

Dasar-Dasar Hukum Kebendaan

Hak Kebendaan Memberi Kenikmatan & Jaminan

**Sanksi pelanggaran Pasal 72:
Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002
Tentang Hak Cipta**

1. Barang siapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/ atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
2. Barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran hak cipta atau hak terkait, sebagaimana dimaksud ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/ atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)

Dr. Djoni Sumardi Gozali, S.H., M.Hum.
Dr. Noor Hafidah, S.H., M.Hum.

Dasar-Dasar Hukum Kebendaan

Hak Kebendaan Memberi Kenikmatan & Jaminan

Editor:

Dr. Achmad Faishal, S.H., M.H.

Dr. Suprpto, S.H., M.H.

Dr. H. M. Erham Amin, S.H., M.H.



DASAR-DASAR HUKUM KEBENDAAN :

Hak Kebendaan Memberi Kenikmatan & Jaminan

**Penulis : Dr. Djoni Sumardi Gozali, S.H., M.Hum.
Dr. Noor Hafidah, S.H., M.Hum.**

Editor:

Dr. Achmad Faishal, S.H., M.H.

Dr. Suprpto, S.H., M.H.

Dr. H. M. Erham Amin, S.H., M.H.

Hak cipta © 2020 pada UII Press dilindungi undang-undang (*all rights reserved*). Dilarang memperbanyak, memperbanyak sebagian atau seluruh isi dari buku ini dalam bentuk apapun, tanpa izin tertulis dari penerbit.

Cetakan Pertama : Juni 2022

UII Press Yogyakarta (Anggota IKAPI)
Bookstore UII - Jl. Kaliurang KM 14.5 Lodadi, Umbulmartani, Ngemplak,
Kabupaten Sleman, Yogyakarta 55584
Telp. 0274 547865, Fax. 0274 547864
email : uiipress@uii.ac.id; uiipress@yahoo.co.id; fb: UII Press

ISBN 978-602-6215-XX-XX

Kata Pengantar

Puji dan syukur dipanjatkan ke hadirat Tuhan Yang Maha Esa, karena berkat rahmat-NYA penulis dapat menyelesaikan buku yang sederhana ini. Buku ini berjudul DASAR-DASAR HUKUM KEBENDAAN (Hak-Hak Kebendaan Memberi Kenikmatan dan Jaminan), terdiri dari tiga bab. Bab I tentang Pengaturan, Pengertian, Pembedaan, dan Hak Kebendaan, memuat lima sub bab, yaitu: *pertama*, tentang Pengaturan Benda Dalam BW, terdiri dari uraian tentang sistematika buku II BW; akibat belakunya UUPA dan UUHT terhadap buku II BW; *kedua*, tentang Istilah dan Pengertian *Zaak* (Benda), terdiri dari uraian tentang istilah *zaak*; pengertian *zaak* (benda); benda dalam hukum benda dan benda dalam hukum perikatan; asas-asas umum hukum benda; *ketiga*, tentang Pembedaan Benda, terdiri dari uraian tentang pembedaan benda menurut BW; pembedaan benda menurut doktrin; pembedaan benda menurut hukum adat; *keempat*, tentang Arti Penting Pembedaan Benda Bergerak dan Benda Tidak Bergerak, terdiri dari uraian tentang arti penting pembedaan tersebut dalam kaitan dengan kedudukan berkuasa (*bezit*); dalam kaitan dengan penyerahan (*levering*); dalam kaitan dengan pembebanan (*bezwaring*); dalam kaitan dengan kadaluarsa (*verjaring*); dan dalam kaitan dengan penyitaan (*beslag*); *kelima*, tentang Hak Kebendaan, terdiri dari uraian tentang pengertian hak kebendaan; perbedaan hak kebendaan dengan hak perorangan; pembedaan hak kebendaan; *privilege*, hak reklame dan hak *retentie*. Bab II tentang Hak Kebendaan yang Memberi

Kenikmatan, memuat empat sub bab yaitu: *pertama*, tentang hak milik, terdiri dari uraian tentang pengertian hak milik; karakter hak milik; pembatasan penggunaan hak milik; cara memperoleh hak milik dalam pasal 584 BW; cara memperoleh hak milik di luar pasal 584 BW; hapusnya hak milik; penyerahan (*levering*); hak milik bersama (*mede eigendom*); *kedua*, tentang hak memungut hasil (*Vruchtgebruik*); *ketiga*, tentang hak pakai dan hak mendiami; dan *keempat*, tentang kedudukan berkuasa (*bezit*), terdiri dari uraian tentang pengertian *bezit*; macam *bezit*; cara memperoleh dan berakhirnya *bezit*; dan *bezit* atas benda bergerak. Bab III tentang Hak Kebendaan yang Memberi Jaminan, memuat lima sub bab, yaitu: *pertama*, tentang Gadai (*Pand*), terdiri dari uraian tentang pengertian dan sifat-sifat gadai; para pihak (subjek) dalam gadai; objek gadai; prosedur mengadakan gadai; hak dan kewajiban para pihak; dan hapusnya gadai; *kedua*, tentang Hipotek (*Hypotheek*), terdiri dari uraian tentang pengertian dan sifat-sifat hipotek; objek hipotek; prosedur mengadakan hipotek; peralihan hipotek; hapusnya hipotek; dan hipotek atas pesawat terbang dan kapal laut; *ketiga*, tentang Fidusia, terdiri dari uraian tentang pengaturan fidusia; pengertian fidusia dan jaminan fidusia; ciri, sifat, dan asas jaminan fidusia; subjek dan objek jaminan fidusia; pembebanan jaminan fidusia; pendaftaran jaminan fidusia; pengalihan jaminan fidusia; hapusnya jaminan fidusia; eksekusi jaminan fidusia; dan ketentuan pidana *keempat*, tentang Hak Tanggungan, terdiri dari uraian tentang pengaturan hak tanggungan; pengertian hak tanggungan; karakter hak tanggungan; subjek dan objek hak tanggungan; prosedur pemberian hak tanggungan; kuasa membebankan hak tanggungan; pendaftaran hak tanggungan; peralihan hak tanggungan; hapusnya hak tanggungan; eksekusi hak tanggungan; pencoretan hak tanggungan; dan sanksi administratif. *kelima*, tentang Hak Jaminan Atas Resi Gudang, terdiri dari uraian tentang pengaturan sistem resi gudang; pengertian sistem resi gudang dan resi gudang; bentuk dan sifat resi gudang; penerbitan resi gudang, resi gudang pengganti, dan derivatif resi gudang; pengalihan resi gudang; penyelesaian transaksi; kelembagaan dalam sistem resi gudang; pembukuan dan pelaporan; pembebanan hak jaminan atas resi gudang; sanksi administratif; dan ketentuan pidana.

Ilmu hukum, khususnya hukum perdata mengenal konsep benda yang merupakan suatu konsep yang penting dalam memahami perbuatan-perbuatan dan hubungan-hubungan hukum yang terjadi dalam kehidupan

masyarakat. Dalam suatu perbuatan hukum (perjanjian) yang melahirkan hubungan hukum (perikatan), pertanyaan yang muncul adalah siapa para pihak yang menyepakati perjanjian tersebut dan apa yang disepakati. Dalam tataran kategori pihak-pihak yang menyepakati perjanjian itu adalah subjek hukum dan apa yang disepakati itu adalah objek hukum. Sedangkan dalam tataran konseptual, para pihak dalam suatu perjanjian adalah orang dan apa yang diperjanjikan adalah benda. Sehingga dalam suatu perjanjian pertanyaan yang muncul adalah siapa orangnya dan apa bendanya. Dengan demikian dalam suatu perbuatan hukum (perjanjian) yang melahirkan hubungan hukum (perikatan) terdapat konsep orang dan konsep benda. Memang dalam hukum perdata, hubungan hukum dapat terjadi antara orang dengan orang berobjek benda, dan hubungan hukum antara orang dan benda. Hubungan-hubungan hukum ini melahirkan hak dan kewajiban hukum terhadap orang dan benda. Oleh karena itu diperlukan pemahaman terhadap konsep benda yang meliputi pengertian, pembedaan benda, dan hak-hak kebendaan (hak atas benda) baik yang bersifat memberi kenikmatan maupun yang memberi jaminan, dengan segala prinsip, sifat dan karakternya.

Dengan terbitnya buku ini diharapkan dapat memenuhi keperluan literatur hukum kebendaan bagi teoritis-akademisi maupun bagi para praktisi hukum dalam memahami dan mendalami tentang hukum kebendaan, baik untuk keperluan teoritis-akademis maupun untuk keperluan praktis. Bagi mahasiswa Fakultas Hukum buku ini sangat membantu kepentingan mencukupi bahan kuliah Hukum Perdata dan khususnya Hukum Kebendaan.

Dengan selesainya penulisan buku ini, penulis mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada para pihak yang membantu sehingga buku ini dapat diselesaikan dan diterbitkan. Terutama ucapan terima kasih diucapkan kepada almarhum Prof. H. Hamdhany Tenggara, S.H., guru besar hukum perdata Fakultas Hukum Universitas Lambung Mangkurat yang semasa hidupnya telah memberikan pengetahuan dan pemahaman kepada penulis tentang hukum perdata pada umumnya dan khususnya hukum kebendaan. Juga ucapan terima kasih kepada guru penulis Bapak H. Riduan Syahrani, S.H., dan Ibu S. Purwatiningsih, S.H. yang ketika penulis kuliah di Fakultas Hukum Universitas Lambung Mangkurat beliau-beliau tersebut telah memberikan dasar-dasar tentang hukum perdata, dan pada akhirnya kami membantu beliau-beliau mengajar hukum perdata di Fakultas Hukum

Universitas Lambung Mangkurat. Kepada penerbit UII Press penulis ucapkan terima kasih atas bantuannya sehingga tulisan ini dapat diterbitkan dalam bentuk buku.

Akhirnya, semoga buku ini memberikan manfaat kepada semua pihak yang memerlukannya. Segala kekurangan yang ada pada buku ini mohon dimaafkan, dan segala kritik untuk perbaikan buku ini dengan senang hati penulis terima. Semoga Tuhan Yang Maha Esa memberikan balasan yang setimpal atas segala bantuannya, amin.

Banjarmasin, 2022

Penulis,

Dr. Djoni Sumardi Gozali, S.H., M.Hum.

Dr. Noor Hafidah, S.H., M.Hum.

Daftar Isi

Kata Pengantar	v	
Daftar Isi.....	ix	
1	Pengaturan, Pengertian, Pembedaan, dan Hak Kebendaan	1
	A. Pengaturan Benda Dalam BW	1
	B. Istilah dan Pengertian <i>Zaak</i> (Benda)	8
	C. Pembedaan Benda.....	23
	D. Arti Penting Pembedaan Benda Bergerak dan Benda Tidak Bergerak	36
	E. Hak Kebendaan	40
2	Hak Kebendaan yang Memberi Kenikmatan	55
	A. Hak Milik	55
	B. Hak Memungut Hasil (<i>Vruchtgebruik</i>)	95
	C. Hak Pakai dan Hak Mendiami.....	97
	D. Kedudukan berkuasa (<i>bezit</i>)	97
3	Hak Kebendaan yang Memberi Jaminan.....	109
	A. Gadai (<i>Pand</i>).....	109
	B. Hipotek (<i>Hypotheek</i>).....	117
	C. Fidusia	149
	D. Hak Tanggungan	185
	E. Hak Jaminan Atas Resi Gudang.....	233
Daftar Pustaka.....	293	



Pengaturan, Pengertian, Pembedaan, dan Hak Kebendaan

A. Pengaturan Benda Dalam BW

Hukum Perdata menurut ilmu pengetahuan hukum, atau menurut doktrin, atau menurut para ahli hukum dibagi dalam 4 (empat) bagian, yaitu:

1. Hukum Perorangan/Pribadi/Badan Pribadi (*Personenrecht*);
2. Hukum Keluarga (*Familienrecht*);
3. Hukum Harta Kekayaan/Kekayaan (*Vermogenrecht*);
4. Hukum Waris (*Erfrecht*).

Hukum Perorangan/Pribadi/Badan Pribadi (*Personenrecht*) adalah hukum yang mengatur tentang manusia sebagai pendukung hak dan kewajiban atau manusia sebagai subjek hukum. Hukum keluarga (*Familienrecht*) adalah hukum yang mengatur tentang hubungan hukum yang timbul karena adanya hubungan keluarga. Hukum Harta Kekayaan/Kekayaan (*Vermogenrecht*) adalah hukum yang mengatur hubungan hukum seseorang dalam lapangan harta kekayaan (hubungan seseorang dengan benda dan/atau hubungan seseorang dengan seseorang lain yang berobjek benda). Hukum Waris (*Erfrecht*) adalah hukum yang mengatur beralihnya harta kekayaan seseorang yang meninggal (Pewaris) kepada yang masih hidup (Ahli Waris).

Hukum Perdata berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, yaitu yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*, selanjutnya disingkat BW) terdiri atas 4 (empat) Buku, yaitu:

Buku I : tentang orang/pribadi (*van personen*).

Buku II : tentang benda (*van zaken*).

Buku III : tentang perikatan (*van verbintenissen*).

Buku IV : tentang pembuktian dan daluwarsa (*van bewijs en verjaring*).

Hubungan antara sistematika hukum perdata berdasarkan ilmu pengetahuan hukum dan berdasarkan sistematika dalam BW, dapat dijelaskan sebagai berikut: Hukum Perorangan/Pribadi/Badan Pribadi (*Personenrecht*), dan Hukum Keluarga (*Familierecht*) diatur dalam Buku I BW tentang orang (*van personen*); Hukum Harta Kekayaan/Kekayaan (*Vermogensrecht*) diatur dalam Buku II BW tentang benda (*van zaken*) dan Buku III BW tentang perikatan (*van verbintenissen*); dan Hukum Waris (*Erfrecht*) diatur dalam Buku II BW tentang benda (*van zaken*).

1. Sistematika Buku II BW

Buku II tentang Benda memuat hukum kebendaan dan hukum waris, terdiri dari 21 (dua puluh satu) bab, mulai dari pasal 499 sampai dengan pasal 1232, yaitu:

Bab I : tentang kebendaan dan cara membedakannya (pasal 499 – 528).

Bagian kesatu : tentang kebendaan umumnya (pasal 499 – 502);

Bagian kedua : tentang cara membedakan-bedakan kebendaan (pasal 503 – 505);

Bagian ketiga : tentang kebendaan tak bergerak (pasal 506 – 508);

Bagian keempat : tentang kebendaan bergerak (pasal 509 – 518);

Bagian kelima : tentang kebendaan dalam hubungan dengan mereka yang menguasainya (pasal 519 – 528).

Bab II : tentang kedudukan berkuasa (*bezit*) dan hak-hak yang timbul karenanya (pasal 529 – 569).

- Bagian pertama : tentang sifat kedudukan berkuasa dan barang apa yang dapat dikuasai dengan itu (pasal 529 – 537);
- Bagian kedua : tentang cara bagaimana kedudukan berkuasa diperoleh, dipertahankan dan berakhir (pasal 538 – 547);
- Bagian ketiga : tentang hak-hak yang timbul karena kedudukan berkuasa (pasal 548 – 569).

Bab III : tentang hak milik (*eigendom*) (pasal 570 – 624).

- Bagian kesatu : tentang ketentuan-ketentuan umum (pasal 570 – 583);
- Bagian kedua : tentang cara memperoleh hak milik (pasal 584 – 624).

Bab IV : tentang hak dan kewajiban antara pemilik-pemilik pekarangan yang satu sama lain bertetangga (pasal 625 – 672).

Bab V : tentang kerja rodi (pasal 673).

Bab VI : tentang pengabdian pekarangan (pasal 674 – 710).

- Bagian kesatu : tentang sifat dan jenis pengabdian pekarangan (pasal 674 – 694);
- Bagian kedua : tentang bagaimana pengabdian pekarangan dilahirkan (pasal 695 – 702);
- Bagian ketiga : tentang bagaimana pengabdian pekarangan berakhir (pasal 703 – 710).

Bab VII : tentang hak numpang karang (*recht van opstal*) (pasal 711 – 719).

Bab VIII : tentang hak usaha (*erfpacht*) (pasal 720 – 736).

Bab IX : tentang bunga tanah dan hasil sepersepuluh (pasal 737 – 755).

Bab X : tentang hak pakai hasil (pasal 756 – 817).

- Bagian kesatu : tentang sifat dan cara memperoleh hak pakai hasil (pasal 756 – 760);
- Bagian kedua : tentang hak-hak si pemakai hasil (pasal 761 – 781);
- Bagian ketiga : tentang kewajiban-kewajiban si pemakai hasil (pasal 782 – 806);

Bagian keempat : tentang bagaimana hak pakai hasil berakhir (pasal 807 – 817).

Bab XI : tentang hak pakai dan hak mendiami (pasal 818 – 829).

Bab XII : tentang pewarisan karena kematian (pasal 830 – 873).

Bagian kesatu : ketentuan umum (pasal 830 – 851);

Bagian kedua : tentang pewarisan para keluarga sedarah yang sah, dan si suami atau istri yang hidup terlama (pasal 852 – 861);

Bagian ketiga : tentang pewarisan dalam hal adanya anak-anak luar kawin (pasal 862 – 873).

Bab XIII : tentang surat wasiat (pasal 874 – 1004).

Bagian kesatu : ketentuan umum (pasal 874 – 894);

Bagian kedua : tentang kecakapan seorang untuk membuat surat wasiat atau untuk menikmati keuntungan dari surat yang demikian (pasal 895 – 912);

Bagian ketiga : tentang bagian mutlak atau legitime portie dan tentang pengurangan dari tiap-tiap pemberian yang kiranya akan mengurangkan bagian mutlak itu (pasal 913 – 929);

Bagian keempat : tentang bentuk sesuatu wasiat (pasal 930 – 953);

Bagian kelima : tentang warisan pengangkatan waris (pasal 954 – 956);

Bagian keenam : tentang hibah wasiat (pasal 957 – 972);

Bagian ketujuh : tentang pengangkatan waris wasiat dengan lompat tangan yang diizinkan, untuk mengaruniai cucu-cucu dan keturunan saudara-saudara laki-laki dan perempuan (pasal 973 – 988);

Bagian kedelapan : tentang pengangkatan waris wasiat dengan lompat tangan, dalam hal apa yang oleh si waris atau si penerima hibah wasiat akan ditinggalkan karena tak dijual atau tak dihabiskannya (pasal 989 – 991);

Bagian kesembilan : tentang pencabutan dan gugurnya wasiat (pasal 992 – 1004).

Bab XIV : tentang pelaksanaan wasiat dan pengurus harta peninggalan (pasal 1005 – 1022).

Bab XV : tentang hak memikir dan hak istimewa untuk mengadakan pendaftaran harta peninggalan (pasal 1023 – 1043).

Bab XVI : tentang hak menerima dan menolak suatu warisan (pasal 1044 – 1065).

Bagian pertama : tentang hal menerima suatu warisan (pasal 1044 – 1056);

Bagian kedua : tentang hal menolak suatu warisan (pasal 1057 – 1065).

Bab XVII: tentang pemisahan harta peninggalan (pasal 1066 – 1125).

Bagian kesatu : tentang pemisahan harta peninggalan dan akibat-akibatnya (pasal 1066 – 1085);

Bagian kedua : tentang pemasukan (pasal 1086 – 1099);

Bagian ketiga : tentang pembayaran utang-utang (pasal 1100 – 1111);

Bagian keempat : tentang pembatalan suatu pemisahan harta peninggalan yang telah disetujui (pasal 1112 – 1120);

Bagian kelima : tentang pembagian warisan oleh keluarga sedarah dalam garis ke atas, diantara keturunannya atau diantara mereka ini dan suami atau istri mereka yang hidup terlama (pasal 1121 – 1125).

Bab XVIII: tentang harta peninggalan yang tidak terurus (pasal 1126 – 1130).

Bab XIX : tentang piutang-piutang yang diistimewakan (pasal 1131 – 1149).

Bagian kesatu : tentang piutang-piutang yang diistimewakan pada umumnya (pasal 1131 – 1138);

Bagian kedua : tentang hak-hak istimewa yang mengenai benda-benda tertentu (pasal 1139 – 1148);

Bagian ketiga : tentang hak-hak istimewa atas semua benda bergerak dan tak bergerak pada umumnya (pasal 1149)

Bab XX : tentang gadai (pasal 1150 – 1161).

Bab XXI : tentang hipotek (pasal 1162 – 1232).

- Bagian kesatu : ketentuan-ketentuan umum (pasal 1162 – 1178);
- Bagian kedua : tentang pembukuan hipotek serta bentuk caranya pembukuan (pasal 1179 – 1194);
- Bagian ketiga : tentang pencoretan pembukuan (pasal 1195 – 1197);
- Bagian keempat : tentang akibat-akibat hipotek terhadap orang-orang ketiga yang menguasai benda yang dibebani (pasal 1198 – 1208);
- Bagian kelima : tentang hapusnya hipotek (pasal 1209 – 1220);
- Bagian keenam : tentang pegawai-pegawai yang ditugaskan menyimpan hipotek, tentang tanggungjawab mereka, dan tentang diketahuinya register-register oleh umum (pasal 1221 – 1232).

2. Akibat berlakunya UUPA dan UUHT terhadap Buku II BW

Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 No. 104, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 2043) yang lebih dikenal dengan nama Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) yang berlaku sejak tanggal 24 September 1960 membawa pengaruh besar terhadap ketentuan yang terdapat pada Buku II BW, karena berdasarkan ketentuan dalam diktum memutuskan UUPA ini mencabut Buku ke-II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia sepanjang yang mengenai bumi, air, serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai *hypothek* yang masih berlaku pada mulai berlakunya undang-undang ini.

Dengan demikian sejak berlakunya UUPA itu, menurut Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, terhadap berlakunya ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Buku II BW dapat diperinci sebagai berikut:¹

- a. Ada pasal-pasal yang masih berlaku penuh karena tidak mengenai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya.

¹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, 1975, h. 4.

- b. Ada pasal-pasal yang menjadi tak berlaku lagi, yaitu pasal-pasal yang melulu mengatur tentang bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya.
- c. Ada pasal-pasal yang masih berlaku tetapi tidak penuh, dalam arti bahwa ketentuan-ketentuannya tidak berlaku lagi sepanjang mengenai bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dan masih berlaku sepanjang mengenai benda-benda lainnya.

Lebih lanjut Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan merinci pasal-pasal yang masih berlaku penuh, pasal-pasal yang tidak berlaku lagi, dan pasal-pasal yang masih berlaku tetapi tidak penuh lagi, sebagai berikut:²

- a. Pasal-pasal yang masih berlaku penuh:
 - 1) Pasal-pasal tentang benda bergerak, pasal 505, 509 – 518 BW.
 - 2) Pasal-pasal tentang penyerahan benda bergerak, pasal 612, pasal 613 BW.
 - 3) Pasal-pasal *bewoning*, ini hanya mengenai rumah, pasal 826 – 827 BW.
 - 4) Pasal-pasal hukum waris, pasal 830 – 1130 BW.
 - 5) Walaupun ada beberapa pasal dalam Hukum Waris yang juga mengenai tanah, tanah diwarisi menurut hukum yang berlaku bagi si pewaris.
 - 6) Pasal-pasal tentang piutang yang diistimewakan (*previlegie*), pasal 1131 – 1149 BW.
 - 7) Pasal-pasal tentang gadai, karena gadai hanya melulu mengenai benda bergerak, pasal 1150 – 1160 BW.
 - 8) Pasal-pasal tentang Hipotek, karena hipotek meskipun mengenai tanah memang dikecualikan dari pencabutan oleh UUPA (*lihat catatan kaki no 3*).³
- b. Pasal-pasal yang tidak berlaku lagi:
 - 1) Pasal-pasal tentang benda tak bergerak yang melulu berhubungan dengan hak-hak mengenai tanah.
 - 2) Pasal-pasal tentang cara memperoleh hak milik melulu mengenai tanah.

²*Ibid.*, h. 5.

³Pendapat Sri Soedewi Masjchoen Sofwan pada angka 7 ini disampaikan sebelum berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan Dengan Tanah (disingkat UUHT). Dengan berlakunya UUHT ini, maka ketentuan mengenai Hipotek seperti yang dimaksud dalam Buku II BW Indonesia sepanjang mengenai hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah dinyatakan tidak berlaku lagi.

- 3) Pasal-pasal mengenai penyerahan benda-benda tak bergerak, tak pernah berlaku.
 - 4) Pasal-pasal tentang kerja Rodi, pasal 673 BW.
 - 5) Pasal-pasal tentang hak dan kewajiban pemilik pekarangan bertetangga, pasal 625 – 672 BW.
 - 6) Pasal-pasal tentang pengabdian pekarangan (*erfdienstbaarheid*), pasal 674 – 710 BW.
 - 7) Pasal-pasal tentang hak *Opstal*, pasal 711 – 719 BW.
 - 8) Pasal-pasal tentang hak *Erfpacht*, pasal 720 – 736 BW.
 - 9) Pasal-pasal tentang bunga tanah dan hasil persepuluh, pasal 737 – 755 BW.
- c. Pasal-pasal yang masih berlaku tetapi tidak penuh:
- 1) Pasal-pasal tentang benda pada umumnya.
 - 2) Pasal-pasal tentang cara membedakan benda, pasal 503 – 505 BW.
 - 3) Pasal-pasal tentang benda sepanjang tidak mengenai tanah, terletak di antara pasal-pasal 529 – 568 BW.
 - 4) Pasal-pasal tentang Hak Milik sepanjang tidak mengenai tanah, terletak di antara pasal-pasal 570 BW.
 - 5) Pasal-pasal tentang hak memungut hasil (*vruchtgebruik*) sepanjang tidak mengenai tanah, pasal 756 BW.
 - 6) Pasal-pasal tentang hak pakai sepanjang tidak mengenai tanah, pasal 818 BW.
 - 7) Pasal-pasal tentang hipotek sepanjang tidak mengenai tanah (*lihat catatan kaki no. 4*).⁴

B. Istilah dan Pengertian *Zaak* (Benda)

1. Istilah *Zaak*

Dalam BW istilah *zaak* digunakan dalam berbagai arti, artinya perkataan atau istilah *zaak* itu dipergunakan juga dalam arti bukan benda, atau dalam beberapa ketentuan *zaak* diberikan pengertian yang lebih khusus, seperti dalam Pasal 1792 BW istilah *zaak* digunakan dalam arti “perbuatan

⁴Mengenai angka 7 ini belum ada pada pendapat Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, karena belum berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT). Ketentuan ini merupakan konsekuensi dari berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT), sehingga ketentuan tentang Hipotek yang berkaitan dengan tanah tidak berlaku lagi, sedangkan sepanjang tidak mengenai tanah tetap berlaku, seperti untuk kapal laut dengan bobot 20 m3 ke atas dan pesawat terbang serta helikopter (lihat catatan kaki no. 3).

hukum” atau “peristiwa hukum”; Pasal 1354 dan Pasal 467 BW istilah *zaak* digunakan dalam arti “kepentingan”; Pasal 1263 BW istilah *zaak* digunakan dalam arti “kenyataan hukum”; Demikian pula dalam Pasal 99 Rv, istilah *zaak* digunakan dalam arti “gugatan”; Pasal 115 HIR *zaak* diartikan sebagai “perkara”.

