembayaran sejumlah uang. Apabila putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan pihak yang tergugat atau debitur tidak mau menaati pelunasan pembayaran jumlah uang yang dihukumkan kepadanya secara sukarela, terbuka hak penggugat (pihak yang menang) untuk mengajukan permohonan eksekusi kepada Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Adanya pengajuan permohonan eksekusi merupakan dasar hukum bagi Ketua Pengadilan Negeri untuk melakukan peringatan dalam persidangan insidentil:

- Dengan jalan memanggil pihak tergugat untuk hadir pada tanggal yang ditentukan guna diperintahkan agar menjalankan pelunasan pembayaran yang dihukumkan kepadanya; dan
- Pada persidangan peringatan, Ketua Pengadilan Negeri memberi batas waktu pemenuhan putusan, yang disebut masa peringatan, dan masa peringatan tidak boleh lebih dari delapan hari sebagaimana ditentukan dalam Pasal 196 HIR atau Pasal 207 RBg.

Apabila pihak tergugat tidak hadir memenuhi panggilan peringatan tanpa alasan yang sah, atau setelah masa peringatan dilampaui tetap tidak mau memenuhi pembayaran yang dihukumkan kepadanya, sejak saat itu Ketua Pengadilan Negeri secara *ex officio* mengeluarkan surat penetapan yang berisi perintah kepada panitera atau jurusita untuk melakukan sita eksekusi terhadap harta kekayaan tergugat, sesuai dengan syarat dan tata cara yang diatur dalam Pasal 197 HIR atau Pasal 208 RBg.

b. Sita Eksekusi (*executoriale beslag*)

Sita eksekusi atau *executoriale beslag* merupakan tahapan lanjutan dari peringatan dalam proses eksekusi pembayaran sejumlah uang. Tata cara dan syarat-syarat sita eksekusi diatur dalam Pasal 197 HIR dan Pasal 208 RBg. Sita Eksekusi adalah penyitaan harta kekayaan tergugat (pihak yang kalah) setelah dilampaui tenggang masa peringatan. Sita eksekusi dimaksudkan sebagai penjamin jumlah uang yang mesti dibayarkan kepada pihak penggugat. Cara untuk melunasi pembayaran sejumlah uang tersebut dengan cara menjual lelang harta kekayaan tergugat yang telah disita. Kemudian sita eksekusi itu dilakukan berdasarkan surat perintah yang menyusul peringatan, baru merupakan penahapan proses sita eksekusi harus lagi disusul dengan penahapan proses surat perintah penjualan lelang, dan disusul penjualan lelang oleh kantor lelang.

c. Tata cara sita eksekusi.

Untuk mengetahui tata cara sita eksekusi perlu diingat ketentuan Pasal 197, 198, dan 199 HIR atau Pasal 208, 209, dan 210 RBg. Secara garis besar adalah:

- Berdasarkan surat perintah Ketua Pengadilan Negeri;
- Dilaksanakan panitera atau jurusita;
- Pelaksanaan dibantu dua orang saksi;
- Sita eksekusi dilakukan ditempat;
- Pembuatan berita acara sita eksekusi.

d. Penjualan lelang

Kelanjutan dari sita eksekusi adalah penjualan lelang. Hal ini ditegaskan Pasal 200 Ayat (1) HIR atau Pasal 216 Ayat (1) RBg yang berbunyi: "Penjualan barang yang disita dilakukan dengan bantuan kantor lelang, atau menurut keadaan yang akan dipertimbangkan Ketua, oleh orang yang melakukan penyitaan itu atau orang lain yang cakap dan dapat dipercaya, yang ditunjuk oleh Ketua untuk itu dan berdiam di tempat di mana penjualan itu harus dilakukan atau di dekat tempat itu."

Jadi, setelah sita eksekusi dilaksanakan, Undang-undang memerintahkan penjualan barang sitaan. Cara penjualannya dengan perantaraan kantor lelang, dan penjualannya disebut penjualan lelang (*executoriale verkoop*). (Etto

Sunaryanto dkk, Panduan Lelang PUPN, (Jakarta: na, 2006), hlm. 20-21)

22. Sebagai *final interpreter of the constitution*, Mahkamah Konstitusi telah menyatakan “ ... di mana pemberi hak fidusia (debitur) tidak mengakui adanya “cidera janji” (wanprestasi) dan keberatan untuk menyerahkan secara sukarela benda yang menjadi objek dalam perjanjian fidusia, maka penerima hak fidusia (kreditur) tidak boleh melakukan eksekusi sendiri melainkan harus mengajukan permohonan pelaksanaan eksekusi kepada pengadilan negeri ...” [vide. Paragraf [3.17], halaman 122 Putusan MK No. 18/PUU-XVII/2019] Namun **apabila dikaitkan dengan penjabaran di atas, hal ini justru kontradiktif dan menimbulkan ruang kejahatan bagi pemberi hak fidusia (Debitur) untuk melakukan restrukturisasi dan tidak menyerahkan objek jaminan fidusia secara sukarela kepada penerima hak fidusia (Kreditur).**
23. Dengan demikian, “Sukarela saat eksekusi” dalam Pasal 15 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia sebagaimana telah dimaknai oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019, bertentangan dengan prinsip negara hukum yang harusnya menjamin aturan yg mencegah terjadinya potensi kejahatan. Apabila debitur beritikad baik, debitur harus minta restrukturisasi bukannya justru tidak sukarela menyerahkan barangnya.

## VI. PETITUM

Bahwa dari seluruh dalil-dalil yang diuraikan di atas dan bukti-bukti terlampir, dengan ini Pemohon mohon kepada Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk kiranya berkenan memberikan putusan sebagai berikut:

### DALAM PROVISI

Oleh karena perkara *a quo* merupakan perkara yang erat kaitannya dengan kepentingan banyak pihak baik itu korporasi pembiayaan, aparat penegak hukum, dan lain-lain, maka Pemohon meminta kepada Mahkamah Konstitusi untuk melaksanakan sidang hingga

tahapan pembuktian (tidak langsung putusan) agar pemohon dapat memanggil pihak-pihak terdampak untuk menjadi saksi atau pihak terkait agar didengarkan keterangannya dalam perkara ini.

### **DALAM POKOK PERKARA**

1. Menerima dan mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia yang telah dimaknai Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “sertifikat Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap”

Atau

Menyatakan frasa “keberatan menyerahkan secara sukarela objek yang menjadi jaminan fidusia” dalam Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia dan Penjelasan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang telah dimaknai Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Mahkamah Konstitusi No. 18/PUU-XVII/2019 bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai sebagai “sukarela saat mendatangi perjanjian Fidusia”;

3. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

**Hormat Kami**

**Kuasa Pemohon I**



**Zico Leonard Djagardo Simanjuntak, S.H.,**

**Kuasa Pemohon II**



**Dora Nina Lumban Gaol, S.H.**