2. Pengertian *Zaak* (benda)

Pasal 499 BW menetapkan bahwa: “Menurut paham undang-undang yang dinamakan kebendaan ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik.”⁵ Atas dasar ketentuan ini, maka menurut Prof. Subekti, benda atau “*zaak*” adalah segala sesuatu yang dapat dihaki oleh orang.⁶ Prof. Ko Tjay Sing memberikan pengertian kebendaan (*zaken*) adalah tiap-tiap barang (=benda) dan hak, yang dapat menjadi objek dari hak “*eigendom*”, yaitu yang dapat dimiliki oleh seorang atau subjek hukum lain.⁷ Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan menyebutkan pengertian benda sebagai segala sesuatu yang dapat menjadi objek *eigendom*.⁸ Lebih lanjut baik Prof. Subekti, Prof. Ko Tjay Sing, maupun Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan mengatakan benda merupakan objek hak sebagai lawan dari subjek hak yaitu orang atau badan hukum. Sebagai objek hak, “*zaak*” dalam BW mengandung dua pengertian, *Pertama* sebagai benda berwujud (terdapat dalam Pasal 500, 520 BW), *Kedua* sebagai benda yang tidak berwujud (hak), yang merupakan bagian dari harta kekayaan (terdapat dalam Pasal 501, 503, 508, dan 511 BW). Dengan demikian benda dapat dibagi dalam lapangan hukum benda (*zaakenrecht*) dan

⁵Menurut Prof. Mariam Darus Badruzaman, kata “dapat” dari pengertian benda menurut Pasal 499 BW itu mempunyai arti yang penting, karena membuka berbagai kemungkinan, yaitu pada saat-saat yang tertentu sesuatu itu belum berstatus sebagai objek hukum, namun pada saat-saat yang lain merupakan objek hukum, seperti aliran listrik. Untuk menjadi objek hukum ada syarat yang harus dipenuhi yaitu penguasaan manusia dan mempunyai nilai ekonomi dan karena itu dapat dijadikan sebagai objek (perbuatan) hukum (Mariam Darus Badruzaman, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, Alumni, Bandung, 1983, h. 35. Sedangkan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah memberi contoh yang lain selain aliran listrik, yaitu pesan-pesan yang disampaikan lewat internet. Jika komputer digunakan untuk menyampaikan pesan, maka muatan-muatan yang dialirkan akan menghasilkan suatu pesan yang dapat berupa tulisan atau gambar-gambar dalam bentuk “E-mail”. Tulisan atau gambar-gambar tersebut dengan sendirinya dapat dikategorikan sebagai benda tak berwujud yang jika hasilnya merupakan karya asli, maka akan menjadi hak cipta dari orang yang menciptakannya (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-Hak Kebendaan Yang Memberi Kenikmatan*, Ind-Hill Co, Jakarta, 2002, h. 21).

⁶Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 1980. h.60 (selanjutnya singkat Subekti 1)

⁷Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata Jilid 2 Hukum Benda (Diktat Lengkap)*, Etikad Baik, Semarang, tanpa tahun, h. 8.

⁸Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h.13.

dalam lapangan hukum perikatan (*verbintennissenrecht*).⁹ Prof. Ko Tjay Sing menyebut istilah “Kebendaan” untuk “istilah gabungan” dalam arti benda yang bertubuh dan benda yang tidak bertubuh (Prof. Ko Tjay Sing menyebut istilah bertubuh untuk berwujud). Jadi istilah “benda” atau “barang” digunakan dalam arti benda yang bertubuh, sedangkan istilah “benda tak bertubuh” atau “hak” digunakan untuk kebendaan tak bertubuh.¹⁰

Dalam BW, pembedaan istilah benda dan barang tidak dibedakan secara konsekwen, bahkan cenderung mencampuradukkan kedua pengertian itu dalam pasal-pasalnyanya. Berbeda dengan ketentuan dalam BW, dalam *Nieuw Burgerlijk Wetboek* (NBW) yaitu BW Belanda yang baru, dibedakan secara jelas antara barang (*goed*) dan benda (*zaak*) sebagaimana yang terdapat dalam Buku 3 pada Pasal 3.1.1.0 tentang *Goed* (barang): *Goederen zijn alle zaken en alle vermogensrechten*, sedangkan pada Pasal 3.1.1.1. tentang *Zaak* (benda): *Zaken zijn de voor menselijke beheersing vatbare stoffelijke objecten*. Atas dasar rumusan pasal-pasal tersebut, menurut Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, istilah *goed* (barang) menurut NBW Belanda mempunyai pengertian yang lebih luas dari istilah *zaak* (benda) sebab barang adalah semua benda dan semua harta kekayaan, sedangkan benda adalah semata-mata objek yang berwujud yang dapat dikuasai manusia.¹¹

Dalam beberapa peraturan perundang-undangan, istilah benda dan barang dipergunakan dalam arti yang lebih khusus, seperti dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan, yang dalam Pasal 1 angka 5 memberikan pengertian barang adalah setiap benda, baik berwujud maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, baik dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan, dan dapat diperdagangkan, dipakai, digunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen atau Pelaku Usaha.

Dalam sistem hukum perdata (BW) pengertian “*zaak*” atau benda sebagai objek hukum tidak hanya meliputi *benda yang berwujud* (yang dapat ditangkap dengan pancaindra), tetapi juga *benda yang tidak berwujud* yakni hak-hak atas benda yang berwujud, yang oleh para pakar disebut “*zaak*” dalam arti bagian dari harta kekayaan.¹² Dengan demikian dalam hukum

⁹*Ibid.* h.16.

¹⁰Ko Tjay Sing, *Loc.Cit.*

¹¹Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-Hak Kebendaan Yang Memberi Kenikmatan*, Ind-Hill Co, Jakarta, 2002, h. 20. (selanjutnya disebut Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1)

¹²Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Loc. Cit.*

perdata (BW) dikenal pembagian menjadi dua golongan yaitu: *pertama* benda berwujud (*lichamelijke zaken*) yang dapat ditangkap pancaindra seperti: tanah, bangunan, kendaraan bermotor, dan lain-lain; *kedua* benda tidak berwujud (*onlichamelijke zaken*) seperti hak cipta, piutang, hak paten, dan lain-lain. Benda-benda tidak berwujud dapat dilihat dalam Pasal 613 BW mengenai pemindahan beberapa barang yang tidak berwujud; Pasal 814 BW mengenai hak memungut hasil atas bunga dan piutang; Pasal 1158 BW mengenai gadai atas piutang; Pasal 1164 BW mengenai hipotek atas hak-hak tertentu.

Mengenai hak sebagai benda tidak berwujud ini baik Prof. Ko Tjay Sing¹³ maupun Prof. Mariam Darus Badruzaman¹⁴ memasukkan hak cipta, hak merk dan hak paten ke dalam pengertian benda atau barang yang tidak berwujud. Sedangkan Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan¹⁵ berbeda pendapat, dengan menyatakan bahwa: “Menurut BW tidak semua hak dimasukkan dalam pengertian *zaak*. Hak-hak atas barang immaterieel (*rechts op immatereale goederen*) tidak termasuk *zaak*, misalnya hak octroi (*octrooirecht*), hak cap dagang (*merkenrecht*) atau karangan (*auteursrecht*).” Sementara itu Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah¹⁶ membedakan *Zaak* (benda) dalam arti luas terdiri dari benda berwujud (Pasal 499 *jo.* 503 BW) dan benda tidak berwujud (Pasal 499 BW) yaitu: Hak Cipta (*Auteursrecht*), Hak Paten (*Octrooirecht*), dan Hak Merek (*Merkenrecht*). Benda berwujud itu sendiri kemudian dibagi lagi dalam pengertian sempit (nyata, dapat dilihat dan dipegang), dan benda dalam pengertian bagian dari Harta Kekayaan. Sebagai bagian dari Harta Kekayaan, benda dibedakan atas benda berwujud dan benda tidak berwujud. Benda berwujud sebagai bagian dari Harta Kekayaan terdiri dari: hasil karena alam (*natuurlijke vruchten*), seperti tumbuh di tanah, misalnya buah-buahan dari pohon, dan produk dari hewan, misalnya susu sapi, telur ayam; hasil pekerjaan manusia, seperti dari dalam tanah, misalnya ubi, talas, kacang. Sedangkan benda tidak berwujud sebagai bagian dari Harta Kekayaan timbul karena hubungan hukum tertentu atau hasil perdata (*burgerlijke vruchten*), yaitu piutang/penagihan (*vordering*) atas nama (*op naam*), atas bawa (*aan toonder*), atas tunjuk (*aan order*); dan penagihan-penagihan lainnya, seperti uang sewa, uang upeti, uang angsuran, uang bunga {Pasal 502 ayat (2) BW}.

¹³Ko Tjay Sing, *Loc.Cit.*

¹⁴Mariam Darus Badruzaman, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, Alumni, Bandung, 1983, h. 36. (selanjutnya disebut Mariam Darus Badruzaman 1).

¹⁵Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 14.

¹⁶Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*,h. 24.

Pada bagian lain tulisannya, khusus mengenai Hak Cipta, Hak Paten, dan Hak Merk, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah mengemukakan bahwa yang dapat dikategorikan sebagai benda bergerak tidak berwujud berupa hak-hak ialah hak pengarang/hak cipta (*auteursrecht*), hak paten (*octrooirecht*), dan hak merek/cap dagang (*merkenrecht*). Lebih lanjut ia mengatakan bahwa:¹⁷

Ketiga macam hak tersebut sebenarnya tidak langsung mengenai suatu benda, tetapi merupakan hak untuk mempergunakan sesuatu, Hak ini hanya diberikan kepada orang yang memang berhak, tidak kepada orang lain yang tidak berhak, dan di dalamnya mengandung suatu penguasaan mutlak, oleh karena itu sering disebut hak monopoli atau kini populer dengan sebutan hak milik intelektual (*intellectual property*) disingkat “HAKI” yang diakui sebagai hak milik yang sifatnya tidak berwujud. Namun demikian, sekalipun tidak langsung mengenai suatu benda, hak milik intelektual tersebut memiliki sifat kebendaan yaitu mutlak/absolut dan *droit de suite* artinya hak itu terus mengikuti pemiliknya atau pihak yang berhak, dan dapat dipertahankan terhadap tuntutan setiap orang.

Dengan demikian menurutnya Hak Cipta, Hak Paten, dan Hak Merek termasuk benda dalam arti luas yang tidak berwujud, namun bukan bagian dari harta kekayaan, meski berbentuk hak-hak. Atas dasar pembagian seperti itu, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah menegaskan bahwa: “benda dalam arti luas mencakup baik benda berwujud dalam arti sempit maupun bagian dari harta kekayaan berwujud dan tidak berwujud ditambah dengan benda tidak berwujud yang bukan bagian dari harta kekayaan.”¹⁸

Arti penting pembedaan benda berwujud dan benda tidak berwujud terletak pada cara penyerahannya kepada pihak lain ketika terjadi perpindahtanganan misalnya melalui jual beli. Penyerahan benda berwujud seperti tanah dilakukan dengan balik nama sedangkan penyerahan benda tidak berwujud berupa piutang dilakukan dengan cara penyerahan surat dari tangan ke tangan, *cessie*, endorsemen.

Dalam hukum adat tidak dikenal pengertian benda tidak berwujud. Perbedaannya dengan BW menurut Prof. Wirjono Prodjodikoro adalah dalam

¹⁷*Ibid.*, h. 128.

¹⁸*Ibid.*, h. 26.

pandangan hukum adat suatu hak atas suatu benda tidak dibayangkan terlepas dari benda yang berwujud. Sedangkan dalam hukum perdata BW, hak atas suatu benda seolah-olah terlepas dari bendanya, seolah-olah seperti benda tersendiri.¹⁹ Lebih lanjut ia menjelaskan bahwa perbedaan pandangan ini disebabkan cara berpikir orang-orang Indonesia asli, yang bersifat mengalami sendiri, melihat sendiri hal tertentu (*belevend, participeerend denken*) disatu pihak, dan cara berpikir orang-orang barat yang bersifat seberapa boleh memisahkan satu dari yang lain (*analiseerend denken*). Atau dengan kata lain cara berpikir orang-orang Indonesia asli cenderung pada kenyataan belaka (*conkreet denken*) sedangkan cara berpikir orang-orang Barat cenderung pada hal yang hanya berada dalam pikiran belaka (*abstract denken*).²⁰

3. Benda dalam hukum benda dan benda dalam hukum perikatan

Uraian tentang benda sebagai *zaak* yang telah dikemukakan di atas tersebut adalah merupakan benda dalam lingkup pengertian hukum benda yang cirinya dapat dilakukan penyerahan dan dapat dijadikan objek hak milik, seperti contoh sebuah sepeda motor, televisi, rumah, dan lain-lain. Di samping benda sebagai *zaak* dalam lingkup pengertian hukum benda, terdapat pula benda-benda atau *zaak* yang dimasukkan ke dalam lingkup pengertian hukum perikatan. Benda-benda atau *zaak* ini tidak dapat dimasukkan ke dalam lingkup pengertian hukum benda, karena tidak dapat dilakukan penyerahan sehingga tidak dapat dijadikan objek hak milik. Contoh benda atau *zaak* dalam lingkup pengertian hukum perikatan, misalnya adalah kamar atau tingkat dua (loteng) dari sebuah rumah. Jika dianggap sebagai bagian dari rumah dan bukan benda atau *zaak* yang berdiri sendiri, maka tidak dapat dilakukan penyerahan, sehingga benda-benda bagian itu tidak dapat menjadi objek hak milik. Meski benda-benda bagian itu bukan *zaak* dalam lingkup hukum benda (*zakenrecht*), namun kamar sebagai bagian dari sebuah rumah tersebut dapat disewakan. Dengan demikian kamar atau loteng tersebut yang merupakan bagian dari rumah merupakan benda atau *zaak* dalam lingkup hukum perikatan (*verbintenissenrecht*).

Mengenai pembedaan *zaak* dalam lingkup hukum benda dan dalam lingkup hukum perikatan ini pernah menjadi perhatian saat *Hoge Raad*

¹⁹Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Pembimbing Masa, Jakarta, 1963. h.12.

²⁰*Ibid.*

(Mahkamah Agung Negeri Belanda) dalam *arrest* tanggal 27 Mei 1910 memutuskan tanpa mempertimbangkan pembedaan benda dalam pengertian hukum benda dan benda dalam pengertian hukum perikatan. Kasus yang sampai ke tingkat *Hoge Raad* ini berasal dari kasus terjadinya perjanjian sewa menyewa antara para pihak terhadap sebuah pagar batu untuk reklame. Dalam perjanjian sewa menyewa tersebut disebutkan menyewa luasnya pagar. Menurut putusan *Hoge Raad* perjanjian sewa menyewa itu tidak sah karena supaya sewa menyewa itu sah, harus ada *zaak* yang dijadikan objeknya. Luas pagar dianggap bukan *zaak*. Atas keputusan *Hoge Raad* itu timbul reaksi dari kalangan para ahli hukum yang menyatakan bahwa luasnya pagar memang bukan benda yang dapat dimiliki dan bukan termasuk benda dalam lapangan hukum kebendaan, akan tetapi luas pagar itu merupakan benda dalam lapangan hukum perikatan. Perjanjian sewa menyewa luas pagar itu dianggap sah dan tetap berlaku berdasarkan asas kebebasan membuat perjanjian (asas kebebasan berkontrak) yang termaktub dalam Pasal 1338 ayat (1) BW. Jika luas pagar tidak dianggap sebagai *zaak* dalam pengertian Pasal 1548 BW, maka perjanjian tersebut bukan perjanjian sewa menyewa, sehingga tidak dapat diterapkan ketentuan-ketentuan khusus dari perjanjian sewa menyewa. Perjanjian tersebut berlaku sebagai perjanjian tidak bernama.

Dalam kaitan dengan benda dalam lapangan hukum kebendaan dan dalam lapangan hukum perikatan ini, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah mencatat beberapa perkembangan dengan mengemukakan bahwa:²¹

Jika dulu sebuah kamar atau bagian dari Apartemen atau Rumah Susun atau Satuan Rumah Susun hanya dapat dijadikan objek sewa-menyewa maka kini dapat dijadikan objek hak milik. Apartemen atau Rumah Susun tersebut dibagi atas bagian-bagian yang dapat dimiliki bersama bahkan satuan-satuannya masing-masing dapat dimiliki secara terpisah untuk dihuni. Hal ini diatur dalam UU No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun (UURS). Menurut pasal 10 ayat (1) UURS, hak milik atas Satuan Rumah Susun sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 ayat (3), dapat beralih dengan cara pewarisan atau dengan cara pemindahan hak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Dengan demikian Satuan Rumah Susun sebagai bagian dari rumah susun karena dapat

²¹Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 30.

dijadikan objek hak milik dan dapat dialihkan maka termasuk dalam pengertian benda dalam lapangan hukum kebendaan (*zakenrecht*).

Dalam perkembangan selanjutnya, Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 ini diganti dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun (selanjutnya disebut Undang-Undang Rumah Susun). Dalam Pasal 46 ayat (1) Undang-Undang Rumah Susun ini disebutkan kembali bahwa Hak kepemilikan atas satuan rumah susun merupakan hak milik atas satuan rumah susun yang bersifat perseorangan yang terpisah dengan hak bersama atas bagian bersama, benda bersama, dan tanah bersama. Kemudian dalam Pasal 45 ayat (1) dan (4) ditegaskan bahwa penguasaan satuan rumah susun pada rumah susun umum dan penguasaan terhadap satuan rumah susun pada rumah susun komersial dapat dilakukan dengan cara dimiliki atau disewa.²²

4. Asas-asas umum hukum benda

a. Fungsi asas hukum

Bellefroid mengemukakan bahwa asas hukum umum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal aturan-aturan yang lebih umum. Asas hukum umum merupakan pengendapan hukum positif dalam suatu masyarakat.²³ Sementara itu menurut Paul Scholten: “asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum masing-masing dirumuskan dalam aturan-aturan dan putusan-putusan hakim, yang berkenaan dengannya ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan individual dapat dipandang sebagai penjabarannya.”²⁴ Sedangkan menurut van Eikema Hommes: “asas hukum itu tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkrit, tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk-petunjuk bagi pembentukan hukum positif, oleh karena itu dalam pembentukan hukum

²²Penguasaan terhadap satuan rumah susun pada rumah susun khusus dapat dilakukan dengan cara pinjam-pakai atau sewa. Sedangkan penguasaan terhadap satuan rumah susun pada rumah susun negara dapat dilakukan dengan cara pinjam-pakai, sewa, atau sewa-beli (lihat Pasal 45 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Rumah Susun).

²³Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Edisi Ketiga, Liberty, Yogyakarta, 1990, h. 32.

²⁴J.H. Bruggink, *Refleksi tentang Hukum*, alih bahasa Arif Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, h. 119.

praktis perlu berorientasi pada asas-asas hukum.”²⁵ Atas dasar pendapat para pakar hukum tersebut, Prof. Sudikno Mertokusumo menyimpulkan bahwa: “asas hukum atau prinsip hukum bukanlah peraturan hukum konkrit, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang dari peraturan yang konkrit yang terdapat dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam peraturan konkrit tersebut.”²⁶

Menurut J.J.H. Bruggink: “asas hukum sebagai meta-kaidah (norma), yang menurutnya dalam suatu sistem kaidah (norma) hukum terdapat kaidah-kaidah penilaian yang fundamental, yang dinamakan asas-asas hukum.”²⁷ Pentingnya kedudukan dan fungsi asas hukum ini dikemukakan oleh G.W. Paton, yang menurutnya didasari pemikiran sebagai berikut: “*pertama*, asas hukum merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum. Jadi berarti peraturan-peraturan hukum itu pada akhirnya bisa dikembalikan kepada asas-asas hukum tersebut, *kedua*, asas hukum itu layak disebut sebagai alasan bagi lahirnya peraturan hukum atau merupakan *ratio legis* dari peraturan hukum.” Asas hukum tidak akan habis kekuatannya dengan melahirkan suatu peraturan hukum, melainkan akan tetap saja ada dan akan melahirkan peraturan-peraturan selanjutnya.²⁸ Begitu pentingnya asas hukum ini, juga dikemukakan oleh Prof. Satjipto Rahardjo, yang mengemukakan bahwa: asas hukum merupakan unsur yang penting dan pokok dari peraturan hukum, oleh karena itu menurutnya, asas hukum itu merupakan “*jantungnya*” peraturan hukum.”²⁹ Selanjutnya Prof. Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa dengan adanya asas hukum, hukum itu bukan sekedar kumpulan peraturan-peraturan. Hal ini disebabkan karena asas hukum itu mengandung nilai-nilai dan tuntutan etis. Oleh karena asas hukum mengandung tuntutan etis, maka asas hukum merupakan jembatan antara peraturan-peraturan hukum dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakatnya.³⁰ Meskipun asas hukum bukan peraturan hukum, namun tidak ada hukum yang bisa difahami tanpa

²⁵Sudikno Mertokusumo, *Loc.Cit.*

²⁶*Ibid.*, h. 33.

²⁷*Ibid.*

²⁸Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Alumnus, Bandung, 1986, h. 85.

²⁹*Ibid.*

³⁰*Ibid.*

mengetahui asas-asas hukum yang ada di dalamnya.³¹ Jika peraturan hukum yang konkrit dapat diterapkan secara langsung pada peristiwanya, maka asas hukum diterapkan secara tidak langsung.³² Oleh karena itu menurut Prof. Agus Yudha Hernoko, dalam posisi asas hukum sebagai meta norma hukum, asas hukum berfungsi sebagai pondasi yang memberikan arah, tujuan serta penilaian fundamental bagi keberadaan suatu norma hukum.³³ Pada bagian lain tulisannya, menurutnya suatu aturan atau norma pada hakikatnya mempunyai dasar filosofis serta pijakan asas atau prinsip sebagai rohnya.³⁴ Lebih lanjut ia mengungkapkan bahwa: “suatu norma tanpa landasan filosofis serta pijakan asas, ibarat manusia yang *“buta dan lumpuh”*³⁵ Menurut Prof. Agus Yudha Hernoko: “kedudukan asas hukum dalam semua sistem hukum yang di dalamnya mengatur sistem norma hukum mempunyai peranan yang penting. Asas hukum merupakan landasan atau fondasi yang menopang kukuhnya suatu norma hukum.”³⁶

Proses menemukan asas hukum, dilakukan dengan mencari sifat-sifat umum dalam norma atau peraturan yang konkrit, artinya mencari kesamaan-kesamaan yang terdapat dalam peraturan yang dimaksud.³⁷ Menurut Prof. Mariam Darus Badruzaman: “asas hukum diperoleh melalui konstruksi yuridis, yaitu dengan menganalisa (mengolah) data-data yang sifatnya nyata (konkrit) untuk kemudian mengambil sifat-sifat yang umum (kolektif) atau abstrak. Proses ini dapat juga dikatakan “mengabstraksi”³⁸ Sementara itu Prof. Satjipto Rahardjo mengemukakan proses menemukan atau mencari asas hukum (*ratio legis*) suatu peraturan sebagai berikut: “untuk mencari makna dari suatu peraturan dimulai dengan mengangkat suatu peraturan hukum kepada tingkat yang lebih tinggi, dan dari proses ini akan ditemukan pengertian yang lebih luas, lebih umum jangkauannya, dan akan ditemukan perumusan yang bersifat lebih padat yang sekaligus mengandung penjelasan mengapa suatu peraturan itu dikeluarkan. Inilah yang disebut *ratio legis*.”³⁹

³¹*Ibid.*, h. 87.

³²Sudikno Mertokusumo, *Loc.Cit.*

³³Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Prenada Media Group, Jakarta, 2009, h. 22.

³⁴*Ibid.*, h.21.

³⁵*Ibid.*

³⁶*Ibid.*

³⁷*Ibid.*, h. 24.

³⁸Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*, h. 15.

³⁹Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, h. 86.

Pada bagian lain tulisannya, Prof. Satjipto Rahardjo mengungkapkan bahwa peraturan-peraturan hukum yang tampaknya berdiri sendiri-sendiri tanpa ikatan itu, sesungguhnya diikat oleh beberapa pengertian yang lebih umum sifatnya yang mengandung suatu tuntutan etis. Adanya ikatan oleh asas-asas hukum inilah maka hukum merupakan suatu sistem.⁴⁰ Peraturan-peraturan hukum yang berdiri sendiri-sendiri itu terikat dalam suatu susunan kesatuan karena bersumber pada suatu induk penilaian etis tertentu.⁴¹

Umumnya asas hukum berubah mengikuti norma hukumnya, sedangkan norma hukum akan berubah mengikuti perkembangan masyarakat. Oleh karena sifat instrumental dari asas hukum yang mengakui adanya kemungkinan-kemungkinan penyimpangan, maka membuat sistem hukum itu luwes.⁴² Asas hukum ada yang bersifat umum dalam arti berhubungan dengan seluruh bidang hukum, disamping itu ada yang bersifat khusus dalam arti berhubungan dengan bidang hukum tertentu seperti bidang hukum benda, misalnya asas *droit de suite*, asas publisitas, asas spesialitas, asas totalitas, asas perlekatan, asas pemisahan horizontal, dan lain-lain.

b. Asas-asas hukum benda

Berdasarkan pembagian yang dikemukakan oleh Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan dan setelah melakukan perubahan, penambahan, pengurangan dan penyesuaian, maka Ny.Hj. Frieda Husni Hasbullah mengemukakan 10 (sepuluh) asas-asas umum hukum benda sebagai berikut:⁴³

- 1) Merupakan hukum memaksa (*dwingend recht*);

Maksudnya aturan-aturan yang berlaku menurut undang-undang, wajib dipatuhi atau tidak boleh disimpangi oleh para pihak

- 2) Dapat dipindahkan;

Maksudnya semua hak kebendaan dapat dipindah-tangankan, kecuali ditentukan lain, seperti hak pakai atas nama pemerintah, atas nama badan keagamaan dan sosial, dan atas nama perwakilan negara asing yang berlakunya tidak ditentukan jangka waktunya dan diberikan selama

⁴⁰Menurut Bellefroid: sistem hukum adalah keseluruhan aturan hukum yang disusun terpadu berdasarkan atas asas-asas tertentu. Sedangkan menurut Mariam Darus Badrulzaman: sistem hukum adalah kumpulan asas-asas yang terpadu, yang merupakan landasan, di atas mana dibangun tertib hukum (Mariam Darus Badrulzaman 1, *Loc.Cit*).

⁴¹Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, h. 89.

⁴²Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit.*, h. 34.

⁴³Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*,h. 34 – 39.

tanahnya dipergunakan untuk keperluan tertentu, walaupun wajib didaftar namun karena memiliki sifat yang khusus, maka tidak dapat dipindahtangankan.⁴⁴

3) Individualitas;

Maksudnya objek hak kebendaan adalah selalu yang dapat ditentukan secara individu (*individu bepaald*), artinya berwujud dan merupakan satu kesatuan bukan benda yang ditentukan menurut jenis dan jumlahnya, misalnya memiliki rumah, hewan, alat rumah tangga, dan lain-lain.⁴⁵

4) Asas Totalitas;

Maksudnya hak milik hanya dapat diletakkan atas keseluruhan objeknya, artinya tidak dapat diletakkan atas bagian-bagian dari benda yang bersangkutan. Dalam asas totalitas tercakup asas perlekatan (*accessie*) karena perlekatan terjadi dalam hal benda pokok (*hoofdzaak*) berkaitan erat dengan benda-benda pelengkapya yaitu benda tambahan (*bijzaak*) dan benda pembantu (*hulpzaak*). Oleh karena itu seorang pemilik benda pokok dengan sendirinya adalah pemilik dari benda pelengkapya.⁴⁶

5) Tak dapat dipisahkan (*Onsplitsbaarheid*);

Maksudnya dalam hal ini si pemegang hak, misalnya pemilik tidak dapat memindahtangankan sebagian dari wewenang yang ada padanya atas suatu hak kebendaan seperti memindahkan sebagian penguasaan atas sebuah rumah kepada orang lain. Penguasaan atas rumah harus utuh, karena itu pemindahannya juga harus utuh.⁴⁷

6) Asas Prioritas;

Maksudnya semua hak kebendaan yang melekat pada hak eigendom harus diatur urutannya, karena walaupun semua hak kebendaan memberi wewenang yang sejenis dengan wewenang yang dimiliki hak eigendom, tetapi luasnya berbeda-beda. Asas prioritas timbul sebagai akibat dari asas *nemoplus* yaitu asas yang menyatakan bahwa seseorang hanya dapat memberikan hak yang tidak melebihi apa yang dimilikinya atau seseorang tidak dapat memindahkan haknya kepada orang lain lebih besar dari pada hak yang ada pada dirinya.⁴⁸

⁴⁴*Ibid.*, h. 34 - 35.

⁴⁵*Ibid.*, h. 35.

⁴⁶*Ibid.*, h. 36.

⁴⁷*Ibid.*

⁴⁸*Ibid.*, h. 37.

7) Asas Percampuran (*Vermenging*);

Maksudnya percampuran terjadi bila dua atau lebih hak melebur menjadi satu. Hak kebendaan terbatas seperti hak gadai, hak sewa, hak tanggungan, dan lain-lain dapat terjadi atas benda milik orang lain. Oleh karena itu tidak dimungkinkan hak gadai atau hak sewa atas bendanya sendiri.⁴⁹

8) Pengaturan dan perlakuan yang berbeda terhadap benda bergerak dan benda tidak bergerak;

Maksudnya pengaturan dan perlakuan dapat disimpulkan dari cara membedakan antara benda bergerak dan benda tidak bergerak serta manfaat atau pentingnya pembedaan antara kedua jenis benda tersebut. Cara atau kriteria pembedaannya ditentukan oleh undang-undang. Sedangkan manfaat pembedaannya dapat ditinjau dari sudut penyerahannya, penguasaannya, kadaluarsa dan pembebanannya.⁵⁰

9) Asas Publisitas (*Openbaarheid*);

Asas publisitas berkaitan dengan pengumuman status kepemilikan suatu benda tidak bergerak kepada masyarakat, misalnya penyerahan dan pembebanan hak atas tanah wajib didaftarkan pada Kantor Pendaftaran Tanah dan ditulis dalam Buku Tanah (Register) supaya diketahui umum. Sedangkan untuk benda bergerak, tidak perlu didaftarkan, cukup melalui pengusahaan dan penyerahan nyata.⁵¹

10) Perjanjian Kebendaan (*Zakelijke Overeenkomst*);

Maksud perjanjian kebendaan adalah perjanjian yang mengakibatkan berpindahnya hak kebendaan. Setelah perjanjian kebendaan selesai dilakukan, maka tujuan pokoknya sudah tercapai, yaitu terciptanya hak kebendaan. Berbeda dengan perjanjian yang menimbulkan suatu perikatan (*Verbintenise Overeenkomst*), yaitu perjanjian yang bersifat obligatoir, artinya dengan selesainya perjanjian, tujuan pokok belum selesai, karena baru menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak saja, dan hak belum beralih, karena masih harus dilakukan penyerahan bendanya.⁵²

⁴⁹*Ibid.*, h. 38.

⁵⁰*Ibid.*

⁵¹*Ibid.* 38 – 39.

⁵²*Ibid.*, h. 39.

Tidak jauh berbeda, Prof. Mariam Darus Badruzaman juga mengemukakan 10 (sepuluh) asas umum (*algemene beginselen*) yang sifatnya relatif konkrit dalam Hukum Benda, yaitu:⁵³

1) Asas sistem tertutup;

Maksudnya hak-hak atas benda bersifat limitatif, artinya terbatas hanya yang diatur undang-undang. Tidak diperkenankan menciptakan hak-hak kebendaan baru berdasarkan perjanjian.⁵⁴

2) Asas hak mengikuti benda (*zaaksgevolg, droit de suite*);

Maksudnya hak kebendaan mengikuti bendanya di mana saja dan dalam tangan siapapun benda itu berada. Asas ini berasal dari Hukum Romawi, yang membedakan Hukum Harta Kekayaan (*Vermogensrecht*) dalam hak kebendaan (*zaakelijk recht*) dan hak perseorangan (*persoonlijkrecht*).⁵⁵

3) Asas publisitas;

Maksud dari publisitas (*openbaarheid*) adalah “pengumuman” kepada masyarakat mengenai status kepemilikan. Pengumuman hak atas benda tetap (tanah) terjadi melalui pendaftaran dalam buku tanah (register), sedangkan pengumuman benda bergerak terjadi melalui “penguasaan nyata” benda itu.⁵⁶

4) Asas spesialisitas;

Pada lembaga hak kemilikan atas tanah, secara individual harus ditunjukkan dengan jelas ujud, batas, letak, luas tanah. Asas ini terdapat pada hak (milik, guna usaha, guna bangunan) atas benda tetap.⁵⁷

5) Asas totalitas;

Maksudnya hak kemilikan hanya dapat diletakkan terhadap objeknya secara totalitas, atau hak itu tidak dapat diletakkan hanya untuk bagian-bagian benda.⁵⁸

6) Asas *accessie*;

Asas perlekatan (*accessie*) berasal dari asas totalitas. Maksudnya pemilik benda pokok dengan sendirinya merupakan pemilik benda pelengkap,

⁵³Mariam Darus Badruzaman 1, *Op. Cit.*, h. 36 – 42.

⁵⁴*Ibid.*, h. 36.

⁵⁵*Ibid.*, h. 36 – 37.

⁵⁶*Ibid.*, h. 37.

⁵⁷*Ibid.*, h. 38.

⁵⁸*Ibid.*

atau status hukum benda pelengkap mengikuti status hukum benda pokok.⁵⁹

7) Asas pemisahan horizontal;

BW menganut asas perlekatan (*accessie*) vertikal (tegak lurus), sedangkan UUPA tidak menganut asas perlekatan saja, akan tetapi menganut asas pemisahan horizontal (diambil dari hukum adat), artinya misalnya jual beli hak atas tanah tidak dengan sendirinya meliputi bangunan dan tanaman yang terdapat di atasnya.⁶⁰

8) Asas dapat diserahkan;

Maksudnya hak pemilikan mengandung wewenang untuk menyerahkan benda. Perbuatan penyerahan benda tergantung dengan jenis bendanya. Dalam BW untuk sahnya penyerahan diperlukan syarat-syarat yaitu:⁶¹

- a) alas hak (*rechttitel*);
- b) perjanjian kebendaan yang diikuti dengan perbuatan penyerahan (pendaftaran) dan penerbitan sertifikat;
- c) wewenang menguasai (*beschikkings bevoegheid*).

9) Asas perlindungan;

Asas perlindungan dibedakan atas perlindungan untuk golongan ekonomi lemah dan perlindungan untuk pihak yang beritikad baik (*to goeder trouw*) meski pihak yang menyerahkan tidak berhak (*beschikkingsonbevoegheid*).⁶²

10) Asas Absolut (hukum pemaksa);

Maksudnya ketentuan-ketentuan yang mengatur hukum benda bersifat absolut (memaksa), artinya hak kebendaan itu wajib dihormati atau ditaati oleh setiap orang. Berbeda dengan hak yang bersifat relatif yaitu hak-hak yang lahir dari perikatan yang hanya berlaku bagi para pihak tertentu saja.⁶³

⁵⁹*Ibid.*

⁶⁰*Ibid.*, h. 39.

⁶¹*Ibid.*, h. 40.

⁶²*Ibid.*, h. 42.

⁶³*Ibid.*

C. Pembedaan Benda

1. Menurut BW

Dalam sistem hukum perdata (BW) mengenai benda terdapat dalam buku II BW mulai dari Pasal 499 sampai dengan Pasal 1232, yang pada pokoknya berisi tiga hal yaitu: pengertian benda, pembagian atau pembedaan benda, dan hak-hak kebendaan. Menurut BW benda dibagi atas beberapa macam sebagai berikut:

- a. Benda berwujud/bertubuh dan benda tidak berwujud/bertubuh (*lichamelijke zaken – onlichamelijke zaken*, Pasal 503);
 - b. Benda bergerak dan benda tidak bergerak (*roerende zaken - onroerende zaken*, Pasal 504 BW);
 - c. Benda habis pakai dan benda tidak habis pakai (*verbruikbaar zaken - onverbruikbaar zaken*, Pasal 505 BW);
 - d. Benda dalam perdagangan dan benda diluar perdagangan (*zaken in de handel - zaken buiten de handel*, Pasal 537, 1953, 1332 BW);
 - e. Benda yang dapat dibagi dan benda yang tidak dapat dibagi (*deelbaar zaken - ondeelbaar zaken*, Pasal 1296 - 1303 BW);
 - f. Benda yang dapat diganti dan benda yang tidak dapat diganti (*vervangbaar zaken - onvervangbaar zaken*, Pasal 1694, 1714, 1740, 1754 BW);
 - g. Benda yang sudah ada dan benda yang baru akan ada dikemudian hari {*tegenwoordige zaken – toekomstige zaken*, Pasal 613, 1131, 1175, 1354 ayat (2), 1167 BW}.
- ad.a. Benda berwujud/bertubuh dan benda tidak berwujud/bertubuh (*lichamelijke zaken - onlichamelijke zaken*, Pasal 503 BW).

Benda berwujud/bertubuh (*lichamelijke zaken*), adalah benda yang dapat ditangkap pancaindra (dilihat dengan mata dan dapat diraba dengan tangan), misalnya sepeda, mobil dan lain-lain. Sedangkan benda tidak berwujud/bertubuh (*onlichamelijke zaken*), adalah benda yang tidak dapat ditangkap oleh pancaindra, misalnya hak merk, hak cipta, hak paten, hak piutang, hak menuntut sesuatu, saham, dan lain-lain.

Pembedaan benda berwujud/bertubuh dan benda tidak berwujud/bertubuh ini penting dalam kaitannya dengan cara penyerahan kedua

macam jenis benda ini berbeda. Penyerahan benda berwujud yang termasuk benda bergerak dapat dilakukan dari tangan ke tangan, sedangkan benda berwujud yang termasuk benda tidak bergerak, misalnya tanah dilakukan dengan cara balik nama. Untuk benda tidak berwujud penyerahan tergantung dari jenis benda tidak berwujudnya. Jika benda bergerak tidak berwujud, misalnya piutang atas bawa (*aan toonder*) maka penyerahan dilakukan dengan penyerahan surat piutang. Namun jika piutang atas tunjuk (*aan order*), maka dilakukan dengan *endosemen* sekaligus penyerahan surat piutang. Bila piutang atas nama (*op naam*), maka penyerahan dilakukan dengan cara *cessie*. Di samping itu pentingnya undang-undang mengadakan pembagian benda berwujud/bertubuh dan benda tidak berwujud/bertubuh adalah dalam kepentingan cara menggadaikan. Cara menggadaikan benda bergerak berwujud berbeda dengan cara menggadaikan benda bergerak tidak berwujud. Mengenai hal ini akan dibahas lebih lanjut pada bagian hak kebendaan yang bersifat memberikan jaminan.

ad.b. Benda bergerak dan benda tidak bergerak (*roerende zaken - onroerende zaken*).

Benda bergerak dibedakan menjadi dua, yaitu: *pertama* benda yang menurut sifatnya bergerak, dalam arti dapat berpindah atau dipindahkan dari satu tempat ke tempat yang lain. Benda yang dapat berpindah dengan sendirinya misalnya binatang (pasal 509), sedangkan benda yang dapat di pindahkan misalnya meja, kursi, buku, dan lain-lain; *kedua*, benda yang menurut penetapan undang-undang sebagai benda bergerak ialah segala hak atas benda-benda bergerak, misalnya hak memetik hasil (*vruchtgebruik*) dari benda bergerak, dan hak memakai (*gebruik*) dari benda bergerak, hak atas bunga, saham-saham, dan surat-surat berharga lainnya (pasal 511 BW). Benda tidak bergerak dibedakan menjadi tiga, yaitu : *pertama* , benda yang menurut sifatnya tidak bergerak, terdiri dari tanah, segala sesuatu yang bersatu dengan tanah karena tumbuh dan berakar serta bercabang, misalnya tumbuh-tumbuhan, buah-buahan yang belum dipetik, dan lain-lain. Segala sesuatu yang bersatu dengan tanah karena didirikan di atas tanah, misalnya rumah, juga merupakan benda tidak bergerak karena sifatnya tidak bergerak (pasal 506 BW) ; *kedua*, benda yang

menurut tujuan atau tujuan pemakaiannya bersatu dengan benda tidak bergerak, seperti mesin pada pabrik, kaca, tulisan dan alat-alat untuk menggantung barang di dinding pada rumah (pasal 507 BW); *ketiga*, benda yang menurut penetapan undang-undang sebagai benda tidak bergerak, yaitu hak-hak yang melekat pada benda tidak bergerak, misalnya hak pakai atas benda tidak bergerak, hak memungut hasil atas benda tidak bergerak, hipotek (Pasal 508 BW).

Pembedaan antara benda bergerak dan benda tidak bergerak berkaitan dengan, *pertama*, berkaitan dengan *bezit* terhadap benda bergerak (kecuali bunga) berlaku ketentuan Pasal 1977 BW yang menentukan siapa yang menguasai benda bergerak dianggap sebagai pemilik (*eigenaar*). Ketentuan ini tidak berlaku terhadap yang menguasai benda tidak bergerak misalnya tanah. Orang yang menguasai tanah belum tentu pemilik tanah tersebut; *kedua*, berkaitan dengan penyerahan (*levering*), untuk benda bergerak penyerahan dapat dilakukan dengan penyerahan nyata bendanya (Pasal 612 BW), sedangkan terhadap benda tidak bergerak harus dilakukan dengan balik nama (Pasal 616 BW); *ketiga*, berkaitan dengan daluwarsa (*verjaring*), terhadap benda bergerak tidak dikenal daluwarsa, sebab *bezit* sama dengan *eigendom* atas benda bergerak, atau orang yang menguasai benda (*bezitter*) dianggap juga sebagai pemilik benda (*eigenaar*), sedangkan terhadap benda tidak bergerak berlaku lembaga daluwarsa, artinya seseorang yang menguasai (*bezitter*) benda tidak bergerak, misalnya tanah dalam waktu tertentu dapat menjadi pemilik (*eigenaar*) tanah tersebut. Jika ada alas hak, maka daluwarsanya 20 tahun, sedangkan jika tidak ada alas hak, daluwarsanya 30 tahun (Pasal 1963 BW); *keempat*, berkaitan dengan “pembebanan” (*bezwaring*). Terhadap benda bergerak harus dilakukan melalui lembaga gadai (*pand*), sedangkan terhadap benda tidak bergerak, misalnya tanah, melalui lembaga hipotek (*hypoteek*) (Pasal 1150 dan Pasal 1162 BW).⁶⁴

ad.c. Benda habis pakai dan benda tidak habis pakai (*verbruikbaar zaken - onverbruikbaar zaken*);

Benda yang habis pakai (*verbruikbaar zaken*) adalah benda yang bila dipakai akan musnah atau habis, dan kegunaan atau manfaat dari benda-

⁶⁴Dengan berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan tanah dibebani dengan hak tanggungan.

benda itu justru terletak pada kemusnahan atau habisnya, misalnya makanan dan minuman baru memberi manfaat kalau dimakan dan diminum. Sedangkan benda tidak habis pakai (*onverbruikbaar zaken*) adalah benda-benda yang bila dipakai tidak mengakibatkan benda itu menjadi habis atau musnah, tetapi memberi manfaat, misalnya sendok, garpu, piring, mangkuk, dan lain-lain.

Pembedaan benda habis pakai dan benda tidak habis pakai berkaitan dengan objek hukum dalam hukum perjanjian. Dalam perjanjian pinjam pakai (Pasal 1740 – Pasal 1753 BW) yang menjadi objek perjanjian adalah benda yang tetap ada atau benda tidak habis pakai, sedangkan dalam perjanjian pinjam mengganti (Pasal 1754 – Pasal 1769 BW) adalah benda yang dapat musnah atau benda habis pakai. Pembedaan ke dua jenis benda ini juga terlihat pada hukum benda, yaitu pada hak memetik hasil suatu benda (Pasal 756 – Pasal 817 BW) dilakukan terhadap benda habis pakai atau yang dapat musnah, sedangkan hak memakai (Pasal 818 – Pasal 829 BW) hanya dapat dilakukan terhadap benda yang tetap ada atau benda tidak habis pakai.

ad.d. Benda dalam perdagangan dan benda diluar perdagangan (*zaken in de handel - zaken buiten de handel*);

Benda dalam perdagangan adalah benda-benda dalam lalu lintas perdagangan. Dengan demikian benda-benda itu dapat dijadikan objek suatu perjanjian. Semua benda yang dapat dijadikan objek perjanjian di lapangan harta kekayaan termasuk benda dalam perdagangan. Sedangkan benda diluar perdagangan adalah benda tidak dapat diperjualbelikan atau benda yang tidak dapat dijadikan objek suatu perjanjian di lapangan harta kekayaan. Benda tidak dapat diperjualbelikan atau tidak dapat dijadikan objek perjanjian, karena dilarang diperjualbelikan berdasarkan peraturan perundang-undangan, karena sifatnya tidak mungkin dimiliki, dan benda tersebut dipergunakan untuk kepentingan umum.

Menurut Yudhi Setiawan, pembedaan benda dalam perdagangan dan benda di luar perdagangan berkaitan dengan pemindahtanganan, baik karena jual beli atau karena pewarisan. Benda dalam perdagangan dapat diperjualbelikan dengan bebas, dapat pula diwariskan kepada ahli waris,

sedangkan benda di luar perdagangan tidak dapat diperjualbelikan dan tidak dapat diwariskan.⁶⁵

ad.e. Benda yang dapat dibagi dan benda yang tidak dapat dibagi (*deelbaar zaken - ondeelbaar zaken*);

Benda yang dapat dibagi adalah benda yang bila wujudnya dibagi tidak mengakibatkan hilangnya hakikat benda itu sendiri, misalnya pembagian sekarung beras, pembagian sekarung gula pasir, pembagian sebidang tanah, dan lain-lain. Benda yang tidak dapat dibagi adalah benda yang bila wujudnya dibagi mengakibatkan hilangnya hakikat benda itu, misalnya penyerahan seekor sapi, penyerahan seekor kuda, penyerahan sebuah sepeda motor, dan lain-lain.

Arti penting pembedaan benda yang dapat dibagi dan benda yang tidak dapat dibagi terkait dengan pemenuhan prestasi dalam suatu perikatan. Dalam perikatan yang objeknya benda yang dapat dibagi, pemenuhan prestasi dapat dilakukan sebagian demi sebagian, sedangkan dalam perikatan yang objeknya benda yang tidak dapat dibagi, pemenuhan prestasi tidak bisa dilakukan sebagian demi sebagian, misalnya penyerahan seekor sapi, tidak bisa diserahkan sebagian demi sebagian. Apabila hal itu dilakukan, maka hakikat seekor sapi menjadi hilang.

ad.f. Benda yang dapat diganti dan benda yang tidak dapat diganti (*vervangbaar zaken - onvervangbaar zaken*).

Benda yang dapat diganti, misalnya uang. Dalam perjanjian peminjaman uang, si peminjam berkewajiban mengembalikan sejumlah uang sesuai dengan jumlah uang yang dipinjam sebagai penggantian. Benda yang tidak dapat diganti, misalnya benda yang dipinjam musnah, sehingga si peminjam hanya bisa mengganti dengan benda yang sejenis atau serupa dengan benda yang dipinjamnya.

Pembedaan benda yang bisa diganti dan benda yang tidak bisa diganti terletak pada objek perjanjian penitipan barang dan perjanjian pinjam mengganti. Dalam perjanjian penitipan barang, pengembalian benda oleh yang dititipi harus *in natura* {tidak boleh diganti dengan benda lain (Pasal 1694 BW)}. Dengan demikian objek perjanjian penitipan

⁶⁵Yudhi Setiawan, *Instrumen Hukum Campuran (gemeenschapelijkrecht) Dalam Konsolidasi Tanah*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009. h.158.

barang adalah benda yang tidak akan musnah atau benda yang tidak dapat diganti. Sedangkan objek perjanjian pinjam mengganti adalah benda yang dapat diganti.

ad.g. Benda yang sudah ada dan Benda yang baru akan ada dikemudian hari (*tegenwoordige zaken – toekomstige zaken*);

Benda yang sudah ada (*tegenwoordige zaken*), adalah benda yang benar-benar sudah ada, misalnya X menjual lemari kepada Y, saat perjanjian jual beli dilakukan lemari sudah ada pada si X. Benda yang baru ada dikemudian hari (*toekomstige zaken*) terbagi atas 2 (dua) macam, yaitu: 1. Subjektif/relatif: contoh, X menjual lemari kepada Y, tapi saat perjanjian jual beli dilakukan X masih harus membeli lemari tersebut dari Z; 2. Objektif/mutlak: contoh, X menjual lemari kepada Y, tapi pada saat perjanjian jual beli itu dilakukan, si X masih harus membuat lemari tersebut (lemari belum ada). Contoh seperti ini terjadi pada perjanjian jual beli pesanan.

Pembedaan benda yang sudah ada dan benda yang baru ada dikemudian hari ini terkait antara lain dengan jaminan dalam perjanjian (Pasal 1131 BW), hibah barang yang akan ada dikemudian hari (Pasal 1167 BW), dan lain-lain.

Di samping pembagian benda yang telah disebutkan di atas, terdapat pula pembagian atas benda terdaftar (*registeren goederen*) dan benda tidak terdaftar (*niet registeren goederen*). Menurut Riduan Syahrani, pembagian ini tidak dikenal dalam sistem hukum perdata (BW). Pembagian benda macam ini hanya dikenal beberapa waktu kemudian setelah BW dikodifikasikan dan diberlakukan. Benda-benda yang harus didaftarkan diatur dalam berbagai macam peraturan yang terpisah-pisah seperti peraturan tentang pendaftaran tanah, peraturan pendaftaran kapal, peraturan tentang pendaftaran kendaraan bermotor, dan lain sebagainya.⁶⁶

Berdasarkan pembagian atau pembedaan benda yang telah disebutkan di atas, tanah dalam BW digolongkan sebagai benda yang tidak bergerak. BW membagi benda tidak bergerak atas tiga golongan; *pertama*, benda tidak bergerak karena sifatnya tidak bergerak misalnya tanah. Dalam pengertian tanah termasuk juga segala sesuatu yang bersatu atau melekat di atas tanah

⁶⁶Riduan Syahrani, *Seluk-Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2004. h.114.

dan menjadi bagian dari tanah karena tumbuh berakar serta bercabang, seperti tumbuh-tumbuhan atau pohon-pohon dan buah-buahan yang masih belum dipetik. Kemudian termasuk juga segala sesuatu yang bersatu dengan tanah karena didirikan di atas tanah yaitu karena tertanam dan terpaku, misalnya rumah atau bangunan (Pasal 506 BW); *kedua*, benda tidak bergerak karena tujuan atau tujuan pemakaiannya supaya bersatu dengan benda tidak bergerak, misalnya mesin dan lain-lain yang terus menerus berada dan dipergunakan untuk menjalankan pada pabrik (Pasal 507 BW); *ketiga*, benda tidak bergerak karena ketentuan undang-undang, misalnya hak pakai (*gebruik*) dan hak memungut hasil (*vrudgebruik*) atas benda tidak bergerak, dan hipotek (Pasal 508 BW).

Dari pembagian atau penggolongan benda tidak bergerak tersebut di atas, maka terlihat hubungan antara tanah dengan benda lain yang melekat padanya. Di dalam BW dikenal asas perlekatan yaitu asas yang melekatkan suatu benda pada benda pokoknya. Asas perlekatan yang dianut oleh BW terlihat dari rumusan Pasal 500, Pasal 506 dan Pasal 507 BW, yang pada intinya bahwa di dalam BW berdasarkan asas asesi maka benda-benda yang melekat pada benda pokok, secara yuridis harus dianggap sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari benda pokoknya. Pada Pasal 506 dan Pasal 507 BW disebutkan bahwa pelekatan dari suatu benda bergerak yang tertancap atau terpaku pada benda tidak bergerak, secara yuridis harus dianggap sebagai benda tidak bergerak pula. Menurut Prof. Djuhaendah Hasan, dengan dianutnya asas perlekatan dalam BW, maka tanah merupakan benda pokok sedangkan benda lain dan segala sesuatu yang melekat padanya merupakan bagian yang tidak terpisahkan pada benda pokok itu. Dengan demikian menurutnya apabila seseorang akan membeli sebidang tanah di mana di atas tanah itu berdiri sebuah bangunan maka penjualan tanah tersebut dengan sendirinya harus mencakup bangunannya pula.⁶⁷ Asas perlekatan yang dikenal di dalam BW terdiri atas perlekatan secara mendatar (*horizontal*) dan perlekatan secara tegak lurus (*vertical*).⁶⁸ Perlekatan secara horisontal atau perlekatan secara mendatar melekatkan suatu benda sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari benda pokoknya, misalnya dalam perlekatan tanah timbul dalam Pasal 589 BW, atau balkon pada rumah induknya (Pasal 588 BW). Sedangkan perlekatan

⁶⁷Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal*, Nuansa Madani, Bandung, 2011. h.52-53.

⁶⁸*Ibid.*

secara vertikal adalah perlekatan secara tegak lurus yang melekatkan semua benda yang ada di atasnya maupun di dalam tanah dengan tanah sebagai benda pokoknya, misalnya ketentuan Pasal 571 BW yang menyebutkan bahwa: Hak milik atas sebidang tanah mengandung arti di dalamnya kemilikan segala apa yang ada di atas dan di dalam tanah.⁶⁹ Dengan demikian menurut Djuhaendah Hasan, asas perlekatan vertikal atau asesi vertikal atau *natrekking* dapat diartikan bahwa pemilikan atas tanah berarti juga memiliki bangunan atau rumah dan segala sesuatu yang melekat pada tanah itu, demikian juga berarti memiliki segala sesuatu yang ada di dalam tanah.⁷⁰

2. Menurut doktrin

Dilihat dari hubungannya dengan subjek dari kebendaan, Prof. Ko Tjay Sing menguraikan dan menggolongkan kebendaan atas:⁷¹

- a. Kebendaan yang tidak ada pemilikinya;
 - b. Kebendaan yang untuk sementara ditinggalkan atau dilempar pemilikinya disebabkan keadaan terpaksa atau dalam keadaan bahaya;
 - c. Kebendaan yang ada pemilikinya.
- ad.a. Kebendaan yang tidak ada pemilikinya, terbagi dua, yaitu: 1. *Res Nullius*, yaitu benda-benda yang belum pernah dimiliki oleh seseorang, seperti ikan-ikan di dalam laut, binatang-binatang buruan di hutan, termasuk harta karun, dan lain-lain. 2. *Res Derelictae*, yaitu benda-benda yang pernah dimiliki seseorang, kemudian pemilikinya melepaskan haknya, seperti benda-benda yang dibuang ke dalam tong sampah. Kedua macam kebendaan ini hanya berlaku terhadap benda-benda bergerak, sedangkan benda tidak bergerak selalu ada pemilikinya.⁷²
- ad.b. Kebendaan yang untuk sementara ditinggalkan atau dilempar pemilikinya disebabkan keadaan memaksa atau dalam keadaan bahaya, misalnya benda-benda yang ditinggalkan pemilikinya karena keadaan perang; dan benda-benda yang dilemparkan oleh pemilikinya dalam hal ini adalah penumpang kapal laut yang mengalami kecelakaan (Pasal 583 jo. Pasal 556 KUHD).⁷³

⁶⁹*Ibid.*, h. 54.

⁷⁰*Ibid.*, h. 55.

⁷¹Lihat Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 23 – 25.

⁷²*Ibid.*, h. 23.

⁷³*Ibid.*

ad.c. Kebendaan yang ada pemiliknya, terbagi atas dua, yaitu:⁷⁴

- 1) *Domeine Public* (milik negara): terdiri dari:
 - a) *Res Communes*, adalah benda yang dipergunakan untuk kepentingan umum, seperti jalan raya, jembatan, dan lain-lain;
 - b) *Res Publicae*, adalah adalah benda yang dipergunakan dalam dinas negara untuk tujuan umum (Pasal 521 – 525 BW);
 - c) *Res Sanctae – Res Sacre – Res Religiose*, adalah benda yang dipergunakan untuk tujuan keagamaan, seperti masjid, gereja, pura, kelenteng, dan lain-lain.
- 2) *Domeine Privat* (milik perseorangan): terdiri dari:
 - a) Milik Badan Hukum;
 - b) Milik Perorangan.

Di samping dilihat dari sudut pandang subjeknya, pembagian benda juga dapat dilihat dari sudut pandang kesatuan benda tersebut, yaitu terdiri dari:⁷⁵

- a. Benda Utama (*hoofdzaak*);
- b. Benda Bagian (*bijzaak*), adalah segala apa yang karena perlekatan menjadi kesatuan dengan benda lain, merupakan bagian dari benda itu. Pasal 500 BW menentukan bahwa hasil-hasil dari suatu benda, selama hasil itu masih melekat pada tanaman atau tanah, merupakan bagian dari benda itu karena perlekatan. Menurut Pasal 502 BW ada 3 (tiga) jenis benda bagian, yaitu:
 - 1) Hasil karena alam (*natuurlijke vruchten*), terdiri dari:
 - a) Hasil yang tumbuh – timbul dari tanah sendiri, tanpa pekerjaan orang ;
 - b) Segala apa yang merupakan hasil dari atau dilahirkan oleh binatang.
 - 2) Hasil karena pekerjaan orang (*natuurlijke van nijverheid*), yaitu hasil dari tanah yang diperoleh kerana pekerjaan orang, misalnya tanah digarap dan ditanami orang.
 - 3) Hasil perdata, seperti uang sewa, canon (uang upeti), bunga uang , bunga lain.

⁷⁴*Ibid.*, h. 24.

⁷⁵*Ibid.*, h. 9 – 10. Mariam Darus Badruzaman membagi atas Benda Pokok dan Benda Pelengkap. Kemudian Benda Pelengkap ini dibagi pula atas Benda Bagian (*bestanddeel*), Benda tambahan (*bijzaak*), dan Benda penolong (*hulpzaak*), Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*, h. 38.

- c. Benda Penolong (*hulpzaak*), adalah benda yang secara ekonomis merupakan kesatuan dengan benda lain, tetapi tidak melekat dengan benda lain, seperti kunci dari suatu lemari, kursi dari suatu gedung bioskop, dan lain-lain.

3. Menurut hukum adat

Dalam hukum adat, dikenal pembedaan benda tanah dan benda bukan tanah atau benda lain selain tanah. Pembedaan ini menempatkan pengaturan hak-hak atas benda berpusat pada hak-hak atas tanah. Menurut Prof. Wirjono Prodjodikoro, benda yang paling penting dalam hukum adat adalah tanah. Manusia tidak dapat hidup tanpa tanah, rumah berdiri di atas tanah, bekerja dan hidup sehari-hari di atas tanah, makanan utama beras juga ditanam dalam tanah. Tanah juga menjadi tempat mengubur jasad orang yang meninggal, bahkan tanah dianggap mengandung aspek spiritual, yaitu tempat menghormati dan memperingati arwah nenek moyang.⁷⁶ Lebih lanjut ia menyatakan bahwa: “adalah layak apabila dalam Hukum Adat berbagai peraturan mengenai hak-hak atas benda berpusat pada hak-hak atas tanah sedemikian rupa, bahwa hak-hak atas tanah itu diperlakukan secara agak istimewa, yaitu berbeda dari hak-hak atas benda lain yang bukan tanah.”⁷⁷

Mengenai kedudukan istimewa benda tanah ini dalam Hukum Adat dalam hubungannya dengan sistematika pengaturan benda, Prof. Djuhaendah Hasan mengatakan:

kedudukan istimewa tanah dalam Hukum Adat menyebabkan pengaturan benda tanah sedemikian rupa sehingga dalam sistematika Hukum Adat ketentuan hukum tanah dan transaksi tanah mempunyai pengaturan tersendiri demikian pula terhadap transaksi yang berkaitan dengan tanah, sedangkan bagi benda selain tanah diatur terpisah dalam hukum perhutangan. Hukum perhutangan mengatur tentang penguasaan hak atas benda bukan tanah, perpindahan hak tersebut dan hukum tentang jasa-jasa.⁷⁸

Pembagian hak atas tanah dalam Hukum Adat terdiri atas hak persekutuan atas tanah dan hak perseorangan atas tanah. Van Vollenhoven⁷⁹,

⁷⁶Wirjono Prodjodikoro I, *Op.Cit.*, h.16.

⁷⁷*Ibid.*

⁷⁸Djuhaendah Hasan, *Op.Cit.*, h.61.

⁷⁹Van Vollenhoven dalam Ter Haar, *Asas-asas dan Susunan Hukum Adat*, terjemahan Soebakti Poesponoto, Pradnya Paramita, Jakarta, 1979, h.72.

menyebut hak atas persekutuan atas tanah ini dengan istilah *beschikkingsrecht* dan diterjemahkan hak purba (oleh Prof. Djojodigoeno), hak pertuanan (oleh Prof. Supomo), hak ulayat (dalam UUPA)⁸⁰. Di samping itu dikenal pula istilah panyampeto (Kalimantan), pawatasan (Kalimantan), wewengkon (Jawa), prabumian (Bali), dan lain-lain sesuai dengan istilah adat setempat.⁸¹ Menurut Prof. Iman Sudiyat, yang dimaksud dengan hak purba atau hak persekutuan atas tanah atau hak ulayat ialah hak yang dipunyai oleh suatu suku (*clan/gens/stam*), sebuah serikat desa-desa (*dorpenbond*) atau biasanya oleh sebuah desa saja untuk menguasai seluruh tanah seisinya dalam lingkungan wilayahnya.⁸² Ciri-ciri pokok hak ulayat adalah sebagai berikut:⁸³

- a) Hanya persekutuan hukum itu sendiri beserta para warganya yang berhak dengan bebas mempergunakan tanah-tanah liar di wilayah kekuasaannya;
- b) Orang luar hanya boleh mempergunakan tanah itu dengan izin penguasa persekutuan tersebut; tanpa izin itu ia dianggap melakukan pelanggaran;
- c) Warga sepersekutuan hukum boleh mengambil manfaat dari wilayah hak purba dengan restriksi: hanya untuk keperluan somah/brayat/keluarganya sendiri; jika dimanfaatkan untuk kepentingan orang lain, ia dipandang sebagai orang asing, sehingga harus mendapat izin lebih dahulu. Sedangkan orang asing hanya diperkenankan mengambil manfaat dari wilayah hak purba dengan izin Kepala persekutuan hukum disertai pembayaran upeti, mesi (*recognitie, retributie*) kepada persekutuan hukum;
- d) Persekutuan hukum bertanggung-jawab atas segala hal yang terjadi dalam wilayahnya, terutama yang berupa tindakan melawan hukum, yang merupakan delik;
- e) Hak purba tidak dapat dilepaskan, dipindah-tangankan, diasingkan untuk selamanya;
- f) Hak purba meliputi juga tanah yang sudah digarap, yang sudah diliputi oleh hak perorangan.

Hak perseorangan atas tanah ialah suatu hak yang diberikan kepada warga desa ataupun orang luar atas sebidang tanah yang berada di wilayah hak purba persekutuan hukum yang bersangkutan.⁸⁴ Jenis hak perseorangan yang penting adalah: hak milik, hak yasan, hak wenang pilih, hak kinacek, hak

⁸⁰Iman Sudiyat, *Hukum Adat Sketsa Asas*, Liberty, Yogyakarta, 1981, h.2.

⁸¹Soekanto, *Meninjau Hukum Adat Indonesia*, Rajawali, Jakarta, 1981, h.92.

⁸²Iman Sudiyat, *Loc.Cit.*

⁸³*Ibid.*

⁸⁴*Ibid.*, h. 8.

mendahulu, hak menikmati hasil, hak pakai dan hak menggarap/mengolah, hak imbalan jabatan, hak wenang beli. Penggunaan hak perseorangan atas tanah ini harus memperhatikan hak persekutuan hukumnya, kepentingan pemilik tanah lainnya, dan peraturan-peraturan Hukum Adat.⁸⁵

Mengenai hubungan antara masyarakat hukum dengan tanah, dan hubungan antara hak pesekutuan (hak ulayat) dengan hak persorangan dijelaskan oleh Prof. Bushar Muhammad sebagai berikut:⁸⁶

Di dalam hukum adat, maka antara masyarakat hukum sebagai kesatuan dengan tanah yang didudukinya terdapat hubungan yang erat sekali; hubungan yang bersumber pada pandangan yang bersifat religio- magis.

Hubungan yang erat dan bersifat religio-magis ini, menyebabkan masyarakat hukum adat memperoleh hak untuk menguasai tanah tersebut, memanfaatkan tanah itu, memungut hasil tumbuh-tumbuhan yang hidup di atas tanah itu, juga berburu terhadap binatang-binatang yang ada disitu. Hak masyarakat hukum atas tanah ini disebut sebagai hak pertuanan atau hak ulayat, dan dalam literatur oleh C. van Vollenhoven disebut *beschikkingrecht*.

Antara hak persekutuan ini (hak ulayat) dan hak para warganya masing-masing (hak individu) ada hubungan timbal balik yang saling mengisi. Artinya lebih intensif hubungan antara individu warga persekutuan dengan tanah tersebut, maka, semakin longgarlah kekuatan berlakunya hak ulayat persekutuan. Sebaliknya bila hubungan individu dengan tanah tersebut menjadi semakin lama semakin kabur, karena ditinggalkan atau kurang terpeliharanya lagi, maka tanah dimaksud kembali lambat laun masuk ke dalam kekuasaan hak ulayat persekutuan.

Dalam hukum adat dikenal transaksi tanah dan transaksi yang bersangkutan dengan tanah. Transaksi tanah ialah sejenis perjanjian timbal balik yang bersifat riil, dilapangan hukum harta kekayaan, merupakan salah satu bentuk perbuatan tunai dan berobjek tanah. Pada transaksi tanah terjadi penyerahan benda (sebagai prestasi) yang berjalan serentak dengan

⁸⁵*Ibid.*, h. 9.

⁸⁶Bushar Muhammad dalam Yuhdi Setiawan, *Op.Cit.*, h. 167.

penerimaan pembayaran tunai (seluruhnya, bisa sebagian, sebagai kontra prestasi).⁸⁷ Dalam pengertian tanah, termasuk juga perairan, misalnya empang/tebat/ tambak ikan, dan transaksi dilakukan dengan bantuan atau kesaksian kepala persekutuan hukum, agar menjadi “terang” (tidak “gelap”), artinya para pihak terjamin atau terlindungi dari pihak ketiga.⁸⁸ Transaksi tanah terdiri atas tiga bentuk, yaitu: *pertama*, menjual gadai, adalah menyerahkan tanah untuk menerima pembayaran sejumlah uang secara tunai, dengan ketentuan si penjual tetap berhak atas pengembalian tanahnya dengan cara menebusnya kembali; *kedua*, menjual lepas, adalah menyerahkan tanah untuk menerima pembayaran sejumlah uang secara tunai, tanpa hak menebus kembali; *ketiga*, menjual tahunan, ialah menyerahkan tanah untuk menerima pembayaran sejumlah uang secara tunai, dengan janji, tanpa suatu perbuatan hukum lagi, tanah itu akan kembali dengan sendirinya kepada pemiliknya, sesudah beberapa tahun/beberapa kali panen (sesuai perjanjian).⁸⁹ Sedangkan transaksi yang bersangkutan dengan tanah, misalnya transaksi bagi hasil, sewa, pinjam uang dengan tanggungan tanah.⁹⁰

Hukum adat menganut asas pemisahan horisontal (*horizontal scheidung*), artinya pemilikan atas tanah dan benda atau segala sesuatu yang berada di atas tanah itu adalah terpisah. Asas pemisahan horisontal memisahkan tanah dan benda lain yang melekat pada tanah itu. Dengan demikian tanah terpisah dari segala sesuatu yang melekat padanya atau pemilikan atas tanah terlepas dari benda yang berada di atas tanah itu, sehingga pemilik hak atas tanah dan pemilik atas bangunan yang berada di atasnya dapat berbeda. Menurut Prof. Djuhaendah Hasan, hukum adat menganut asas pemisahan horisontal dan memisahkan hak atas tanah dari segala sesuatu yang melekat padanya, berangkat dari pemikiran hukum adat yang meletakkan benda tanah sedemikian tingginya dibandingkan dengan benda lainnya. Dalam hukum adat penilaian dan penghargaan pada tanah adalah sedemikian rupa sehingga tanah menjadi jenis benda yang sangat istimewa dan mendapat perlakuan khusus dalam pengaturan hukumnya.⁹¹

⁸⁷Iman Sudiyat, *Op.Cit.*, h. 28.

⁸⁸*Ibid.*, h. 29.

⁸⁹*Ibid.*

⁹⁰*Ibid.*, h. 37.

⁹¹Djuhaendah Hasan, *Op.Cit.*, h. 60.

D. Arti Penting Pembedaan Benda Bergerak dan Benda Tidak Bergerak

Arti penting perbedaan benda bergerak dan benda tidak bergerak berkaitan dengan adanya ketentuan-ketentuan khusus yang berlaku bagi masing-masing golongan benda tersebut. Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan menguraikan pentingnya pembedaan tersebut yang kemudian dikembangkan (dengan perubahan dan penyempurnaan) oleh Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah atas empat hal yaitu berkaitan dengan kedudukan berkuasa (*bezit*), penyerahan (*levering*), pembebanan (*bezwaring*), dan daluarsa (*verjaring*). Riduan Syahrani menambahkan arti pentingnya pembedaan benda bergerak dan benda tidak bergerak tersebut menjadi lima hal dengan menambahkan kaitannya dengan penyitaan (*beslag*).

Uraian kelima hal mengenai pentingnya pembedaan benda bergerak dan benda tidak bergerak adalah sebagai berikut:

1. Dalam kaitan dengan kedudukan berkuasa (*bezit*)

Berdasarkan ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW bahwa barang siapa yang menguasai benda bergerak dianggap sebagai pemilik, artinya *bezitter* dari benda bergerak adalah *eigenaar* dari benda tersebut. Dengan demikian *bezit* atas benda bergerak berlaku sebagai titel yang sempurna. Terhadap benda tidak bergerak tidak berlaku ketentuan ini, artinya seseorang yang menguasai (*bezitter*) benda tidak bergerak belum tentu pemilik (*eigenaar*) benda tersebut.

2. Dalam kaitan dengan penyerahan (*levering*)

Berdasarkan ketentuan Pasal 612 BW bahwa penyerahan benda bergerak dapat dilakukan dengan penyerahan nyata (*feitelijke levering*). Dengan demikian pada benda bergerak penyerahan nyata (*feitelijke levering*) sekaligus penyerahan yuridis (*juridische levering*). Sedangkan berdasarkan ketentuan pasal 616 BW bahwa penyerahan benda tidak bergerak harus dilakukan dengan balik nama pada daftar umum, artinya penyerahan benda tidak bergerak dilakukan melalui pengumuman akta yang bersangkutan dengan cara sebagaimana diatur dalam Pasal 620 BW, yaitu membukukannya dalam register.

Ketentuan penyerahan benda tidak bergerak sebagaimana disebutkan di atas ternyata tidak pernah diberlakukan, karena penyerahan benda tidak bergerak dilakukan berdasarkan ketentuan lama *Overschrijvings Ordonnantie* S. 1834 No. 27, yaitu terdapat dalam Pasal 24 OV (*Bepalingen omtrent de invoering van en de overgang tot de nieuwe wetgeving*).⁹²

Pengaturan penyerahan benda tidak bergerak ini kemudian mengalami perubahan dengan berlakunya Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA). Pendaftaran hak atas tanah dan peralihan haknya menurut ketentuan Pasal 19 UUPA dan diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 yang kemudian dirubah dengan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997. Untuk melaksanakan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tersebut ditetapkan Peraturan Menteri Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 3 Tahun 1997 yang kemudian dirubah dengan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 8 Tahun 2012 dan kemudian dilakukan perubahan kedua dengan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 7 Tahun 2019, selanjutnya dilakukan perubahan ketiga dengan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 16 Tahun 2021. Pada tahun 2018 telah ditetapkan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap. Selanjutnya ditetapkan pula Peraturan Pemerintah No. 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah sebagai pelaksanaan Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja.

Kemudian ketentuan pengaturan penyerahan benda tidak bergerak juga mengalami perubahan dengan berlakunya Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun (UURS). Menurut ketentuan Pasal 10 ayat (1) UURS bahwa hak milik atas Satuan Rumah Susun sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 ayat (3) UURS dapat beralih dengan cara pewarisan atau dengan cara pemindahan hak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Pemindahan hak tersebut dalam ayat (1) menurut ayat (2) dilakukan dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dan didaftarkan pada Kantor Agraria (sekarang Badan Pertanahan Nasional) Kabupaten atau Kota yang bersangkutan menurut

⁹²Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, h. 22 dan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, *Op.Cit.*, h. 46.

Peraturan Pemerintah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 UUPA. Dalam perkembangannya kemudian Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 ini diganti dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun. Dalam Pasal 45 ayat (1) dan (4) Undang-Undang Rumah Susun ini disebutkan bahwa penguasaan satuan rumah susun pada rumah susun umum dan penguasaan terhadap satuan rumah susun pada rumah susun komersial dapat dilakukan dengan cara dimiliki atau disewa. Selanjutnya dalam Pasal 54 Undang-Undang Rumah Susun ini disebutkan bahwa satuan rumah susun umum yang memperoleh kemudahan dari pemerintah hanya dapat dimiliki atau disewa oleh masyarakat berpenghasilan rendah (MBR); setiap orang yang memiliki satuan rumah susun umum hanya dapat mengalihkan kepemilikannya kepada pihak lain dalam hal: a. pewarisan; b. perikatan kepemilikan rumah susun setelah jangka waktu 20 (dua puluh) tahun; dan c. pindah tempat tinggal yang dibuktikan dengan surat keterangan pindah dari yang berwenang; pengalihan sebagaimana dimaksud pada huruf b dan c tersebut hanya dapat dilakukan kepada badan pelaksana {lihat Pasal 54 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Rumah Susun}.

Demikian pula dalam ketentuan Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang No. 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Permukiman, disebutkan bahwa pemilikan rumah dapat beralih dan dialihkan dengan cara pewarisan atau dengan cara pemindahan hak lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pemindahan pemilikan rumah tersebut menurut ketentuan ayat (2) dilakukan dengan akta otentik, yaitu akta yang dibuat dihadapan pejabat yang berwenang.⁹³ Dalam perkembangannya kemudian Undang-Undang No. 4 Tahun 1992 diganti dengan Undang-Undang No. 1 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman. Dalam Pasal 42 Undang-Undang Perumahan dan Kawasan Permukiman ini ditentukan bahwa rumah tunggal, rumah deret, dan/atau rumah susun yang masih dalam tahap proses pembangunan dapat dipasarkan melalui sistem perjanjian pendahuluan jual beli⁹⁴ sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Perjanjian pendahuluan jual beli tersebut dilakukan

⁹³Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, *Ibid*.

⁹⁴Yang dimaksud dengan “perjanjian pendahuluan jual beli” adalah kesepakatan melakukan jual beli rumah yang masih dalam proses pembangunan antara calon pembeli rumah dengan penyedia rumah yang diketahui oleh pejabat yang berwenang {Penjelasan Pasal 42 ayat (1) Undang-Undang Perumahan dan Kawasan Permukiman}.

setelah memenuhi persyaratan kepastian atas: a. status pemilikan tanah; b. hal yang diperjanjikan; c. kepemilikan izin mendirikan bangunan induk; d. ketersediaan prasarana, sarana, dan utilitas umum; dan e. keterbangunan perumahan paling sedikit 20% (dua puluh persen) {lihat Pasal 42 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Perumahan dan Kawasan Permukiman}.

3. Dalam kaitan dengan pembebanan (*bezwaring*)

Berdasarkan ketentuan Pasal 1150 BW, pembebanan terhadap benda bergerak harus dilakukan dengan gadai (*Pand*), sedangkan berdasarkan ketentuan Pasal 1162 BW pembebanan terhadap benda tidak bergerak harus dilakukan dengan hipotek (*hyphoteek*). Dalam perkembangannya, dengan berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT), maka atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah hanya dapat dibebankan dengan Hak Tanggungan. Sedangkan ketentuan tentang hipotek sebagaimana diatur dalam Buku II BW hanya dapat dibebankan atas pesawat terbang (sesuai dengan ketentuan Pasal 12 Undang-Undang No. 15 Tahun 1992 tentang Penerbangan). Ketentuan ini kemudian dicabut dan digantikan dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan (lihat pasal 71 Undang-Undang Penerbangan). Dan atas kapal laut (sesuai dengan ketentuan Pasal 314 KUHD dan Pasal 60 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran).

4. Dalam kaitan dengan kadaluarsa (*verjaring*)

Terhadap benda bergerak tidak dikenal kadaluarsa (*verjaring*), sebab *bezit* disini sama dengan *eigendom* atas benda bergerak itu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1977 ayat (1) BW: *bezit* atas benda bergerak adalah sama dengan *eigendom*, artinya ketika seseorang menguasai benda bergerak, maka sejak saat itu pula ia dianggap sebagai pemilik. Sedangkan terhadap benda tidak bergerak berlaku ketentuan kadaluarsa (*verjaring*), sebagaimana terdapat dalam ketentuan Pasal 610 BW yang menentukan bahwa hak milik atas sesuatu kebendaan diperoleh karena daluarsa. Menurut ketentuan Pasal 1963 BW, seseorang memperoleh hak milik (menjadi pemilik) atas benda/hak melalui daluarsa jika dalam waktu 20 (dua puluh) tahun menguasai suatu benda tidak bergerak, suatu bunga atau suatu piutang lain yang tidak harus

dibayar atas tunjuk dengan itikad baik (jujur) dan dengan alas hak yang sah. Namun jika seseorang menguasainya dalam waktu 30 (tiga puluh) tahun asal dengan itikad baik (jujur), maka tidak perlu menunjukkan alas haknya, dapat memperoleh hak milik (menjadi pemilik). Ketentuan tentang daluarsa (*verjaring*) terhadap benda tidak bergerak (tanah) ini kemudian tidak berlaku lagi dengan berlakunya UUPA dan ketentuan peraturan pelaksanaannya.

5. Dalam kaitan dengan penyitaan (*beslag*)

Dalam hal *revindicatoir beslag*, yaitu penyitaan untuk mendapatkan kembali bendanya sendiri hanya dapat dilakukan terhadap benda-benda bergerak. Sedangkan dalam hal *executoir beslag*, yaitu penyitaan untuk melaksanakan keputusan pengadilan harus dilakukan terlebih dahulu terhadap benda-benda bergerak. Jika tidak mencukupi untuk membayar hutang tergugat kepada penggugat, baru dilakukan terhadap benda-benda tidak bergerak.⁹⁵

E. Hak Kebendaan

1. Pengertian hak kebendaan

Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan merinci hak perdata kemudian dikembangkan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah sebagai berikut:⁹⁶

- a. Hak mutlak (absolut), yang terdiri atas:
 - 1) Hak abosolut atas suatu benda, disebut juga hak kebendaan (*zakelijke recht*), dan diatur dalam Buku II BW;
 - 2) Hak absolut yang berkaitan dengan pribadi, disebut juga hak kepribadian (*persoonlijkeheids recht*), misalnya hak hidup, hak merdeka, hak kehormatan, dan lain-lain;
 - 3) Hak absolut yang berkaitan dengan orang dan keluarga, disebut juga hak kekeluargaan (*familieheidsrecht*), misalnya hak-hak yang timbul dari hubungan hukum antara orang tua dan anak, antara wali dan anak, dan lain-lain;
 - 4) Hak absolut atas benda tidak berwujud, disebut juga *immaterieel recht*, misalnya, hak merek, hak paten, dan hak pengarang;
- b. Hak nisbi (relatif) atau hak perorangan (*persoonlijke recht*), yaitu hak yang timbul karena adanya hubungan perikatan, dan diatur dalam Buku III BW.

⁹⁵Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 111.

⁹⁶Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 24., dan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, *Op.Cit.*, h. 49-50.

Berdasarkan pembagian tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa hak kebendaan merupakan bagian dari hak perdata, dan tidak semua hak absolut adalah hak kebendaan.⁹⁷

Hubungan hukum antara seseorang dengan benda menimbulkan hak atas benda atau hak kebendaan (*zakelijke recht*), yaitu hak absolut yang memberikan kekuasaan langsung kepada seseorang yang berhak untuk menguasai sesuatu benda di dalam tangan siapapun benda itu berada.

Berdasarkan pengertian hak kebendaan (*zakelijke recht*) tersebut di atas, Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan dan juga Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah mengemukakan ciri-ciri hak kebendaan itu sebagai berikut:⁹⁸

- a. Hak kebendaan merupakan hak yang mutlak atau bersifat absolut, yaitu dapat dipertahankan terhadap siapapun juga;
- b. Hak kebendaan mempunyai *zaakgevolg* atau *droit de suite* (hak yang mengikuti), artinya suatu hak yang terus mengikuti pemilik benda, atau hak yang mengikuti bendanya ditangan siapapun (*het recht volgt de eigendom van de zaak*);
- c. Hak kebendaan mempunyai *droit de preference* (hak terlebih dahulu/prioritas), artinya hak yang didahulukan atau diutamakan di antara para kreditor;
- d. Hak kebendaan mempunyai hak menuntut kebendaan (*revindicatie*), yaitu hak menuntut/menggugat pengembalian haknya dalam keadaan semula. Tuntutan/gugatan dapat berupa hak menuntut kembali benda yang bersangkutan, hak menuntut pemulihan benda dalam keadaan semula, hak menuntut ganti rugi dan sebagainya;
- e. Hak kebendaan mempunyai hak sepenuhnya untuk memindahkan, artinya pemindahan sepenuhnya suatu hak kebendaan dapat dilakukan misalnya dalam hal pemilik ingin menjual bendanya, tidak perlu minta persetujuan pihak lain.

2. Perbedaan hak kebendaan dengan hak perorangan

Hubungan hukum antara seseorang dengan benda menimbulkan hak atas benda atau hak kebendaan (*zakelijke recht*), yaitu hak absolut yang memberikan kekuasaan langsung kepada seseorang yang berhak untuk

⁹⁷Ny. Hj. Freida Husni Hasbullah 1, *Ibid.*, h. 50.

⁹⁸Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 25-26, dan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 53-54.

menguasai sesuatu benda di dalam tangan siapapun juga benda itu berada. Hak kebendaan ini diatur dalam Buku II BW. Sedangkan hubungan hukum antara seseorang dengan seseorang yang lain menimbulkan hak terhadap seseorang atau hak perseorangan (*persoonlijke recht*), yaitu hak relatif yang memberikan kekuasaan kepada seseorang yang berhak untuk menuntut seseorang tertentu yang lain agar berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu. Hak perseorangan ini diatur dalam Buku III BW.

Antara kedua hak perdata tersebut, yaitu hak kebendaan (*zakelijke recht*) dan hak perseorangan (*pesoonlijke recht*) terdapat perbedaan-perbedaan sebagaimana dikemukakan oleh Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, yang kemudian dikembangkan oleh Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, dan Riduan Syahrani, sebagai berikut:⁹⁹

- a. Hak kebendaan bersifat mutlak (absolut), artinya dapat dipertahankan terhadap tuntutan setiap orang, atau berlaku terhadap setiap orang. Sedangkan hak perseorangan bersifat nisbi (relatif), artinya hanya dapat dipertahankan terhadap seseorang tertentu, atau berlaku terhadap seseorang tertentu saja;
- b. Dalam hak kebendaan terdapat hubungan hukum secara langsung antara seseorang dengan suatu benda; sedangkan dalam hak perorangan menimbulkan hubungan hukum antara dua orang atau lebih berkaitan dengan suatu benda atau suatu hal tertentu;
- c. Hak kebendaan umumnya berlangsung lama, sedangkan hak perseorangan umumnya ditujukan untuk pemenuhan prestasi dalam waktu yang tidak terlalu lama yaitu dengan dipenuhinya prestasi tersebut hak perseorangan pun lenyap;
- d. Jumlah hak kebendaan terbatas pada apa yang hanya ditentukan undang-undang. Sedangkan hak perseorangan jumlahnya tidak terbatas pada apa yang telah ditentukan dalam undang-undang, karena hak perseorangan timbul dari berbagai macam perjanjian sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum;
- e. Hak kebendaan bersifat diutamakan atau didahulukan, sedangkan hak perorangan mengenal asas kesamaan atau keseimbangan hak, artinya mana yang lebih dulu terjadi atau kemudian, tingkat atau nilainya sama saja, jadi tanpa memperdulikan urutan terjadinya;

⁹⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.* h. 25-27; Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Ibid.*, h. 54-56; Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 114-117.

- f. Dalam hak kebendaan dapat dilakukan gugat kebendaan dan dapat dilakukan terhadap siapa saja yang mengganggu haknya, sedangkan dalam hak perorangan hanya dapat dilakukan gugat perorangan dan hanya dapat dilakukan terhadap pihak lawannya dalam perjanjian;
- g. Dalam hak kebendaan pemindahan (hak untuk memindahkan) dapat dilakukan sepenuhnya, sedangkan pada hak perorangan kemungkinan untuk memindahkan adalah terbatas;
- h. Dalam hak kebendaan dikenal berlakunya asas perlindungan sebagaimana yang diberikan oleh Pasal 1977 ayat (1) BW yaitu bahwa seseorang yang secara jujur menguasai benda-benda bergerak dilindungi, sedangkan dalam hak perorangan tidak dikenal asas perlindungan.

Menurut Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, dalam praktik pembedaan antara hak kebendaan dan hak perorangan sangat sumier tidak mutlak lagi. Pada tiap-tiap hak itu ditemukan adanya hak kebendaan dan hak perorangan. Hanya saja titik beratnya yang berlainan. Hak yang serupa dikemukakan pula oleh Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, bahwa pembedaan hak kebendaan dan hak perorangan kadang tidak tajam atau batasnya menjadi kabur. Di satu sisi ada hak kebendaan yang kehilangan cirinya atau memiliki ciri hak perorangan, di lain sisi ada hak perorangan yang menunjukkan ciri hak kebendaan. Beberapa contoh dikemukakan Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan yang kemudian dikembangkan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah sebagai berikut.¹⁰⁰

- a. Hak perorangan yang mempunyai sifat hak kebendaan, yaitu mempunyai sifat absolut (mutlak), seperti perlindungan terhadap hak penyewa dalam perjanjian sewa menyewa. Perlindungan kepada penyewa dari penggunaan dari pihak ketiga atas dasar Pasal 1365 BW.
- b. Hak perorangan yang mempunyai sifat hak kebendaan, yaitu mempunyai sifat mengikuti bendanya (*droit de suite*), seperti hak sewa senantiasa mengikuti bendanya. Perjanjian sewa menyewa tidak akan putus dengan berpindahnya/dijualnya barang yang disewa atau jual beli tidak mengakibatkan putusnya sewa menyewa. Dengan demikian sewa menyewa yang menimbulkan hak perorangan juga mengandung hak kebendaan, karena hak sewa terus mengikuti bendanya.
- c. Hak perorangan yang mempunyai sifat hak kebendaan, yaitu mempunyai sifat didahulukan atau prioritas (*droit de preference*), seperti dalam hal

¹⁰⁰Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*, h. 28, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Ibid.*, h. 57-59.

perjanjian jual beli atau sewa menyewa. Ketika pembeli atau penyewa pertama berhadapan dengan pembeli atau penyewa kedua, maka pembeli atau penyewa pertama akan didahulukan.

- d. Hak kebendaan yang mempunyai sifat hak perorangan, seperti sifat *droit de suite* yang menjadi tidak mutlak lagi. Menurut prinsip *droit de suite* dalam hak kebendaan, hak milik seharusnya tetap mengikuti pemilikinya, tetapi dalam hal ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW pihak ketiga yang jujur dilindungi, maka bila terjadi jual beli atas suatu barang, maka pembeli yang jujur yang dilindungi, sedangkan pemilik sejati harus terlebih dahulu menuntut pengembalian barangnya dari pembeli yang jujur. Dengan demikian sifat *droit de suite* atas benda bergerak tidak mutlak bahkan sudah bersifat relatif.
- e. Hak kebendaan yang mempunyai sifat hak perorangan, seperti dalam hal hutang piutang yang diistimewakan (*bevoorrechtshulden*). Hutang piutang mempunyai sifat hak kebendaan dan diatur dalam Buku II BW, tetapi materinya diatur dalam Buku III BW yang pada dasarnya mempunyai sifat hak perorangan.

3. Pembedaan hak kebendaan

Hak-hak kebendaan yang diatur dalam Buku II BW dapat dibedakan atas 2 (dua) macam, yaitu: hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan (*zakelijk genotsrecht*), dan hak kebendaan yang bersifat memberi jaminan (*zakelijk zekerheidsrecht*).

a. Hak kebendaan yang memberi kenikmatan

1) Materiil

Hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan (*zakelijk genotsrecht*) dapat terjadi atas benda milik sendiri dan dapat juga terjadi atas benda milik orang lain. Dalam ketentuan Buku II BW yang dimaksud dengan hak atas benda milik sendiri adalah hak milik (*eigendom*) dan hak menguasai atau kedudukan berkuasa (*bezit*). Sedangkan yang dimaksud dengan hak atas benda milik orang lain adalah hak usaha (*erfpacht*),¹⁰¹ hak numpang karang

¹⁰¹*Erfpacht* adalah hak kebendaan yang memberikan kepada pemegangnya, hak untuk menikmati secara penuh benda milik orang lain dengan kewajiban membayar kepada pemiliknya sejumlah uang sewa disebut *canon* (Pasal 720 BW).

(*opstal*),¹⁰² hak pakai atau menikmati hasil (*vruchtgebruik*),¹⁰³ hak pengabdian pekarangan (*servituut* atau *erfdienstbaarheid*).¹⁰⁴

Hak-hak kebendaan yang bersifat memberikan kenikmatan baik yang terjadi atas benda milik sendiri ataupun atas benda milik orang lain, yaitu *eigendom*, *bezit*, *erfpacht*, *opstal*, *vruchtgebruik*, dan *servituut/erfdienstbaarheid*, yang diatur dalam Buku II BW yang pada dasarnya berasal dari hak-hak Barat, yang berkaitan dengan tanah, dengan berlakunya UUPA dinyatakan tidak berlaku lagi. Dalam UUPA diatur hak-hak atas tanah antara lain yaitu hak milik,¹⁰⁵ hak guna usaha,¹⁰⁶ hak guna bangunan,¹⁰⁷ hak pakai.¹⁰⁸ Di samping itu disebutkan pula hak-hak yang lain atas tanah, yaitu hak sewa, hak membuka tanah, hak memungut hasil hutan, hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut di atas yang akan ditetapkan dengan undang-undang serta hak-hak yang sifatnya sementara yang disebutkan dalam Pasal 53.

Dengan demikian yang dibicarakan dalam tulisan ini hanyalah hak kebendaan yang bersifat memberikan kenikmatan atas benda milik sendiri yaitu hak milik atas benda bergerak/benda yang bukan tanah, dan bezit atas benda bergerak/benda yang

¹⁰²*Opstal* adalah hak kebendaan yang memberikan kepada pemegangnya hak untuk memiliki bangunan atau tanaman di atas tanah milik orang lain (Pasal 711 BW).

¹⁰³*Vruchtgebruik* adalah hak kebendaan yang memberikan kepada pemegangnya hak untuk menarik hasil dari benda milik orang lain seolah-olah benda tersebut miliknya sendiri (Pasal 756 BW).

¹⁰⁴*Servituut (Erfdienstbaarheid)* adalah suatu beban yang diletakkan atas suatu pekarangan guna keperluan atau kepentingan pekarangan yang berbatasan (Pasal 674 BW).

¹⁰⁵Hak Milik adalah hak turun-temurun, terkuat, dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan Pasal 6 {Pasal 20 ayat (1) UUPA}.

¹⁰⁶Hak Guna Usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara, dalam jangka waktu sebagaimana tersebut dalam Pasal 29, guna perusahaan pertanian, perikanan, atau peternakan {Pasal 28 ayat (1) UUPA}. Kemudian Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai (PP 40/1996), menambah objek Hak Guna Usaha bidang perkebunan.

¹⁰⁷Hak Guna Bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun dan bisa diperpanjang untuk jangka waktu paling lama 20 tahun (Pasal 35 UUPA). Menurut Pasal 21 PP 40/1996, tanah yang dapat diberikan dengan Hak Guna Bangunan adalah tanah negara, tanah Hak Pengelolaan, atau tanah Hak Milik.

¹⁰⁸Hak Pakai adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh negara atau tanah milik orang lain, yang memberikan wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanahnya, yang bukan perjanjian sewa-menyewa atau perjanjian pengolahan tanah {Pasal 41 ayat (1) UUPA}.

bukan tanah. Sedangkan untuk hak kebendaan yang bersifat memberikan kenikmatan atas benda milik orang lain yaitu hanya bezit atas benda bergerak/benda bukan tanah, hak memungut hasil atas benda bergerak/benda bukan tanah, dan hak pakai dan mendiami atas benda bergerak/benda bukan tanah.

2) Immateriil

Di samping hak-hak kebendaan yang telah disebutkan di atas, sebenarnya diluar BW juga ada diatur beberapa hak kebendaan lain yang bersifat monopolitis dan absolut, yaitu hak-hak atas benda immaterial, seperti hak merek, hak cipta, dan hak paten.

b. hak kebendaan yang memberi jaminan

Hak kebendaan yang bersifat memberikan jaminan (*zakelijk zekerheidsrecht*) ini pada prinsipnya terjadi atas benda milik orang lain. Hak kebendaan yang bersifat memberikan jaminan yang diatur dalam Buku II BW ini pada awalnya terdiri atas gadai (*pand*) dan hipotek (*hypotheek*). Setelah berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (selanjutnya disebut Undang-Undang Hak Tanggungan), hak kebendaan yang bersifat memberikan jaminan yang diatur dalam Buku II BW hanya meninggalkan Gadai saja, karena dengan berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan tersebut, maka hipotek atas tanah dan segala benda-benda yang berkaitan dengan tanah menjadi tidak berlaku lagi. Namun demikian lembaga hipotek masih dipergunakan untuk pesawat terbang atas dasar Undang-Undang No.15 Tahun 1992 tentang Penerbangan, yang kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan (selanjutnya disebut Undang-undang Penerbangan). Demikian pula untuk kapal laut dapat dijadikan jaminan hipotek, atas dasar ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (selanjutnya disebut KUH Dagang) dan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran (selanjutnya disebut Undang-Undang Pelayaran).

Diluar ketentuan Buku II BW, terdapat pula lembaga jaminan kebendaan, yaitu Fidusia, Hak Tanggungan, dan Hak Jaminan atas Resi Gudang. Awalnya

lembaga Fidusia berkembang melalui Yurisprudensi, kemudian diatur dengan Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Hak Tanggungan merupakan lembaga jaminan atas tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang diamanatkan oleh Pasal 51 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA) sebagai pengganti *Hypotheek dan Credietverband*. Hak Tanggungan ini baru diatur dengan Undang-Undang setelah berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Sedangkan Hak Jaminan atas Resi Gudang merupakan lembaga hukum jaminan tersendiri di luar lembaga-lembaga jaminan yang telah ada (gadai, hipotek, hak tanggungan, dan fidusia). Hak Jaminan atas Resi Gudang diatur dalam Undang-Undang No. 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, yang kemudian dirubah dengan Undang-Undang No. 9 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang.

4. *Privilege, hak reklame dan hak retentie*

a. *Privilege*

Dalam sistematika Buku II BW, *privilege* termasuk yang diatur dalam titel XIX dari Pasal 1131 sampai dengan Pasal 1149 tentang piutang-piutang yang diistimewakan yang pembayarannya harus didahulukan dari pada piutang-piutang yang lain. Jadi *privilege* termasuk jenis piutang yang diberikan keistimewaan atau piutang yang lebih didahulukan (*bevoorrechte schulden*). Dasar hukum dari adanya piutang-piutang yang diistimewakan atau yang didahulukan itu dimulai dari ketentuan Pasal 1131 BW yang menentukan bahwa: semua benda kepunyaan seseorang (debitor) baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada kemudian hari, menjadi tanggungan untuk semua hutang-hutangnya. Selanjutnya dalam Pasal 1132 BW ditentukan bahwa: semua benda kepunyaan debitor tersebut menjadi jaminan semua orang yang mempunyai piutang kepadanya, dan pendapatan penjualan benda-benda itu harus dibagi di antara semua orang yang mempunyai piutang menurut perimbangan jumlah piutang masing-masing, kecuali apabila di antara mereka yang mempunyai piutang itu ada yang oleh undang-undang telah diberikan hak untuk didahulukan daripada yang lainnya. Rumusan pada bagian akhir Pasal 1132 BW: ...kecuali apabila

di antara mereka yang mempunyai piutang itu ada yang oleh undang-undang telah diberikan hak untuk didahulukan dari pada yang lainnya, ini kemudian ditegaskan dalam Pasal 1133 BW bahwa mereka yang telah diberikan hak untuk didahulukan itu adalah para kreditor yang mempunyai hak-hak yang timbul dari *privilege*, *pand* dan *hypotheek*.

Jika diperhatikan rumusan Pasal 1131 BW, Pasal 1132 BW, dan Pasal 1133 BW, maka sebenarnya *privilege* bukan merupakan hak kebendaan, hanya merupakan hak untuk lebih didahulukan atau diistimewakan dalam pelunasan atau pembayaran piutang. Oleh karena itu banyak penulis yang menyatakan tidak tepat diatur dalam Buku II BW, dan mereka menyarankan lebih baik diatur di luar BW yaitu masuk hukum acara perdata, lebih tepatnya masuk ke bagian hukum eksekusi (*executierecht*), karena hak untuk lebih didahulukan atau diistimewakan ini menjadi penting dalam kaitan dengan eksekusi dan kepailitan.¹⁰⁹ Namun demikian ada juga yang berpendapat lain, meski tidak murni bersifat kebendaan, tapi hubungannya dengan benda sedemikian dekat, sehingga sangat beralasan diatur dalam Buku II BW, bahkan ahli hukum Belanda J. H. Fasevur mengemukakan bahwa hak yang didahulukan piutang istimewa yang berasal dari undang-undang yang dikenal namanya dengan “*privilege*” termasuk dalam kelompok hukum jaminan.¹¹⁰ Memang meski bukan hak kebendaan, namun dalam beberapa hal *privilege* mempunyai sifat kebendaan dan menunjukkan sifat *droit de suite*, dengan demikian dianggap memberikan jaminan juga, oleh karena itu diatur bersama-sama dengan *pand* dan *hipotek*. Jadi *privilege* juga merupakan hak yang memberikan jaminan tapi bukan merupakan hak kebendaan. Ini juga yang mungkin menjadi pertimbangan pembentuk undang-undang menempatkan pengaturan *privilege* sejajar dengan hak-hak kebendaan lain dalam Buku II BW.¹¹¹

Pasal 1134 BW memberikan pengertian tentang *privilege* adalah suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada kreditor di atas kreditor yang lain semata-mata karena berdasarkan sifat dari piutangnya. Jadi *privilege* bukan jaminan yang bersifat kebendaan dan bukan juga jaminan yang bersifat perorangan, tapi juga memberikan jaminan terhadap benda.¹¹² Dengan

¹⁰⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, h. 31.

¹¹⁰Mariam Darius Badruzaman 1, *Op. Cit.*, h. 85.

¹¹¹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Loc. Cit.*

¹¹²Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah menyebutkan ciri-ciri/sifat-sifat *Privilege* adalah: a. *Privilege* baru ada kalau terjadi penyitaan barang dan hasil penjualannya tidak cukup untuk membayar seluruh hutang

demikian terdapat perbedaan antara hak kebendaan (yaitu hak atas sesuatu benda) dengan *privilege* (yaitu hak terhadap suatu benda, benda debitor). Meski *privilege* memberikan jaminan, tapi berbeda dengan gadai (*pand*) dan hipotek, karena adanya gadai (*pand*) dan hipotek karena diperjanjikan, sedangkan *privilege* diberikan atau ditentukan oleh undang-undang. Demikian pula *privilege* bukan jaminan perorangan, karena hak perorangan timbul pada saat perjanjian terjadi, sedangkan *privilege* timbul jika benda-benda yang disita tidak mencukupi untuk melunasi hutang.¹¹³

Mengenai kedudukan/tingkatan (*rangorde*) antara gadai (*pand*) dan hipotek dengan *privilege*, dapat dijelaskan sebagai berikut: gadai (*pand*) dan hipotek mempunyai kedudukan lebih tinggi dari *privilege*, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang. Sedangkan gadai (*pand*) dan hipotek tidak ada persoalan tingkat, karena objek gadai (*pand*) mengenai benda bergerak, sedangkan hipotek mengenai benda tidak bergerak.

Privilege terdiri atas dua macam, yaitu: 1). *Privilege* yang diberikan terhadap benda-benda tertentu dan; 2). *Privilege* yang diberikan terhadap semua kekayaan orang yang berhutang. *Privilege* yang pertama kedudukannya lebih tinggi dari *privilege* yang kedua.

- 1) Piutang-piutang yang diberikan *privilege* terhadap benda-benda tertentu adalah:
 - a) Biaya-biaya perkara yang telah dikeluarkan untuk penyitaan dan penjualan suatu benda (biaya eksekusi) dalam hal menjalankan keputusan atau penetapan pengadilan;¹¹⁴
 - b) Tunggakan uang sewa dari tanah atau rumah beserta ongkos-ongkos perbaikan yang menurut undang-undang dipikul oleh penyewa;¹¹⁵
 - c) Harga dari benda-benda bergerak yang belum dibayar oleh pembeli;¹¹⁶

kepada kreditor; b. *Privilege* tidak memberikan kekuasaan langsung terhadap suatu benda; c. Merupakan hak terhadap benda debitor; d. Merupakan hak untuk didahulukan dalam pelunasannya (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdana Hak-Hak Yang Memberi Jaminan*, h. 176). (Selanjutnya disebut Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2)

¹¹³Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Ibid*, h. 178.

¹¹⁴Piutang ini lebih didahulukan daripada piutang-piutang yang lain. Bahkan, lebih didahulukan daripada *pand* dan *hypothek*. Sebab biaya-biaya ini ditujukan untuk keperluan semua piutang, dan hanya dengan mengeluarkan biaya-biaya ini benda-benda itu dapat dijual lelang (Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 191).

¹¹⁵Penagihan uang sewa dan ongkos-ongkos perbaikan ini mempunyai *privilege* terhadap benda-benda perabot rumah (*meubleir*) yang berada dalam rumah itu di atas tanah tersebut (Riduan Syahrani, *Ibid.*).

¹¹⁶Jika benda yang belum dibayar harganya ini disita, penjual benda tersebut mendapat *privilege* atas pendapatan penjualan benda itu, dengan tidak mempedulikan apakah dalam penjualan semula itu diperjanjikan pembayaran kontan atau secara menyicil (Riduan Syahrani, *Ibid.*, h. 192).

- d) Biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu benda;¹¹⁷
 - e) Biaya-biaya pembuatan suatu benda yang belum dibayar.¹¹⁸
- 2) Piutang-piutang yang diberikan *privilege* terhadap semua kekayaan orang yang berutang adalah:
- a) Biaya-biaya yang berhubungan dengan tindakan hakim yang disebabkan oleh penyitaan dan pelelangan benda-benda milik orang yang berutang;
 - b) Biaya-biaya untuk mengubur orang berutang yang meninggal dunia;¹¹⁹
 - c) Biaya-biaya pengobatan sakit penghabisan dari orang berutang yang meninggal dunia;¹²⁰
 - d) Upah buruh untuk satu tahun dan tahun kerja yang sedang berjalan;
 - e) Penagihan karena pembelian makanan untuk hidup sehari-hari yang diperlukan orang yang berutang dan keluarganya selama 6 bulan yang paling akhir;
 - f) Penagihan uang penginapan dan perawatan dalam asrama satu tahun yang terakhir;
 - g) Piutang orang yang belum dewasa atau orang yang berada di bawah pengawasan *curatele* terhadap seorang wali atau *curator*, yang disebabkan oleh kekurangan dalam mengurus harta benda orang yang belum dewasa dan orang yang diawasi itu, yaitu sepanjang jaminan-jaminan mereka tidak mencukupi.

b. Hak Reklame

Seorang penjual benda bergerak yang belum menerima pembayaran harga bendanya, mempunyai hak yang diberikan kedudukan istimewa (*privilege*) atas hasil penjualan benda tersebut, jika benda itu masih berada ditangan si pembeli (si berhutang), dengan tidak membedakan apakah penjualan telah dilakukan dengan cara tunai atau dengan cara kredit.

¹¹⁷Jika benda yang diselamatkan ini disita dan dijual, biaya-biaya untuk menyelamatkan benda tersebut dapat diambil lebih dahulu dari pendapatan penjualan benda itu (Riduan Syahrani, *Ibid.*).

¹¹⁸Jika benda yang telah dibuat ini disita dan dijual, pembuatan benda tersebut mendapat *privilege* atas pendapatan penjualan benda itu (Riduan Syahrani, *Ibid.*).

¹¹⁹Hakim dapat mengurangi jumlah biaya ini yang dapat didahulukan apabila biaya-biaya penguburan ini ada yang terlalu tinggi (Riduan Syahrani, *Ibid.*).

¹²⁰Biaya-biaya yang dimaksudkan di sini tidak hanya meliputi upah dokter melainkan juga meliputi uang pembelian obat-obatan dan perawatan di rumah sakit (Riduan Syahrani, *Ibid.*).

Jika penjualan dilakukan dengan cara tunai, menurut ketentuan Pasal 1145 BW, kepada si penjual diberikan hak untuk menuntut atau meminta kembali bendanya yang bendanya itu masih di tangan si pembeli dalam keadaan semula, asal saja permintaan kembali itu dilakukan dalam waktu 30 hari setelah penyerahan benda tersebut kepada si pembeli. Hak meminta kembali ini dinamakan hak reklame. Hak reklame yang ditentukan dalam BW ini hanya dimaksudkan untuk jual beli benda secara kecil-kecilan saja, dan biasanya dilakukan dengan cara tunai.¹²¹

Di samping diatur dalam BW, hak reklame juga diatur dalam ketentuan WvK (*Wetboek van Koophandel*), yaitu pada Pasal 230 dan selanjutnya, namun ketentuan dalam WvK ini hanya berlaku dalam hal si pembeli dinyatakan pailit. Lagi pula ketentuan tentang hak reklame dalam WvK ini dimaksudkan untuk jual beli benda secara besar-besaran yang banyak dilakukan dengan cara kredit.¹²²

Hak reklame yang diatur dalam WvK ini tidak dianggap sebagai suatu penagihan dari seorang berpiutang, sebab berdasarkan ketentuan dalam *Failissement Verordening* (Peraturan Failisemen) semua penagihan piutang terhadap si pailit harus diajukan kepada *Weskamer* (Balai Harta Peninggalan) untuk kemudian disahkan dalam rapat verifikasi. Hal ini tentu berbeda dengan ketentuan dalam BW, hak reklame merupakan suatu tuntutan. Hak reklame dalam ketentuan BW dianggap mirip dengan suatu hak kebendaan, oleh karena itu diatur dalam Buku II BW.¹²³

Jika benda bergerak sudah dijual dan diserahkan tetapi harga benda tidak telah dibayar sepenuhnya, sedangkan si pemilik pailit, maka berdasarkan ketentuan Pasal 230 WvK, si penjual berhak menuntut kembali atau melakukan hak reklame sebagai berikut:¹²⁴

- 1) Dengan tidak memperhatikan apakah jual beli telah dilakukan tunai atau kredit;
- 2) Dalam hal barangnya disimpan oleh seorang pihak ketiga;
- 3) Dalam jangka waktu 60 hari setelah barangnya diletakkan di rumah si pembeli atau rumah pihak ketiga;
- 4) Barangnya harus masih berada dalam keadaan semula.

¹²¹Subekti, *Op.Cit.*, h. 91.

¹²²*Ibid.*

¹²³*Ibid.*

¹²⁴Ny. Hj Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 181.

Bila si pembeli telah membayar sebagian harganya, maka si penjual berhak meminta kembali benda-bendanya, asal saja di penjual mengembalikan uang yang telah diterimanya itu kepada *Weeskamer* selaku kurator dalam failisemen. Juga bila si pembeli telah menggadaikan sesuatu barang, maka si penjual dapat meminta kembali barang-barang tersebut, asal saja ia mengembalikan uang pinjaman beserta bunganya. Hal yang berbeda terjadi dalam hal si pembeli telah mengakseptir suatu wesel, maka si penjual barang kehilangan haknya untuk meminta kembali barangnya. Artinya, undang-undang mempersamakan akseptasi suatu wesel dengan suatu pembayaran. Dalam hal akseptasi hanya untuk sebagian dari jumlah harga barang, maka hak reklame tidak hilang, asal saja si penjual wajib memberikan tanggungan kepada *Weeskamer* sama dengan jumlah wesel yang diaksep.¹²⁵

Dilihat dari ketentuan tentang hak reklame baik yang terdapat dalam BW maupun dalam WvK, maka benar apa yang dikemukakan oleh Prof. Subekti bahwa hak reklame itu pada hakekatnya merupakan sesuatu hak si penjual untuk membatalkan perjanjian jual beli.¹²⁶

c. *Retentie*

Menurut Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, yang dimaksud dengan hak *retentie* adalah hak untuk menahan sesuatu benda, sampai suatu piutang yang bertalian dengan benda itu dilunasi.¹²⁷ Sedangkan menurut Prof. Mariam Darus Badruzaman, hak retensi (*retentie*) adalah hak kreditor untuk menahan benda di dalam kekuasaannya oleh karena debitor tidak memenuhi prestasi yang berupa tagihan yang bertalian dengan benda itu.¹²⁸

Hak *retentie* bukan merupakan hak kebendaan, namun mempunyai sifat kebendaan (*zakelijkrecht*), yaitu bersifat *accessoir*, sehingga memberikan jaminan, dan dianggap memiliki kemiripan atau kesamaan dengan gadai.¹²⁹ Berbeda dengan *privilege*, hak *retentie* tidak merupakan hak yang didahulukan dalam penentuan hutang melainkan hanya hak untuk menahan benda sampai debitor melunasi semua hutang yang bertalian dengan benda itu. Hak *retentie* juga tidak diperjanjikan secara khusus dan juga tidak diberikan oleh

¹²⁵Subekti, *Op.Cit.*, h. 92, dan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 182.

¹²⁶Subekti, *Ibid.*, h. 93.

¹²⁷Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 35.

¹²⁸Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*, h. 87.

¹²⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 34.

undang-undang dengan maksud untuk mengambil pelunasan lebih dahulu dari hasil penjualan benda-benda debitor. Namun demikian hak *retentie* ini sedikit banyak memberikan jaminan juga yang menurut Ny. Hj Frieda Husni Hasbullah, sifat jaminan pada *retentie* ini muncul demi hukum.¹³⁰ Oleh karena itu ada pendapat yang menyatakan bahwa sesungguhnya hak *retentie* itu merupakan hak perseorangan (*persoonlikrecht*), namun mempunyai aspek sifat kebendaan. Sifat kebendaan inilah yang menyebabkan hak *retentie* ini dimasukkan dalam kelompok hukum jaminan seperti yang dikemukakan oleh J.E. Fasevur.¹³¹

Pengaturan tentang hak *retentie* dalam BW tidak terdapat dalam suatu ketentuan yang bersifat umum, tetapi tersebar secara sporadis dalam pasal-pasal BW seperti dalam Pasal 567, 575, 576, 834, 715, 725, 1159, 1756, 1616, 1729, 1812 BW. Pada umumnya para pakar hukum berpendapat bahwa di samping ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam BW, hak *retentie* itu mungkin saja muncul di luar BW karena asas kebebasan berkontrak.

Menurut Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, hak *retentie* mempunyai ciri-ciri hak kebendaan ditambah sifat-sifat spesifik lainnya sebagai berikut:¹³²

- 1) Sifat *droit de suite/zaaksgevolg*;
- 2) Sifat *accessoir* yaitu adanya tergantung pada perjanjian pokok;
- 3) Dalam hal tertentu dapat dipertahankan terhadap pihak ketiga karena diperjanjikan;
- 4) Memberikan jaminan kepada kreditor bahwa tagihannya akan dipenuhi;
- 5) Perjanjian pokok (hutang-piutang) harus ada kaitannya dengan benda yang ditahan;
- 6) Tidak dapat dibagi-bagi (*ondeelbaar*);¹³³
- 7) Si penahan (kreditor) tidak berhak memakai atau menikmati barang yang dikuasai melainkan hanya sebatas menahan saja;
- 8) Mempunyai sifat perorangan yang beraspek kebendaan, karenanya hanya dapat dipertahankan atau dilaksanakan terhadap debitor tertentu;
- 9) Hak *retentie* tidak menimbulkan hak untuk didahulukan.

¹³⁰Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 183.

¹³¹Mariam Darus Badruzaman 1, *Loc.Cit.*

¹³²Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 183-184.

¹³³Artinya, barang akan dikembalikan setelah utang dilunasi seluruhnya. Tidak bisa utang sebagian dibayar lalu barang sebagian dikembalikan.

Sedangkan kewenangan pada hak *retentie* adalah sebagai berikut:¹³⁴

- 1) Pemegang hak *retentie* (*retentor*) berhak menahan bendanya sampai piutangnya dibayar lunas;
- 2) Hak *retentie* hanya mengandung hak untuk menolak terhadap tuntutan penyerahan barang;
- 3) Hak *retentie* tidak mempunyai hak untuk didahulukan pemenuhannya;
- 4) Hak *retentie* tidak mempunyai hak pemenuhan terhadap hasil eksekusi dari barang yang ditahan;
- 5) Hak *retentie* hanya tertuju pada barang tidak pada hak;
- 6) Pemegang hak *retentie* adalah sebagai *houder* dari barang bergerak yang memperoleh perlindungan sebagaimana pemegang hak atas benda bergerak lainnya;
- 7) Hak *retentie* dapat dilakukan kreditor atas benda milik debitor sendiri atau atas benda bukan milik debitor sendiri.¹³⁵

Hak *retentie* hapus karena hal-hal sebagai berikut:¹³⁶

- 1) Hapusnya piutang yang berkaitan dengan hak *retentie* tersebut;
- 2) Jika bendanya dilepaskan dari tangan orang yang menahannya;
- 3) Jika benda yang bersangkutan menjadi binasa;
- 4) Dalam hal debitor memberikan jaminan.

¹³⁴Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 184.

¹³⁵Contoh hak *retentie* atas benda bukan milik debitor sendiri: A meminjam sepeda motor dari B. Dalam beberapa waktu setelah digunakan, sepeda motor tersebut rusak, maka A membawa sepeda motor yang rusak itu ke bengkel C. Si C berhak menahan sepeda motor itu sampai si A melunasi biaya perbaikan sepeda motor itu. Contoh lain hak *retentie* atas benda bukan milik debitor sendiri: X memiliki sebuah mesin listrik, mesin itu dalam keadaan rusak dan X memperbaikinya di bengkel milik Y. Sebelum biaya perbaikan dibayar, X menjual mesin listrik itu kepada Z dengan kesepakatan penyerahan mesin listrik itu dilakukan melalui Y setelah mesin listrik itu selesai diperbaiki. Si Y berhak menahan mesin listrik itu selama biaya perbaikan mesin listrik itu belum dilunasi oleh X atau Z.

¹³⁶Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 185.

2

Hak Kebendaan yang Memberi Kenikmatan

A. Hak Milik

1. Pengertian hak milik

Pasal 570 BW memberikan pengertian hak milik (*eigendom*), yaitu: hak milik adalah hak untuk menikmati kegunaan sesuatu benda dengan sepenuhnya dan untuk berbuat sebebas-bebasnya terhadap benda itu, asal tidak bertentangan dengan undang-undang atau peraturan umum yang ditetapkan oleh suatu kekuasaan yang berwenang menetapkannya, dan tidak menimbulkan gangguan terhadap hak-hak orang lain dengan tidak mengurangi kemungkinan pencabutan hak itu untuk kepentingan umum berdasarkan atas ketentuan undang-undang dengan pembayaran ganti kerugian.

Dari rumusan pengertian hak milik yang terdapat pada Pasal 570 BW tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa hak milik adalah hak yang paling utama atau dapat dikatakan sebagai hak kebendaan yang paling sempurna dibandingkan dengan hak-hak kebendaan yang lain. Dikatakan demikian, karena dengan hak miliknya orang dapat menikmatinya dengan sepenuhnya dan menguasainya dengan sebebas-bebasnya. Menurut Prof. Sri Soedewi

Masjchoen Sofwan, menguasai benda dengan sebebas-bebasnya itu bisa diartikan dalam dua hal yaitu:¹

- a. Dapat melakukan perbuatan hukum terhadap sesuatu benda (*zaak*), seperti memperlainkan (*vervreem den*), membebani, menyewakan dan lain-lain;
- b. Dapat melakukan perbuatan-perbuatan yang materiil, seperti memetik buahnya, memakai, merusak, memelihara dan lain-lain.

Dengan demikian hak milik (*eigendom*) dipandang sebagai hak yang benar-benar mutlak (*absolut*), yang tidak dapat diganggu gugat (*droit inviolable et sacre*), dalam arti harus dihormati oleh orang lain bahkan oleh pembentuk undang-undang sekalipun maupun penguasa yang tidak boleh sewenang-wenang membatasi hak milik, kecuali dengan memenuhi syarat-syarat tertentu² Pada waktu dahulu, hak milik bahkan dianggap sebagai hak yang tidak terbatas, karena mengandung unsur perlekatan, dalam arti hak milik atas tanah dianggap otomatis meliputi apa yang ada di dalamnya dan melekat di atasnya (*asas accessie*) sebagaimana disimpulkan dari ketentuan Pasal 571, Pasal 588 dan Pasal 601 *jo.* Pasal 603 dan Pasal 604 BW.³

Meski dalam rumusan Pasal 570 BW, dikatakan hak milik merupakan hak yang bersifat sempurna dan tidak terbatas, dalam arti dapat menguasai dengan sebebas-bebasnya, sedangkan hak kebendaan yang lain merupakan hak yang terbatas, namun dalam praktiknya terdapat hubungan-hubungan hukum yang tidak menggambarkan hal seperti itu sebagaimana yang dicontohkan Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan sebagai berikut:⁴

“seorang penyewa tanah membangun sebuah gudang di atas tanah yang disewanya, sehingga dapat dikatakan bahwa gudang itu erat pertaliannya dengan tanah itu. Di sini kalau kita mendasarkan pada Pasal 571 BW maka gudang itu lalu menjadi hak milik dari pemilik tanah. Sebab azasnya menurut pasal tersebut hak milik atas tanah itu meliputi juga segala sesuatu yang di atasnya dan di dalam tanah tersebut (Pasal 571 BW). Akan tetapi kenyataannya pemilik tanah itu tak mempunyai wewenang-wewenang apa-apa terhadap gudang yang didirikan di atas tanahnya itu. Si penyewa

¹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 42.

²*Ibid.*

³Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 88.

⁴Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 43-44.

tanah itulah yang mempunyai wewenang yang sepenuhnya atas gudang tersebut, ia dapat memakainya dapat memindahtangankan ataupun membongkar gudang tersebut. Akan tetapi tokoh sistem BW pemilik tanah itu yang menjadi pemilik dari gudang tersebut (Pasal 571 BW), tapi dalam kenyataannya tak mempunyai wewenang apa-apa.”

Dari rumusan pengertian hak milik yang diberikan dalam Pasal 570 BW ini di samping menyatakan hak milik sebagai hak kebendaan yang sempurna dan bersifat absolut dan tidak dapat diganggu gugat, ternyata dalam rumusan Pasal 570 BW tersebut juga sekaligus memuat ketentuan mengenai pembatasan-pembatasan terhadap penggunaan hak milik, yaitu: pembatasan oleh ketentuan-ketentuan undang-undang, penggunaannya tidak boleh menimbulkan gangguan (*hinder*) terhadap hak orang lain, dan kemungkinan pencabutan hak untuk kepentingan umum dengan penggantian kerugian dan menurut ketentuan undang-undang. Tentang pembatasan penggunaan hak milik ini akan diuraikan lebih lanjut pada bagian tersendiri di bawah nanti.

Dalam memahami rumusan pengertian tentang hak milik (*eigendom*) menurut Pasal 570 BW ini perlu diperhatikan berlakunya UUPA. Dengan berlakunya UUPA, maka pengertian hak milik menurut Pasal 570 BW ini tidak termasuk tanah, karena pengertian hak milik atas tanah dirumuskan dalam Pasal 20 UUPA.

Menurut ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUPA Hak Milik adalah hak turun-temurun, terkuat, dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan dalam Pasal 6. Tentang pengertian turun-temurun, terkuat, dan terpenuh, Urip Santoso menyatakan:⁵

Turun-temurun artinya Hak Milik atas tanah dapat berlangsung terus selama pemilikinya masih hidup dan bila pemilikinya meninggal dunia, maka Hak Miliknya dapat dilanjutkan oleh ahli warisnya sepanjang memenuhi syarat sebagai subjek Hak Milik. *Terkuat* artinya Hak Milik atas tanah lebih kuat bila dibandingkan dengan hak atas tanah yang lain, tidak mempunyai batas waktu tertentu, mudah dipertahankan dari gangguan pihak lain, dan tidak mudah hapus. *Terpenuh* artinya Hak Milik atas

⁵Urip Santoso, *Hukum Agraria Kajian Komprehensif*, Kencana, Jakarta, 2012, h. 92-93.

tanah memberi wewenang kepada pemiliknya paling luas bila dibandingkan dengan hak atas tanah lain, dapat menjadi induk bagi hak atas tanah yang lain, tidak berinduk pada hak atas tanah yang lain, dan penggunaan tanahnya lebih luas bila dibandingkan dengan hak atas tanah yang lain.

Berbeda dengan *eigendom* menurut BW yang bersifat mutlak, individualistik, paling sempurna dibanding dengan hak atas benda yang lain, dan tidak dapat diganggu gugat, hak milik menurut UUPA dalam penggunaannya harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut:⁶

- a. Penggunaan hak milik tidak boleh disalahgunakan apalagi dirusak.
- b. Hak milik atas tanah mempunyai fungsi sosial dan digunakan untuk kepentingan masyarakat (Pasal 6 dan 20 UUPA).
- c. Menganut asas pemisahan horizontal (*Horizontale scheidung*), yaitu pemisahan antara tanah dengan bangunan atau tanaman yang terletak di atasnya, artinya sesuai dengan hukum adat, tanah menurut hukum (juridis) dipandang terlepas dari bangunan/tanaman yang ada di atasnya.

Di lihat dari sudut batasannya, hak milik menurut UUPA dibatasi oleh ketentuan-ketentuan sebagai berikut:⁷

- a. Hak atas tanah tidak boleh semata-mata dipergunakan (tidak dipergunakan) untuk kepentingan pribadi, tetapi harus seimbang dengan kepentingan umum.
- b. Tidak boleh menimbulkan kerugian bagi orang lain.
- c. Harus dipelihara baik-baik.
- d. Pemerintah mengawasi penyerahan hak atas tanah.
- e. Pemerintah mengawasi hak monopoli atas tanah.

2. Karakter hak milik

Ciri-ciri hak milik (*eigendom*) dikemukakan oleh Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan yang kemudian dikembangkan dan ditambahkan oleh Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah sebagai berikut:⁸

- a. Absolut, artinya terkuat dan terpenuh dan dapat dipertahankan terhadap setiap orang.

⁶Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 99.

⁷Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*, h. 52.

⁸Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 96., lihat juga Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 48.

Terkuat dan terpenuh maksudnya adalah bahwa dalam mempertahankan dan melakukan perbuatan hukum (menjaminkan, mengalihkan, dan lain-lain) dan melakukan perbuatan materiil (menikmati, memakai, dan lain-lain) kedudukannya lebih kuat dari hak-hak kebendaan lainnya seperti hak pakai, hak memungut hasil, dan sebagainya, dan dari hak perorangan seperti hak sewa.

- b. Merupakan hak yang paling luas, artinya pemilik (*eigenaar*) dapat berbuat apa saja atas bendanya, khususnya pada benda tidak bergerak kedudukan *eigenaar* lebih luas dan lebih kuat dari *bezitter*.
- c. Merupakan hak induk terhadap hak-hak kebendaan lain. Hak-hak lain yang melekat di atasnya bersifat terbatas atau hak sampingan saja ibarat hak anak terhadap hak induk.
- d. Memiliki sifat yang tetap artinya tidak akan lenyap walaupun hak-hak lain menyimpannya, sedangkan hak kebendaan lain dapat lenyap jika menghadapi hak *eigendom*.
- e. Mengandung benih dari semua hak kebendaan lain. Hak kebendaan lain hanya merupakan bagian dari *hak eigendom*.

3. Pembatasan penggunaan hak milik

Sebagaimana telah dikemukakan di atas bahwa dari rumusan Pasal 570 BW dapat disimpulkan adanya pembatasan terhadap hak milik, yaitu dibatasi oleh undang-undang dan peraturan umum, tidak menimbulkan gangguan (*hinder*), dan kemungkinan adanya pencabutan hak (*onteygening*). Di samping pembatasan hak milik (*eigendom*) sebagaimana terdapat dalam rumusan Pasal 570 BW tersebut, karena perkembangan zaman dan tuntutan masyarakat, maka pembatasan terhadap hak milik juga terdapat di luar ketentuan Pasal 570 BW yaitu dibatasi oleh Hukum Tetangga, dan larangan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht* atau *abus du droit*). Dengan demikian penggunaan hak milik (*eigendom*) dibatasi oleh:

- a. Dibatasi oleh undang-undang dan peraturan umum.
- b. Tidak menimbulkan gangguan (*hinder*).
- c. Pengrusakan benda (*zaaksbeschadiging*).
- d. Kemungkinan adanya pencabutan hak (*onteygening*).
- e. Adanya Hukum Tetangga (*burenrecht*).
- f. Larangan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht* atau *abus du droit*).

ad. a. Pembatasan oleh undang-undang dan peraturan umum.

Pembatasan hak milik (*eigendom*) oleh undang-undang dan peraturan umum dapat terjadi karena dibatasi oleh Hukum Tata Usaha Negara atau Hukum Administrasi Negara melalui campur tangan penguasa terhadap hak milik (*eigendom*).

ad. b. Tidak menimbulkan gangguan (*hinder*).

Yang dimaksud gangguan (*hinder*), jika penggunaan hak milik menimbulkan kerugian yang bersifat immateriil, sedangkan jika menimbulkan kerugian yang bersifat materiil (kerugian harta kekayaan) disebut pengrusakan benda (*zaaksbeschadiging*). Unsur-unsur untuk adanya *hinder* adalah:

- 1) Ada perbuatan yang melawan hukum (*onrechtmatige daad*);
- 2) Perbuatan tersebut bersifat mengurangi atau menghilangkan kenikmatan dalam penggunaan hak milik seseorang.

Di Belanda terdapat *Arrest Hoge Raad* yang mengakui gugatan atas dasar gangguan (*hinder*) melalui perbuatan melawan/melanggar hukum - Pasal 1365 BW yaitu: *arrest* tanggal 30 Januari 1914 yang dikenal dengan *Krul Arrest*, dan *arrest* tanggal 31 Desember 1937 yang dikenal dengan *Nobel Arrest*.

Pada *Krul Arrest*, perkara antara pengusaha roti yang bernama J.A.H. Krul dengan Joosten. Krul digugat oleh Joosten ke pengadilan karena pabrik rotinya dengan suara-suaranya yang keras dan getaran-getaran yang hebat menimbulkan gangguan bagi Joosten. Gugatan Joosten dikabulkan *Hoge Raad*, karena suara dan getaran yang hebat dari pabrik roti Krul dianggap merupakan gangguan terhadap penggunaan hak milik Joosten.⁹

Pada *Nobel Arrest*, perkara antara Willem Jan Nobel dengan Perhimpunan Mahasiswa. Perhimpunan Mahasiswa digugat oleh Willem Jan Nobel ke pengadilan karena mahasiswa di dalam gedung pertemuan selalu membuat gaduh berpesta-pesta sehingga menimbulkan gangguan bagi para tetangganya. Gugatan Willem Jan Nobel ini dikabulkan oleh *Hoge Raad*.¹⁰

⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 52-53.

¹⁰*Ibid.*

Perlu diperhatikan, tidak setiap gangguan memberi alasan untuk digugat, karena misalnya dalam suasana perkampungan yang kumuh atau perumahan yang buruk dimana rumah berdempetan, maka tidak ada orang yang hidup tanpa menimbulkan gangguan bagi orang lain. Untuk menentukan gangguan mana yang memberikan alasan untuk digugat dan mana yang belum, tidak ada aturannya, karena sangat situasional dan tergantung pada kebiasaan masyarakat. Namun demikian untuk dapat melakukan gugatan berdasarkan *hinder* melalui perbuatan melawan hukum – Pasal 1365 BW ada beberapa pedoman yang harus diperhatikan, yaitu:¹¹

- 1) Gangguan itu harus terhadap penggunaan hak milik secara normal, dan harus diukur menurut ukuran objektif;
- 2) Gangguan itu harus mengenai pemakaian hak milik sendiri, sebab sering terjadi orang itu justru memperoleh kenikmatan atas hak milik orang lain;
- 3) Gangguan itu harus mengenai pemakaian yang sesungguhnya dari hak milik seseorang.

ad. c. Pengrusakan Benda (*Zaaksbeschadiging*).

Seperti telah disebutkan di atas, bahwa jika penggunaan hak milik (*eigendom*) mengakibatkan kerugian yang bersifat immateriil disebut gangguan (*hinder*), sedangkan jika mengakibatkan kerugian yang bersifat materiil (harta kekayaan) disebut pengrusakan benda (*zaaksbeschadiging*).

Pitlo membagi *zaaksbeschadiging* atas empat tipe, yaitu:¹²

- 1) Perbuatan yang *onrechtmatig* terhadap keadaan hak milik yang normal;
Contoh: seseorang memecahkan kaca jendela orang lain (perbuatan yang dilakukan sengaja maupun karena kealpaan, harus mengganti akibat perbuatannya). Perbuatan memecahkan kaca jendela orang lain merupakan perbuatan yang *onrechtmatig*, sedangkan kaca jendela adalah hak milik yang dalam keadaan normal.

¹¹*Ibid.*, h. 53-54.

¹²*Ibid.*, h. 54-56., lihat juga Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 118-120.

- 2) Perbuatan yang *onrechtmatig* terhadap keadaan hak milik yang tidak normal;

Contoh: sebuah barang antik (*vaas*/tempat bunga) yang mahal harganya diletakkan di atas meja kecil dekat jendela. Seorang anak nakal bermain batu dan memecahkan kaca jendela dan tempat bunga tersebut. Anak nakal itu tidak mengganti harga tempat bunga itu karena pemilik meletakkan tempat bunga sedemikian rupa, sehingga membahayakan, menciptakan risiko yang tidak normal. Memang setiap orang yang melakukan perbuatan yang melanggar hukum (*onrechtmatig*) seharusnya memperhatikan kerugian itu, namun tidak semua kerugian harus diganti.

- 3) Perbuatannya *rechtmatig* terhadap keadaan hak milik yang normal;

Contoh: rumah seseorang terbakar, dan untuk dapat keluar dari rumahnya harus melalui atap dan memecahkan kaca jendela tetangganya. Perbuatan memecahkan kaca jendela adalah perbuatan yang *rechtmatig*, karena dilakukan dalam keadaan darurat, sedangkan kaca jendela tetangganya dalam keadaan normal. Meski perbuatan memecahkan kaca jendela tetangganya itu perbuatan *rechtmatig*, namun ia harus mengganti kerugian. Jika ia menolak, maka perbuatannya menjadi *onrechtmatig* dan dapat digugat untuk membetulkan kerusakan atau mengganti biaya pembetulan kaca jendela tersebut.

- 4) Perbuatannya *rechtmatig* terhadap keadaan hak milik yang tidak normal;

Contoh: seseorang ingin membangun sebuah rumah, dan untuk membangun rumah tersebut, maka ia harus melakukan pengerasan terhadap tanahnya terlebih dahulu. Pekerjaan pengerasan tanah itu menimbulkan getaran-getaran yang keras, sehingga tembok rumah tetangganya yang dihiasi dengan lukisan yang berharga menjadi rusak. Pekerjaan pengerasan tanah itu harus dihentikan untuk memberikan kesempatan tetangganya untuk menyelamatkan barang-barangnya yang berharga, dan semua biaya ditanggung sendiri oleh pemilik barang-barang tersebut, karena si pemilik telah menempatkan keadaan hak milik

secara tidak normal (menaruh barang-barang berharga yang tidak tahan getaran di tempat/tanah yang dilakukan pengerasan), sedangkan pengerasan tanah untuk membangun rumah itu adalah perbuatan yang *rechtmatig*.

ad. d. Kemungkinan pencabutan hak (*onteigening*).

Sebenarnya pencabutan hak termasuk pembatasan hak milik oleh undang-undang. Pencabutan hak ini hanya dapat diadakan oleh pembentuk undang-undang. Pencabutan hak atas tanah diatur dalam Pasal 18 UUPA, yang menyatakan bahwa untuk kepentingan umum, termasuk kepentingan bangsa dan negara serta kepentingan bersama dari rakyat, hak-hak atas tanah dapat dicabut dengan memberi ganti kerugian yang layak dan menurut cara yang diatur dengan undang-undang. Ketentuan Pasal 18 UUPA ini dilaksanakan dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 1961 tentang Pencabutan Hak Atas Tanah dan Benda-Benda yang Ada Di atasnya.

Menurut Boedi Harsono, pencabutan hak atas tanah adalah pengambilan tanah kepunyaan suatu pihak oleh negara secara paksa, yang mengakibatkan hak atas tanah itu menjadi hapus, tanpa yang bersangkutan melakukan suatu pelanggaran atau lalai dalam memenuhi suatu kewajiban hukum.¹³ Pengertian pencabutan hak atas tanah ini kemudian disempurnakan oleh Eman Ramelan, sehingga menjadi: “pencabutan hak atas tanah adalah pengambilan tanah kepunyaan suatu pihak oleh negara secara paksa dengan alasan untuk kepentingan umum, yang mengakibatkan hak atas tanah itu menjadi hapus, tanpa yang bersangkutan melakukan suatu pelanggaran atau lalai dalam memenuhi kewajiban hukum melalui prosedur yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan”.¹⁴

Pada masa penjajahan masalah pencabutan hak diatur dalam Stbl. 1920 No. 574 yaitu “*Bepalingen Regelende de onteigening en het tijdelijk in gebruik nemen van goederen ten algemeen nutte*” atau yang lebih dikenal dengan istilah “*Onteigenings Ordonnantie*”, yang mulai

¹³Abdurrahman, *Masalah Pencabutan Hak-Hak Atas Tanah dan Pembebasan Tanah Di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, h. 57.

¹⁴Eman Ramelan, *Hukum Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum Di Indonesia*, Airlangga University Press dengan LP3 Unair, Surabaya, 2014, h.118.

berlaku tanggal 1 September 1920 yang kemudian ditambah dan diubah, terakhir dengan *Stbl.* 1947 No. 96. Pada masa kemerdekaan *Onteigenings Ordonnantie* dicabut dan diganti dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 1961 tentang Pencabutan Hak Atas Tanah dan Benda-Benda yang Ada Di Atasnya (L.N. Tahun 1961 No. 228, TLN No. 2324). Kemudian secara silih berganti peraturan-peraturan yang terkait dengan “pengambilan hak atas tanah” mulai dari Undang-Undang No. 20 Tahun 1961 sampai sekarang adalah sebagai berikut:

- a. Undang-Undang No. 20 Tahun 1961 tentang Pencabutan Hak Atas Tanah dan Benda-Benda yang Ada Di Atasnya;
- b. Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 15 Tahun 1975 tentang Ketentuan Mengenai Tata Cara Pembebasan Tanah;
- c. Keputusan Presiden No. 55 Tahun 1993 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum;
- d. Peraturan Presiden No. 36 Tahun 2005 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum, yang kemudian diubah dengan Peraturan Presiden No. 65 Tahun 2006;
- e. Undang-Undang No. 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (LN Tahun 2012 No. 22, TLN No. 5180) *jo.* Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja.

ad. e. Adanya Hukum Tetangga (*burenrecht*).

Sama halnya dengan pencabutan hak (*onteigening*), hukum tetangga (*burenrecht*) juga merupakan pembatasan hak milik oleh undang-undang.

Peraturan-peraturan yang terkait dengan hukum tetangga juga membatasi seseorang dalam mempergunakan hak miliknya (*eigendom*), seperti:¹⁵

- 1) Kewajiban bagi pemilik tanah yang letaknya rendah untuk menerima aliran air dari tanah yang letaknya lebih tinggi dengan ketentuan tidak boleh dibendung;
- 2) Kewajiban bagi pemilik pekarangan yang letaknya di tengah untuk memberikan atau membuka jalan keluar menuju ke jalan besar/ umum bagi tetangganya.

¹⁵Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 90.

ad. f. Larangan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*).

Penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*) juga merupakan pembatasan terhadap penggunaan hak milik. Penyalahgunaan hak artinya menggunakan haknya sedemikian rupa sehingga menimbulkan kerugian terhadap hak orang lain.

Menurut Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, untuk menentukan adanya penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*) beranjak pada pendapat:¹⁶

- 1) Pendapat dari Jurisprudensi dan pendapat yang lazim (*heersende leer*), adalah:
 - a) Penggunaan hak milik (*eigendom*) tidak masuk akal (tidak ada kepentingan yang *redelijk*);
 - b) Perbuatan menggunakan hak milik (*eigendom*) dilakukan dengan maksud untuk merugikan orang lain.
- 2) Pendapat Pitlo, adalah:

Sekalipun perbuatan itu masuk akal dan perbuatan itu tidak dilakukan dengan maksud untuk merugikan orang lain, tetapi jika manfaat yang diperoleh orang yang menggunakan hak milik tidak seimbang (dalam arti lebih sedikit) jika dibanding dengan kerugian yang diderita orang lain akibat dari penggunaan hak milik itu, maka di sini juga sudah terdapat penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*).

Beberapa contoh kasus penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*) dapat dikemukakan, seperti yang terjadi di Perancis, yaitu keputusan pengadilan di kota Colmar (1855), yang terkenal dengan *Lozen Schoorsteen Arrest*. Perkara antara dua orang yang bertetangga, yaitu seseorang yang mendirikan cerobong asap yang palsu di rumahnya dengan maksud untuk mengganggu pemandangan tetangganya. Perbuatan mendirikan cerobong asap palsu ini kemudian digugat tetangganya ke pengadilan. Gugatan tetangganya ini dikabulkan oleh hakim dengan alasan perbuatan mendirikan cerobong asap palsu itu termasuk perbuatan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*).¹⁷ Kemudian di negeri Belanda juga terjadi kasus sengketa antara

¹⁶Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 57-58.

¹⁷*Ibid.*, h. 56. Lihat juga Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 122.

seorang insinyur dan seorang sarjana hukum (*Meester in de Rechten*) yang bertetangga di kota Mokerheide, yang diputus oleh *Hoge Raad* (*Arrest Hoge Raad* 1936). Karena berselisih, si Insinyur mendirikan tiang di pekarangannya yang digantungi kain-kain kumal yang akibatnya tetangganya si Meester tidak bisa menikmati pemandangan yang indah dari rumahnya. Perbuatan mendirikan tiang yang digantungi kain kumal ini digugat ke pengadilan. Hakim memutuskan perbuatan mendirikan tiang dengan digantungi kain kumal tersebut termasuk perbuatan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*), dan memerintahkan tiang itu harus dicabut. Sengketa antara kedua orang yang bertetangga ini terus berlanjut, ketika di tempat yang sama si Insinyur kembali membangun “menara tempat air” (*watermolen*), tetapi tidak dipasang pipa air, sehingga tidak ada gunanya, hanya semata-mata untuk mengganggu pemandangan tetangganya si Meester. Perbuatan si Insinyur membangun *watermolen* ini kemudian digugat si Meester, dan hakim mengabulkan gugatan tersebut, dengan menyatakan perbuatan mendirikan *watermolen* yang tidak dipasang pipa air adalah perbuatan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*) dan menyatakan *watermolen* tersebut harus dibongkar. Atas putusan itu kemudian si Insinyur memasang pada *watermolen* itu pompa air. Perbuatan si Insinyur ini digugat kembali ke pengadilan, namun pada gugatan ini di Insinyur dimenangkan, karena hakim beranggapan tidak terjadi perbuatan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*).¹⁸

Selain dua contoh yang telah disebutkan di atas, di beberapa tempat juga terjadi sengketa penyalahgunaan hak milik, seperti di Perancis kasus sengketa sumur antara dua orang yang bertetangga. Tetangga yang satu terus menerus mengambil air dari sumurnya yang kemudian dibuang ke sungai dengan maksud agar sumur tetangganya menjadi kering. Sengketa ini diputus oleh pengadilan kota Lyon (1856) yang menyatakan perbuatan mengambil air terus menerus dari sumurnya dan membuangnya ke sungai dengan maksud agar sumur tetangganya menjadi kering adalah perbuatan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*).¹⁹ Masih di Perancis, juga terjadi kasus sengketa

¹⁸*Ibid.*, h. 57, Lihat Juga Ko Tjay Sing, *Ibid.*, h. 123.

¹⁹Ko Tjay Sing, *Ibid.*

antara pemilik pekarangan dengan tetangganya. Pemilik pekarangan mendirikan di pekarangannya semacam tangga dengan besi-besi yang tajam di atasnya dengan maksud agar dari pekarangan tetangganya tidak dapat menaikkan balon. Hal ini terbukti ketika sebuah balon yang dilepaskan dari pekarangan tetangganya ternyata menancap pada besi-besi tajam tersebut. Pengadilan di kota Compiegne (1913) memutuskan perbuatan mendirikan tangga yang dipasang besi-besi tajam dengan maksud agar tetangganya tidak bisa melepaskan balon adalah perbuatan penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*), dan kemudian putusan ini dikuatkan dalam tingkat kasasi (1915).²⁰ Di Belgia juga terjadi sengketa antara dua toko besar yang memasang reklame (iklan). Toko “Inovation” menempatkan reklame-lampu besar di atas gentengnya yang dapat dilihat dari jalan Boulevard. Kemudian toko saingannya “Bon Marche” tidak mau ketinggalan, juga mendirikan reklame-lampu yang sama besarnya yang ditempatkan juga di atas genteng tokonya dengan sengaja bermaksud agar reklame yang dipasang toko “Innovation” tidak dapat dilihat dari jalan Boulevard. Sengketa ini diputus dalam tingkat kasasi pada tahun 1917.²¹ Di Swiss juga terjadi kasus penyalahgunaan hak, antara pemilik hewan dengan tetangganya pengusaha hotel. Pemilik hewan peliharaan ini tiap hari pada jam 12 (dua belas) siang membakar kotoran hewannya yang pada jam yang sama bertepatan waktu makan siang tamu-tamu hotel. Padahal si pemilik hewan peliharaan ini dapat melakukan pembakaran kotoran hewan peliharaannya itu diwaktu lain.²²

Baik gangguan (*hinder*), pengrusakan benda (*zaaksbeschadiging*), maupun penyalahgunaan hak (*misbruik van recht/abus du droit*) tidak memberikan dasar gugat yang tersendiri. Oleh karena itu untuk melakukan gugatan atas perbuatan yang menimbulkan gangguan, pengrusakan terhadap benda, dan penyalahgunaan hak, dapat dilakukan gugatan atas dasar perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) – Pasal 1365 BW (sama dengan Pasal 1401 BW Belanda).

²⁰*Ibid.*

²¹*Ibid.*

²²*Ibid.*

Pasal 1365 BW menyatakan: “Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”

Sebelum tahun 1919, *Hoge Raad* (Mahkamah Agung Belanda) menafsirkan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) itu hanyalah sebagai suatu perbuatan yang melanggar hak subjektif orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku perbuatan, dan hal itu harus mengindahkan hak dan kewajiban hukum (legal). Pendirian *Hoge Raad* mengenai pengertian perbuatan melanggar hukum itu tercermin dari beberapa putusannya, yaitu pada perkara *Singernaaimachine Mij* tanggal 6 Januari 1905 dan perkara *Zutphense Juffrouw* tanggal 10 Juni 1910.

Pada perkara *Singernaaimachine Mij* : sengketa antara dua toko yang sama-sama menjual mesin jahit yang letaknya berseberangan jalan. Toko yang satu menjual mesin jahit merek Singer, sedangkan toko yang satunya lagi menjual mesin jahit merk lain. Toko yang menjual mesin jahit merek Singer sangat laris dan mempunyai banyak langganan, sedangkan toko yang menjual mesin jahit merek lain itu kurang laku dan tidak banyak mempunyai langganan. Karena kurang laku, toko yang menjual mesin jahit merek lain ini memasang reklame di muka tokonya yang berbunyi *Singernaaimachine Mij* (Perseroan Mesin Jahit Singer yang diperbaiki). Perbuatan memasang reklame ini menimbulkan reaksi dari *Singer Manufacturing Co.* yang merasa dirugikan, dan mengajukan gugatan ganti kerugian ke pengadilan berdasarkan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*). Gugatan itu ditolak *Hoge Raad* dengan pertimbangan tidak terdapat pelanggaran hak legal orang lain dan tidak terjadi pelanggaran kewajiban legal (kewajiban menurut undang-undang).²³

Pada perkara *Zutphense Juffrouw*: sengketa antara dua orang yang tinggal pada rumah kediaman (gedung) bertingkat dua di kota Zutphen, yang satu di tingkat satu dan yang lain di tingkat dua. Suatu hari dimusim dingin pipa air leading yang terletak di ruang tingkat dua yang didiami oleh seorang nona pecah karena suhu udara sangat dingin, dan air mengalir ke ruang di tingkat bawah (tingkat satu) yang dipergunakan untuk menyimpan barang-barang yang terbuat dari kulit. Untuk menghentikan aliran air yang masuk ke

²³Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 261.

dalam rumah kediaman (gedung) itu krannya berada di bagian atas (tingkat dua) yang didiami oleh nona tersebut. Penghuni yang tinggal di bagian bawah (tingkat satu) memberi tahu kepada penghuni bagian atas (tingkat dua) untuk menutup kran, akan tetapi permintaan itu tidak dihiraukan. Setelah dilaporkan kepada polisi baru kran ditutup, namun air sudah terlanjur mengalir ke ruang bagian bawah (tingkat satu) yang mengakibatkan barang-barang yang terbuat dari kulit milik penghuni yang ditinggal di bagian bawah (tingkat satu) itu menjadi rusak. Kemudian penghuni bagian bawah (tingkat satu) ini menggugat ke pengadilan penghuni rumah bagian atas (tingkat dua) atas kerugian yang dideritanya berdasarkan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*). Gugatan tersebut ditolak pengadilan dengan pertimbangan bahwa tidak ada pasal tertentu dalam undang-undang yang menentukan penghuni rumah bagian atas (tingkat dua) untuk menutup kran air leading itu.²⁴

Dengan demikian sebelum tahun 1919, perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) diartikan harus melanggar hak subjektif orang lain yang diatur dalam undang-undang atau bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku perbuatan. Jadi perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) sama dengan perbuatan melanggar undang-undang. Pandangan ini dipengaruhi oleh aliran *legisme* yang memandang tidak ada hukum selain yang termuat dalam undang-undang, sehingga perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) ditafsirkan sebagai perbuatan yang melanggar undang-undang. Penafsiran ini sempit dan sangat merugikan orang lain, karena tidak semua kepentingan orang dalam masyarakat diatur dan dilindungi oleh undang-undang.²⁵

Penafsiran sempit yang dipengaruhi aliran *legisme* ini kemudian banyak mendapat kritik keras dari beberapa pakar hukum Belanda seperti Molengraaff, Hamaker, Meijers, H. Krabbe. Molengraaff mengemukakan bahwa pengertian perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) sebagaimana dimaksud Pasal 1401 BW Belanda (sama dengan Pasal 1365 BW Indonesia) tidak hanya meliputi perbuatan yang termuat dalam undang-undang, tetapi meliputi perbuatan yang bertentangan dengan segala sesuatu yang ada di luar undang-undang, yang memuat kaidah sosial lainnya.²⁶ Meski ditentang keras oleh kalangan pakar hukum terkenal di Belanda, *Hoge Raad* tidak langsung

²⁴*Ibid.*

²⁵*Ibid.*, h. 162.

²⁶*Ibid.*

merubah pandangannya yang sempit terhadap perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*), karena alasan untuk kepastian hukum. *Hoge Raad* dan mereka yang mengikuti penafsiran sempit ini berpendirian jika perbuatan melanggar hukum itu dilepaskan dari undang-undang, maka mengakibatkan hakim tidak memiliki pedoman dalam menentukan apakah perbuatan itu termasuk perbuatan melanggar hukum atau tidak.²⁷

Penafsiran sempit terhadap perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) baru ditinggalkan sejak tahun 1919, saat *Hoge Raad* memeriksa dan memutuskan perkara pada tingkat kasasi terhadap kasus *Lindenbaum vs Cohen* pada tanggal 31 Januari 1919 yang dikenal dengan *Drukker Arrest*. Pada *Drukker Arrest*: perkara antara dua orang pengusaha percetakan buku-buku di kota Amsterdam. Pengusaha percetakan yang satu bernama Cohen, dan pengusaha percetakan yang satunya lagi bernama Lindenbaum. Suatu saat, salah seorang pegawai Lindenbaum dibujuk oleh Cohen untuk memberitahukan segala sesuatu tentang keadaan perusahaan percetakan Lindenbaum, seperti turunan penawaran, langganan-langganan yang memesan, daftar harga dan lain-lain. Bujukan Cohen kepada salah satu pegawai Lindenbaum untuk memberitahu keadaan perusahaan percetakan ini dibarengi dengan pemberian macam-macam hadiah kepada pegawai tersebut. Setelah peristiwa itu perkembangan perusahaan Cohen bertambah maju, sebaliknya perusahaan Lindenbaum mengalami kerugian terus menerus, hal ini disebabkan rahasia produksi perusahaan Lindenbaum diketahui lebih dahulu oleh Cohen melalui pegawai Lindenbaum yang telah disogoknya, misalnya barang yang akan diproduksi oleh Lindenbaum ternyata barang yang sama lebih dahulu diproduksi dan diedarkan oleh Cohen. Perbuatan Cohen ini pada akhirnya diketahui oleh Lindenbaum, dan ia mengajukan gugatan ganti kerugian kepada Cohen ke pengadilan Arrondissement Rechtbank di Amsterdam, dengan dasar gugatan perbuatan Cohen merupakan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) sebagaimana dimaksud Pasal 1401 BW Belanda (sama dengan Pasal 1365 BW Indonesia). Pada tingkat pertama, gugatan Lindenbaum dikabulkan, berarti Cohen dikalahkan, namun pada tingkat banding gugatan Lindenbaum ditolak, berarti Cohen dimenangkan dengan pertimbangan atas dasar jurisprudensi saat itu bahwa perbuatan Cohen tidak dapat dianggap sebagai perbuatan melanggar hukum, karena tidak ada satu pasalpun dari undang-

²⁷*Ibid.*, h. 163.

undang yang telah dilanggar. Putusan tingkat banding ini kemudian diajukan kasasi ke *Hoge Raad* oleh Lindenbaum. *Hoge Raad* dalam putusannya tanggal 31 Januari 1919 memenangkan Lindenbaum. Dalam putusannya tersebut, *Hoge Raad* berpendapat bahwa yang dimaksud perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) tidak hanya perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang saja, tetapi juga perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat sendiri atau bertentangan dengan kesusilaan atau dengan kepatutan di dalam masyarakat baik terhadap diri maupun barang orang lain.²⁸

4. Cara memperoleh hak milik dalam pasal 584 BW

Cara memperoleh hak milik diatur dalam Pasal 584 BW yang menyebutkan secara limitatif cara-cara memperoleh hak milik. Pasal 584 BW berbunyi: “Hak milik atas sesuatu kebendaan tak dapat diperoleh dengan cara lain, melainkan dengan pemilikan, karena perlekatan, karena daluwarsa, karena pewarisan, baik menurut undang-undang, maupun menurut surat wasiat, dan arena penunjukkan atau penyerahan berdasar atas suatu peristiwa perdata untuk memindahkan hak milik, dilakukan oleh seseorang yang berhak berbuat bebas terhadap kebendaan itu.”

Cara memperoleh hak milik yang disebutkan secara limitatif dalam Pasal 584 BW tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Pendakuan atau pemilikan atau pengambilan (*toeigening* atau *occupatio*);
 - b. Ikutan atau perlekatan atau penarikan oleh benda lain (*natrekking* atau *accessio*);
 - c. Lewat waktu atau daluwarsa (*verjaring*);
 - d. Pewarisan (*erfopvolging*);
 - e. Penyerahan (*levering* atau *overdracht*).
- ad. a. Pendakuan atau pemilikan atau pengambilan (*toeigening* atau *occupatio*);

Pendakuan atau pemilikan atau pengambilan ini adalah cara memperoleh hak milik dengan jalan mengambil atau menguasai benda-benda bergerak yang belum ada pemiliknya (*res nullius*), seperti binatang-binatang liar dalam hutan, ikan-ikan di sungai, di laut, di danau, buah-buahan di hutan (lihat Pasal 585 dan Pasal 586 BW).

²⁸*Ibid.*, h. 264.

- ad. b. Ikutan atau perlekatan atau penarikan oleh benda lain (*natrekking* atau *accessio*);

Ikutan atau perlekatan atau penarikan oleh benda lain ini adalah cara memperoleh hak milik dengan jalan benda itu mengikuti benda yang lain, atau benda pokok yang dimiliki sebelumnya karena alam bertambah besar atau bertambah banyak. Dengan demikian pemilik benda pokok akan menjadi pemilik benda tambahan tersebut. Contoh: buah yang dihasilkan dari pohon yang berbuah; anak-anak dari binatang ternak yang beranak. Pemilik pohon dan pemilik binatang ternak juga akan menjadi pemilik buah dan pemilik anak-anak binatang ternak tersebut (lihat Pasal 588-605 BW).

- ad. c. Lewat waktu atau daluwarsa (*verjaring*);

Lewat waktu atau daluwarsa adalah cara atau alat untuk memperoleh hak kebendaan seperti hak milik karena lampaunya waktu 20 tahun dalam hal ada alas hak yang sah atau 30 tahun dalam hal tidak ada alas hak. Mengenai lewat waktu atau daluwarsa ini diatur dalam Pasal 610 BW dan diatur lebih lanjut dalam Buku IV BW tentang pembuktian dan daluwarsa. Lewat waktu atau daluwarsa dibedakan atas 2 macam, yaitu:

- 1) *Acquisitieve verjaring*, yaitu lampau waktu atau daluwarsa sebagai alat atau cara untuk memperoleh hak-hak kebendaan, misalnya hak milik;
- 2) *Extinctieve verjaring*, yaitu lampau waktu atau daluwarsa sebagai alat atau cara untuk dibebaskan dari suatu perutangan.

Dengan demikian yang dimaksud dengan lampau waktu atau daluwarsa sebagai alat atau cara memperoleh hak milik di sini adalah *Acquisitive verjaring*.

Untuk dapat memperoleh hak milik dengan cara *Acquisitive verjaring* ini harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:²⁹

- 1) Harus ada penguasaan (*bezit*) terhadap benda;
- 2) Penguasaan (*bezit*) terhadap benda tersebut dilakukan terus menerus (tidak terputus);

²⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 64.

- 3) Penguasaan (*bezit*) terhadap benda tersebut harus diketahui oleh umum;
- 4) Selama penguasaan (*bezit*) terhadap benda tersebut tidak terganggu;
- 5) Yang menguasai benda (*bezitter*) harus beritikad baik (*te goeder trouw*);
- 6) Yang menguasai benda (*bezitter*) harus merasa dirinya sebagai pemilik yang sebenarnya;
- 7) Penguasaan (*bezit*) terhadap benda tersebut harus lewat waktu 20 tahun atau 30 tahun (20 tahun dalam hal ada alas hak yang sah, atau 30 tahun dalam hal tidak ada alas hak).

Perlu diperhatikan, tidak semua benda dapat diperoleh dengan cara *Acquisitieve verjaring*, karena menurut ketentuan Pasal 1963 BW, yang dapat diperoleh dengan lampau waktu atau daluwarsa adalah: benda-benda tidak bergerak (berwujud maupun tidak berwujud/hak-hak).³⁰ Dengan demikian benda bergerak yang berwujud dan piutang yang atas bawa (*aan toonder*) tidak dapat dipergunakan lampau waktu atau daluwarsa, karena atas dasar Pasal 1977 yang menyatakan bahwa *bezitter* dari benda-benda bergerak yang berwujud dan piutang yang *aan toonder* dianggap sebagai pemilik (*eigenaar*).

ad. d. Pewarisan (*erfopvolging*);

Cara memperoleh hak milik melalui pewarisan terjadi jika seseorang meninggal dunia dan meninggalkan harta warisan. Harta warisan yang ditinggalkan si pewaris ini akan beralih kepada para ahli waris, baik ahli waris menurut undang-undang (*ab intestato*) maupun ahli waris menurut wasiat (*testament*). Tanpa melakukan suatu tindakan hukum, para ahli waris memperoleh hak milik dari si pewaris menurut hukum.

ad. e. Penyerahan (*levering* atau *overdracht*);

Penyerahan sebagai cara memperoleh hak milik, menurut hukum perdata diartikan sebagai penyerahan suatu benda oleh pemilik atau atas namanya kepada orang lain, sehingga orang lain ini memperoleh hak milik atas benda itu. Cara memperoleh hak milik dengan penyerahan ini merupakan cara yang paling sering dilakukan dalam

³⁰Ketentuan tentang daluwarsa atas benda tidak bergerak (tanah) tidak berlaku lagi dengan berlakunya UUPA.

masyarakat dan merupakan hal yang penting dalam hukum. Oleh karena itu tentang penyerahan (*levering*) ini akan diuraikan tersendiri di sub bab huruf f. di bawah ini.

5. Cara memperoleh hak milik di luar pasal 584 BW

Meski dalam Pasal 584 BW disebutkan secara limitatif cara-cara memperoleh hak milik, ternyata di luar Pasal 584 BW masih ada cara-cara memperoleh hak milik, yaitu:³¹

- a. Penjadian atau penciptaan atau pembentukan benda (*zaaksvorming*); yaitu dengan cara membentuk atau menjadikan atau menciptakan benda yang sudah ada menjadi benda yang baru, misalnya kayu yang diukir menjadi patung, marmer yang dibuat menjadi patung marmer, benang yang ditenun menjadi kain, pelukis yang menjadikan cat dan kanvas menjadi lukisan, pasir dan batu serta semen yang dilepa menjadi rumah gedung, dan lain-lain. Orang yang menjadikan atau menciptakan atau membentuk benda yang sudah ada menjadi benda yang baru adalah juga pemilik benda yang baru itu (lihat Pasal 606 BW).
- b. Penarikan buah atau hasil (*vruchttrekking*); yaitu seorang yang menjadi *bezitter te goeder trouw* dari suatu benda dapat menjadi pemilik (*eigenaar*) dari buah-buah/hasil benda yang *dibezitnya* (lihat Pasal 575 BW).³²
- c. Persatuan atau penggabungan atau percampuran benda (*vereniging*); yaitu memperoleh hak milik disebabkan bercampurnya beberapa benda yang dimiliki oleh beberapa orang. Apabila bercampurnya benda karena kebetulan bukan karena perbuatan orang, maka benda itu menjadi milik bersama orang-orang tersebut, seimbang dengan harga benda mereka semula. Namun bila bercampurnya benda disebabkan perbuatan seseorang pemilik benda, maka dialah

³¹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 63, 76 - 78, Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 161, 163, 228, 236, 237, 238, Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 134 - 135.

³²Menurut Ko Tjay Sing, sepanjang mengenai hasil-hasil dari tanah dan juga sepanjang mengenai benda tak bergerak yang terkait dengan tanah, dengan berlakunya UUPA, maka sudah tidak berlaku lagi. Menurutnya, yang masih berlaku adalah ketentuan-ketentuan yang mengatur hasil-hasil dari benda-benda bergerak (piutang, surat berharga, hewan dan ternak dan sebagainya (Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 163).

yang menjadi pemilik dari benda baru tersebut dengan kewajiban membayar harga benda-benda yang bercampur itu kepada pemilik-pemilikinya serta ongkos-ongkos, ganti rugi dan bunganya (lihat Pasal 607 – 609 BW).

- d. Pencabutan hak (*onteigening*);
yaitu cara memperoleh hak milik bagi pemerintah dengan cara pencabutan hak milik atas sesuatu benda yang dimiliki oleh seseorang atau beberapa orang, dengan syarat harus berdasarkan undang-undang (harus ada undang-undang pencabutan hak milik lebih dulu) dan harus untuk kepentingan umum dan harus disertai dengan pemberian ganti kerugian yang layak kepada para pemilik hak tersebut.
- e. Perampasan (*verbeurdverklaring*);
Konfiskasi (*verbeurdverklaring*) atau perampasan, yaitu cara memperoleh hak milik atas benda kepunyaan terpidana yang umumnya dipergunakan untuk melakukan tindak pidana, oleh negara sebagai hukuman (tanpa memberikan ganti kerugian), (lihat Pasal 10 KUH Pidana).
- f. Percampuran harta (*boedelmenging*);
Cara memperoleh hak milik dengan cara ini terjadi jika suami dan isteri tidak membuat perjanjian kawin, maka terjadi percampuran harta kekayaan. Harta kekayaan suami dan isteri menjadi satu harta kekayaan, yakni harta kekayaan milik bersama suami dan isteri. Bagi suami dan isteri ini merupakan cara untuk memperoleh suatu benda atau hak. Si suami menjadi pemilik bersama dari harta kekayaan si isteri dan sebaliknya si isteri menjadi pemilik bersama dari harta kekayaan si suami (lihat Pasal 119 BW).
- g. Pembubaran suatu badan hukum;
Cara memperoleh hak milik karena pembubaran suatu badan hukum ini terjadi karena setelah pembubaran badan hukum anggota-anggota badan hukum yang masih ada memperoleh bagian dari harta kekayaan badan hukum tersebut.
- h. Ditinggalkannya suatu benda (*Abandonnement*);
Cara memperoleh hak milik dengan jalan ini diatur dalam Pasal 663 dan Pasal 678 KUH Dagang.

Di samping pembagian cara memperoleh hak milik seperti dikemukakan di atas, dilihat dari sudut sifatnya cara-cara memperoleh hak milik dibedakan sebagai berikut:³³

a. Secara *originair* (asli) dan secara *derivatief*;

Cara memperoleh hak milik secara *originair* (asli) terjadi jika hak milik itu tidak diperoleh dari orang lain yang lebih dahulu memilikinya, atau diperoleh tidak dengan bantuan orang lain. Contoh hak milik yang diperoleh dengan cara *originair* ini adalah dengan cara pemilikan atau pendakuan (*toeeigening*), ikutan atau perlekatan atau penarikan oleh benda lain (*natrekking*), dan lampau waktu atau daluwarsa (*verjaring*); Sedangkan cara memperoleh hak milik secara *derivatief* terjadi jika hak milik itu diperoleh dari orang lain yang terlebih dulu memilikinya, atau diperoleh dengan bantuan orang lain. Contoh hak milik yang diperoleh secara *derivatief* ini, adalah dengan cara penyerahan (*levering*), pewarisan (*erfopvolging*).

b. Secara umum dan secara khusus;

Cara memperoleh hak milik secara umum terjadi jika hak milik itu diperoleh atas dasar alas hak yang umum, misalnya para ahli waris, suami dan isteri karena adanya persatuan harta kekayaan dalam perkawinan, anggota-anggota badan hukum yang dibubarkan, dan negara terhadap harta benda yang terlantar. Sedangkan cara memperoleh hak milki secara khusus terjadi jika hak milik itu diperoleh atas dasar alas hak yang khusus, misalnya pembeli setelah adanya *levering* dalam perjanjian jual-beli, *cessionaris*, *legataris*, dan lain-lain.

c. Memperoleh dari seseorang yang masih hidup dan memperoleh dari seseorang yang telah meninggal;

Cara memperoleh hak milik dari seseorang yang masih hidup terjadi jika hak milik itu diperoleh dari orang yang masih hidup. Sedangkan cara memperoleh hak milik dari seseorang yang telah meninggal terjadi jika hak milik itu diperoleh dari orang yang telah meninggal, yakni memperoleh hak milik karena pewarisan (*erfopvolging*), baik pewarisan karena undang-undang (*ab intestato*) maupun karena wasiat (*testament*).

³³Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 152-153, dan Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 136.

Setelah berlakunya UUPA, maka hak-hak kebendaan atas tanah diatur tersendiri, berarti ketentuan tentang hak atas tanah yang diatur dalam BW tidak berlaku lagi.

UUPA menentukan cara terjadinya hak-hak atas tanah. Pasal 22 UUPA menentukan terjadinya Hak Milik atas tanah melalui tiga cara, yaitu:

a. Hak Milik atas tanah yang terjadi menurut Hukum Adat;

Hak Milik atas tanah yang terjadi menurut Hukum Adat ini adalah hak milik atas tanah yang terjadi dengan jalan pembukaan tanah (pembukaan hutan) atau terjadi karena timbulnya lidah tanah (*Aanslibbing*). Yang dimaksud dengan pembukaan tanah adalah pembukaan tanah (pembukaan hutan) yang dilakukan secara bersama-sama dengan masyarakat Hukum Adat yang dipimpin oleh ketua adat melalui tiga sistem penggarapan, yaitu *matok sirah matok galeng*, *matok sirah gilir galeng*, dan sistem *bluburan*.³⁴ Yang dimaksud dengan lidah tanah (*Aanslibbing*) adalah pertumbuhan tanah di tepi sungai, danau atau laut, tanah yang tumbuh demikian itu dianggap kepunyaan orang yang memiliki tanah yang berbatasan, karena biasanya pertumbuhan tersebut sedikit banyak terjadi karena usahanya. Dengan sendirinya terjadinya Hak Milik secara demikian itu juga melalui suatu proses pertumbuhan yang memakan waktu.³⁵ Menurut Urip Santoso, lidah tanah (*Aanslibbing*) adalah tanah yang timbul atau muncul karena berbeloknya arus sungai atau tanah yang timbul di pinggir pantai, dan terjadi dari lumpur, lumpur tersebut makin lama makin tinggi dan mengeras sehingga akhirnya menjadi tanah. Dalam Hukum Adat, lidah tanah yang tidak begitu luas menjadi hak bagi pemilik tanah yang berbatasan.³⁶

b. Hak Milik atas tanah terjadi karena penetapan pemerintah;

Hak Milik atas tanah terjadi karena penetapan pemerintah adalah hak milik atas tanah yang terjadi disini semula berasal dari tanah negara. Hak Milik atas tanah ini terjadi karena permohonan pemberian Hak Milik atas tanah oleh pemohon dengan memenuhi prosedur dan

³⁴Urip Santoso, *Hukum Agraria Kajian Komprehensif*, Kencana, Jakarta, 2013, h.96.

³⁵Boedi Harsono, *Undang-Undang Pokok Agraria Sedjarah Penjusunan: Isi dan Pelaksanaanja*, Djambatan, Jakarta, 1971, h. 81.

³⁶Urip Santoso, *Op.Cit.*, h. 96.

persyaratan yang telah ditentukan oleh Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia (BPNRI).³⁷

c. Hak Milik atas tanah terjadi karena ketentuan undang-undang;

Hak Milik atas tanah terjadi karena ketentuan undang-undang ini adalah hak milik atas tanah yang terjadi karena undang-undanglah yang menciptakannya, sebagaimana yang diatur dalam Pasal I, Pasal II, dan Pasal IV ayat (1) Ketentuan-ketentuan Konversi UUPA. Terjadinya Hak Milik atas tanah ini atas dasar ketentuan konversi (perubahan) menurut UUPA. Semua hak atas tanah yang ada sebelumnya harus diubah menjadi salah satu hak atas tanah yang diatur dalam UUPA. Konversi adalah perubahan status hak atas tanah dari hak atas tanah menurut hukum yang lama sebelum berlakunya UUPA menjadi hak atas tanah menurut UUPA.³⁸

Di samping mengatur terjadinya hak milik, UUPA juga mengatur peralihan Hak Milik atas tanah dalam Pasal 20 ayat (1) UUPA, yaitu Hak Milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain. *Beralih* artinya berpindahnya Hak Milik atas tanah dari pemiliknya kepada pihak lain dikarenakan suatu peristiwa hukum, misalnya meninggalnya pemilik tanah yang menyebabkan Hak Milik atas tanahnya berpindah secara hukum kepada ahli warisnya sepanjang ahli warisnya memenuhi syarat sebagai subjek Hak Milik. Sedangkan *dialihkan* artinya berpindahnya Hak Milik atas tanah dari pemiliknya kepada pihak lain disebabkan adanya perbuatan hukum, misalnya perbuatan hukum jual beli, tukar-menukar, hibah, penyertaan (pemasukan) dalam modal perusahaan, lelang.

Dengan demikian, Hak Milik atas tanah dapat terjadi melalui cara-cara sebagai berikut:³⁹

a. Secara originair;

Terjadinya Hak Milik atas tanah secara originair yaitu terjadinya Hak Milik atas tanah untuk pertama kalinya menurut hukum adat, penetapan pemerintah, dan karena undang-undang.

³⁷*Ibid.* h. 97.

³⁸*Ibid.*, h. 98.

³⁹*Ibid.*

b. Secara derivatif;

Terjadinya Hak Milik atas tanah secara derivatif yaitu terjadinya Hak Milik atas tanah karena seseorang memperoleh tanah dari seseorang lain yang semula tanahnya sudah berstatus tanah Hak Milik, dengan terjadinya peristiwa hukum, misalnya pewarisan, atau terjadinya perbuatan hukum, misalnya, jual-beli, tukar menukar, dan hibah.

Terjadinya Hak Guna Usaha diatur dalam Pasal 31 UUPA *jo.* Pasal 6 dan Pasal 7 PP 40/1996, yaitu Hak Guna Usaha terjadi dengan penetapan pemerintah. Hak Guna Usaha terjadi melalui permohonan pemberian Hak Guna Usaha oleh pemohon kepada Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia. Hak Guna Usaha juga dapat dialihkan kepada pihak lain yang memenuhi syarat sebagai pemegang Hak Guna Usaha, dengan bentuk dapat berupa jual beli, tukar menukar, hibah, penyertaan dalam modal perusahaan yang harus dibuktikan dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) khusus yang ditunjuk oleh Kepala Badan Pertanahan Nasional, sedangkan lelang harus dibuktikan dengan Berita Acara Lelang yang dibuat oleh pejabat dari Kantor Lelang {Pasal 28 ayat (3) UUPA *jo.* Pasal 16 PP 40/1996}.⁴⁰

Terjadinya Hak Guna Bangunan berdasarkan asal tanahnya adalah sebagai berikut:⁴¹

a. Hak Guna Bangunan atas tanah negara;

Hak Guna Bangunan ini terjadi dengan keputusan pemberian hak yang diterbitkan oleh Badan Pertanahan Nasional.

b. Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan;

Hak Guna Bangunan ini terjadi dengan keputusan pemberian hak atas usul pemegang Hak Pengelolaan, yang diterbitkan oleh Badan Pertanahan Nasional.

c. Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik;

Hak Guna Bangunan ini terjadi dengan pemberian oleh pemegang Hak Milik dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

⁴⁰*Ibid.*, h. 106.

⁴¹*Ibid.*, h. 110-111.

Di samping mengatur terjadinya Hak Guna Bangunan, dalam Pasal 35 ayat (3) UUPA *jo.* Pasal 34 PP 40/1996 mengatur beralih dan dialihkannya Hak Guna Bangunan. Hak Guna Bangunan dapat beralih melalui pewarisan, dan dapat pula dialihkan oleh pemegang Hak Guna Bangunan kepada pihak lain yang memenuhi syarat sebagai pemegang Hak Guna Bangunan, dengan cara dapat berupa jual beli, tukar menukar, hibah, penyertaan dalam modal perusahaan, yang harus dibuktikan dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), sedangkan lelang dibuktikan dengan Berita Acara Lelang yang dibuat oleh pejabat dari Kantor Lelang.

Terjadinya Hak Pakai berdasarkan asal tanahnya adalah sebagai berikut:⁴²

- a. Hak Pakai atas tanah negara;
Hak Pakai ini diberikan dengan keputusan pemberian hak oleh Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia, atau pejabat Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia yang diberikan pelimpahan kewenangan.
- b. Hak Pakai atas tanah Hak Pengelolaan;
Hak Pakai ini diberikan dengan keputusan pemberian hak oleh Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota berdasarkan usul pemegang Hak Pengelolaan.
- c. Hak Pakai atas tanah Hak Milik;
Hak Pakai ini terjadi dengan pemberian tanah oleh pemilik tanah dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Di samping mengatur terjadinya Hak Pakai, juga diatur beralih dan dialihkannya Hak Pakai. Hak Pakai yang diberikan atas tanah negara untuk jangka waktu tertentu dan Hak Pakai atas tanah Hak Pengelolaan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain, sedangkan Hak Pakai atas tanah Hak Milik hanya dapat dialihkan jika Hak Pakai tersebut dimungkinkan dalam perjanjian pemberian Hak Pakai atas tanah Hak Milik yang bersangkutan. Hak Pakai atas tanah negara yang diberikan untuk jangka waktu yang tidak ditentukan selama digunakan untuk keperluan tertentu tidak dapat dialihkan kepada pihak lain. Hak Pakai yang dipunyai oleh departemen, lembaga pemerintah non-departemen, pemerintah daerah, badan-badan keagamaan dan sosial, perwakilan negara asing, dan perwakilan badan internasional tidak dapat dialihkan kepada pihak lain.⁴³

⁴²*Ibid.*, h. 120-121.

⁴³*Ibid.*, h. 126.

Hak Pakai beralih karena pewarisan, sedangkan Hak Pakai dialihkan karena jual beli, tukar menukar, hibah, penyertaan dalam modal perusahaan, wajib dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh dan di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), kecuali lelang harus dibuktikan dengan Berita Acara Lelang atau Risalah Lelang yang dibuat oleh pejabat dari Kantor Lelang.⁴⁴

6. Hapusnya hak milik

Berikut ini dikemukakan sebab-sebab yang mengakibatkan hapusnya hak milik, yaitu:⁴⁵

- a. Karena orang lain memperoleh hak milik dengan salah satu cara untuk memperoleh hak milik yang telah diuraikan di atas;
- b. Karena binasa/musnahnya benda yang dimiliki;
- c. Karena pemilik (*eigenaar*) melepaskan benda tersebut yang dimilikinya dengan maksud untuk melepaskan hak miliknya.

Dengan berlakunya UUPA, maka hapusnya hak milik atas tanah ditentukan oleh UUPA. Pasal 27 UUPA menentukan faktor-faktor yang menyebabkan hapusnya Hak Milik atas tanah yang berakibat tanahnya jatuh kepada negara, yaitu:⁴⁶

- a. Karena pencabutan hak berdasarkan Pasal 18;
- b. Karena penyerahan dengan sukarela oleh pemiliknya;
- c. Karena ditelantarkan;
- d. Karena subjek haknya tidak memenuhi syarat sebagai subjek Hak Milik atas tanah;
- e. Karena peralihan hak yang mengakibatkan tanahnya berpindah kepada pihak lain tidak memenuhi syarat sebagai subjek Hak Milik atas tanah;
- f. Hak Milik atas tanah juga dapat hapus karena tanahnya musnah, misalnya karena adanya bencana alam.

Pasal 34 UUPA menentukan sebab-sebab hapusnya Hak Guna Usaha sebagai berikut:⁴⁷

- a. Jangka waktunya berakhir;
- b. Dihentikan sebelum jangka waktunya berakhir karena sesuatu syarat tidak dipenuhi;

⁴⁴*Ibid.*, h. 127.

⁴⁵Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 82., dan Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 138.

⁴⁶Urip Santoso, *Op.Cit.*, h. 100.

⁴⁷*Ibid.*, h. 107.

- c. Dilepaskan oleh pemegang haknya sebelum jangka waktunya berakhir;
- d. Dicabut untuk kepentingan umum;
- e. Ditelantarkan;
- f. Tanahnya musnah;
- g. Ketentuan dalam Pasal 30 ayat (2).

Pasal 40 UUPA menentukan sebab-sebab hapusnya Hak Guna Bangunan, sebagai berikut:⁴⁸

- a. Jangka waktunya berakhir;
- b. Dihentikan sebelum jangka waktunya berakhir karena sesuatu syarat tidak dipenuhi;
- c. Dilepaskan oleh pemegang haknya sebelum jangka waktunya berakhir;
- d. Dicabut untuk kepentingan umum;
- e. Ditelantarkan;
- f. Tanahnya musnah;
- g. Ketentuan dalam Pasal 36 ayat (2).

Pasal 55 Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996 menentukan sebab-sebab hapusnya Hak Pakai, sebagai berikut:⁴⁹

- a. Berakhirnya jangka waktu sebagaimana ditetapkan dalam keputusan pemberian atau perpanjangan atau dalam perjanjian pemberiannya;
- b. Dibatalkan oleh pejabat yang berwenang, pemegang Hak Pengelolaan atau pemilik tanah sebelum jangka waktunya berakhir, karena:
 - 1) Tidak dipenuhinya kewajiban-kewajiban pemegang Hak Pakai dan/atau dilanggarnya ketentuan-ketentuan dalam Hak Pakai;
 - 2) Tidak dipenuhinya syarat-syarat atau kewajiban-kewajiban yang tertuang dalam perjanjian pemberian Hak Pakai antara pemegang Hak Pakai dengan pemilik tanah atau perjanjian penggunaan Hak Pengelolaan; atau
 - 3) Putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.
- c. Dilepaskan secara sukarela oleh pemegang haknya sebelum jangka waktunya berakhir;
- d. Hak Pakainya dicabut;

⁴⁸*Ibid.*, h. 115-116.

⁴⁹*Ibid.*, h. 128.

- e. Ditelantarkan;
- f. Tanahnya musnah;
- g. Pemegang Hak Pakai tidak memenuhi syarat sebagai pemegang Hak Pakai.

7. Penyerahan (*levering*)

Cara memperoleh hak milik dengan penyerahan (*levering*) ini merupakan cara yang paling sering dilakukan dalam masyarakat, dan merupakan cara yang paling penting. Berdasarkan sudut pandang hukum (yuridis), yang dimaksud dengan penyerahan (*levering*) adalah pemindahan hak milik (*eigendom*) atas suatu benda dari seseorang yang berhak memindahkannya kepada orang lain, sehingga orang lain tersebut memperoleh hak milik atas benda itu.

Dalam sistem hukum perdata barat, pemindahan atau peralihan hak itu dikonstruksikan sebagai perjanjian yang terdiri dari dua bagian, yaitu *obligatoir overeenkomst* dan *zakelijke overeenkomst*. *Obligatoir Overeenkomst* adalah perjanjian yang bertujuan memindahkan hak, misalnya perjanjian jual beli, perjanjian tukar menukar, dan sebagainya. Sedangkan *zakelijke overeenkomst* adalah pemindahan hak itu sendiri (*levering*). Dengan demikian dalam sistem hukum perdata (BW), perjanjian jual beli hanya merupakan perjanjian yang bersifat *obligatoir* saja, yaitu perjanjian yang hanya menimbulkan kewajiban para pihak, bagi penjual menimbulkan kewajiban untuk menyerahkan bendanya, dan bagi pembeli menimbulkan kewajiban membayar harganya, dan tidak berakibat berpindahnya hak milik atas benda dari penjual kepada pembeli. Hak milik atas benda itu baru berpindah kepada pembeli setelah adanya penyerahan (*levering*). Dengan demikian penyerahan (*levering*) merupakan perbuatan yuridis dalam arti *transferring of ownership*.

Dalam doktrin, hubungan antara *obligatoir overeenkomst* dan *zakelijke overeenkomst* dalam pengalihan hak dibedakan atas dua sistem (stelsel), yaitu sistem kausal (*causaal sisteem*) yang dikemukakan oleh Diephuis dan Scholten, dan sistem abstrak (*abstract sisteem*) yang dikemukakan oleh Opzoomer dan Meijers. Menurut sistem kausal (*causal sisteem*), perjanjian *obligatoir* (*obligatoir Overeenkomst*) hanya menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak saja dan belum memindahkan hak. Hak baru berpindah setelah adanya penyerahan (*levering*) berdasarkan perjanjian kebendaan (*zakelijke*

overeenkomst). Dalam sistem kausal ini, sah tidaknya penyerahan tergantung dari sah tidaknya alas haknya (perjanjian *obligatoir*); jika alas haknya sah, maka penyerahannya juga sah, namun jika alas haknya (perjanjian *obligatoir*) tidak sah, maka tidak sah juga penyerahannya. Jadi dalam sistem kausal ini, untuk sahnya penyerahan disyaratkan alas hak yang nyata (riil). Dengan demikian dalam sistem kausal ini antara perjanjian *obligatoir* (*obligatoir overeenkomst*) dengan perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*) terdapat hubungan kausal. Sedangkan menurut sistem abstrak (*abstract sisteem*), sah tidaknya penyerahan tidak tergantung pada alas haknya yang nyata (perjanjian *obligatoir*); penyerahan dapat sah, meski alas haknya tidak sah, bahkan tanpa alas hak (titel) sekalipun. Jadi menurut sistem abstrak ini, untuk sahnya penyerahan tidak disyaratkan alas hak yang nyata (riil), tetapi cukup adanya alas hak (titel) anggapan. Dengan demikian dalam sistem abstrak ini, antara perjanjian *obligatoir* (*obligatoir overeenkomst*) dengan perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*) terpisah satu sama lain atau dengan kata lain *levering* sebagai suatu perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*) berdiri sendiri, dalam arti merupakan perbuatan hukum tersendiri yang tidak ada kaitannya dengan perjanjian *obligatoir* (*obligatoir overeenkomst*).⁵⁰

Jika di Belanda menggunakan sistem kausal (*causaal sisteem*), dan di Jerman menggunakan sistem abstrak (*abstract sisteem*), berbeda dengan kedua negara ini, di Perancis menggunakan sistem yang berlainan, yaitu menggabungkan kedua sistem tersebut. Menurut sistem *Code Civil* Perancis, hak milik (*eigendom*) sudah beralih sejak lahirnya perjanjian atau sejak terjadi kesepakatan mengenai benda dan harga meski benda belum diserahkan dan harga belum dibayar. Jadi menurut sistem yang dianut di Perancis ini, perpindahan hak atas benda terjadi pada saat penutupan perjanjian, sedangkan penyerahan hanya merupakan suatu *feitelijke-daad* saja.⁵¹ Dengan demikian dalam sistem Perancis ini, terdapat penyatuan antara dua sistem yaitu *obligatoir overeenkomst* dan *zakelijke overeenkomst* yang diperas menjadi satu perbuatan hukum. Dalam hal ini terjadinya pemindahan hak milik tanpa dilakukan penyerahan atas bendanya. Penyerahan hanya merupakan penyerahan kekuasaan belaka dan tidak mengandung arti pemindahan hak milik (*transfer*

⁵⁰Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.* h. 74., dan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h.113-114.

⁵¹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*, h. 67.

of ownership), karena hak *eigendom* telah beralih sejak tercapainya kata sepakat dalam suatu perjanjian.⁵²

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, untuk sahnya penyerahan harus memenuhi syarat-syarat tertentu, sebagai berikut:⁵³

- a. Harus ada perjanjian yang *zakelijk*;

Perjanjian yang *zakelijk* adalah perjanjian kebendaan yang menyebabkan berpindahnya hak-hak kebendaan (*zakelijke rechten*) misalnya hak milik *eigendom*, *bezit*, hipotek, gadai. Berbeda dengan perjanjian *obligatoir* yang menimbulkan perikatan (*verbinten*is), perjanjian *zakelijk* tidak menimbulkan perikatan (*verbinten*is). Perjanjian *obligatoir* hanya menimbulkan hak-hak perorangan (*persoonlijk*), tidak menyebabkan berpindahnya atau beralihnya hak milik. Untuk dapat terjadinya perpindahan atau peralihan hak milik harus ada perjanjian kebendaan (*zakelijk*) yaitu perjanjian yang bermaksud memindahkan hak milik.

- b. Harus ada titel (alas hak);

Syarat harus adanya titel (alas hak) disebutkan dalam Pasal 548 BW. Titel (alas hak) adalah hubungan hukum yang mengakibatkan penyerahan atau peralihan benda. Hubungan hukum yang paling sering mengakibatkan penyerahan, misalnya perjanjian jual beli, perjanjian tukar menukar, dan perjanjian pemberian hadiah. Mengenai sah tidaknya penyerahan dalam hubungannya dengan titel (alas hak) nya tergantung pada ajaran yang dianut, yaitu ajaran atau sistem kausal (*causaal sisteem*) atau ajaran atau sistem abstrak (*abstract sisteem*).

- c. Harus dilakukan oleh orang yang berwenang menguasai benda (orang yang *beschikkingsbevoegd*);

Syarat harus dilakukan oleh orang yang berwenang menguasai benda terdapat dalam Pasal 584 BW, yang merupakan pelaksanaan dari asas hukum *nemoplus*, yaitu bahwa seseorang itu tidak dapat memeralihkan hak melebihi apa yang menjadi haknya. Lazimnya yang berwenang menguasai benda adalah pemilik. Syarat adanya

⁵²Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 115-117.

⁵³Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 72-76.

beschikkings bevoegdheid ini dipandang diterobos oleh ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW, karena seseorang yang menguasai suatu benda atas dasar Pasal 1977 ayat (1) BW ini belum tentu merupakan pemilik sejati.

- d. Harus ada penyerahan nyata (*feitelijke levering*) dan penyerahan yuridis (*juridische levering*);⁵⁴

Harus ada penyerahan nyata (*feitelijke levering*), yaitu penyerahan dari tangan ke tangan untuk benda bergerak. Pada benda-benda bergerak penyerahan nyata (*feitelijke levering*) dan penyerahan yuridis (*juridische levering*) terjadi pada waktu yang bersamaan. Sedangkan pada benda-benda tidak bergerak, penyerahan nyata (*feitelijke levering*) dan penyerahan yuridis (*juridische levering*) terjadi pada saat yang berbeda. Penyerahan yuridis dilakukan melalui pendaftaran tanah dalam daftar umum di hadapan Kepala seksi Pendaftaran Tanah. Sedangkan penyerahan nyata dilakukan secara simbolis, misalnya dengan menyerahkan kunci rumah, atau dengan pembukaan pagar rumah, dan lain-lain. Setelah berlakunya UUPA, maka penyerahan yuridis terjadi pada waktu dibuatnya akte perpindahan hak di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT).

Macam-macam pembedaan cara penyerahan benda tergantung dari jenis dan sifat bendanya, sebagai berikut:

- a. Penyerahan benda bergerak berwujud;

Penyerahan benda bergerak yang berwujud biasanya dilakukan dengan penyerahan nyata (*feitelijke levering*) atau penyerahan dari tangan ke tangan {Pasal 612 ayat (1) BW}. Dalam keadaan-keadaan tertentu ada kalanya penyerahan benda bergerak berwujud dilakukan dengan menyerahkan kunci dari tempat/gudang benda-benda itu tersimpan, seperti penyerahan kunci gudang yang di dalamnya tersimpan beras, kopi, dan lain-lain dalam jumlah banyak. Di samping itu dikenal pula penyerahan benda-benda bergerak berwujud yang tidak perlu dilakukan, karena benda yang akan diserahkan itu berdasarkan alas hak lain telah berada dalam kekuasaan orang yang berhak menerimanya {Pasal 612 ayat (2) BW}. Ada tiga macam bentuk

⁵⁴Dalam bahasa Perancis terdapat dua macam istilah, yaitu *traditio* (*juridische levering*) yaitu penyerahan yuridis, dan *deliverance* (*feitelijke levering*) yaitu penyerahan nyata.

penyerahan benda berwujud yang tidak perlu diserahkan, yaitu: *Traditio Brevi Manu* atau *levering met de korte hand* (penyerahan dengan tangan pendek), *Constitutum Possessorium* (penyerahan dengan melanjutkan penguasaan atas bendanya), dan *Traditio Longa Manu* atau *levering met de lange hand* (penyerahan dengan tangan panjang). Contoh *Traditio Brevi Manu*: Si A meminjam sepeda kepada si B, kemudian karena memerlukan uang si B menjual sepeda itu kepada si A. Sepeda tidak perlu diserahkan kepada si A, karena si A sudah menguasai sepeda itu. Si A berubah dari peminjam menjadi pemilik sepeda. Contoh *Constitutum Possessorium*: Si X pemilik jas, karena memerlukan uang, si X menjual jas tersebut kepada Y. Karena si X masih memerlukan jas tersebut, maka si X meminjam jas itu kepada Y. Di sini dikenal sebagai penyerahan dengan melanjutkan penguasaan. Jas tidak perlu diserahkan oleh si X kepada si Y sebagai pembeli, karena setelah itu si X sebagai peminjam jas si Y, sedangkan jas masih berada dalam penguasaan si X. Jadi si X melanjutkan penguasaan atas jas, tetapi Si X tidak lagi sebagai pemilik melainkan sebagai peminjam. Contoh *Traditio Longa Manu*: Si P pemilik jam tangan, kemudian jam itu dipinjamkan kepada si Q. Karena memerlukan uang, si P menjual jam tangan itu kepada si R dan meyerahkan hak atas jam tangan itu. Dalam hal ini hak milik atas jam tangan telah beralih kepada si R, akan tetapi tidak ada penyerahan jam tangan dari si P kepada si R. Jam tangan baru diserahkan oleh si Q sebagai pihak ketiga kepada si R setelah si Q selesai meminjamnya dari si P. Di sini penyerahan tidak perlu dilakukan, karena benda yang dijadikan objek perjanjian berada di bawah kekuasaan atau di tangan pihak ketiga. Jadi penyerahan dilakukan melalui pihak ketiga.

b. Penyerahan benda bergerak tidak berwujud;

Benda bergerak tidak berwujud terdiri dari piutang-piutang dan hak-hak. Benda bergerak tidak berwujud yang berupa hak-hak piutang dapat dibedakan atas tiga macam, yaitu surat piutang atas bawa/kepada pembawa (*vordering aan toonder*); surat piutang atas tunjuk/atas perintah (*vordering aan order*) dan surat piutang atas nama (*vordering op naam*).

- 1) Penyerahan surat piutang atas bawa/kepada pembawa (*voedering aan toonder*);

Penyerahan surat piutang atas bawa/kepada pembawa dilakukan dengan cara menyerahkan surat piutang tersebut (penyerahan nyata) {Pasal 613 ayat (3) BW}, contohnya penyerahan uang kertas, cek, dan lain-lain;

- 2) Penyerahan surat piutang atas tunjuk/atas perintah (*vordering aan order*);

Penyerahan surat piutang atas tunjuk/atas perintah dilakukan dengan cara menyerahkan surat piutang tersebut disertai dengan *endorsement* (catatan punggung), yakni dengan menulis dibalik surat piutang tersebut yang menyatakan kepada siapa piutang itu dialihkan {Pasal 613 ayat (3) BW}, contohnya wesel, dan cek.

- 3) Penyerahan surat piutang atas nama (*vordering op naam*);

Penyerahan surat piutang atas nama dilakukan dengan cara membuat akta otentik atau akta di bawah tangan (dinamakan *cessie*) yang berisi pelimpahan atau penggantian kedudukan kepada orang lain, yakni penggantian kedudukan berpiutang dari kreditor lama (disebut *cedent*) kepada kreditor baru (disebut *cessionaris*). Sedangkan bebiter disebut *cessus* {Pasal 613 ayat (1) BW}. Supaya peralihan piutang itu berlaku terhadap debitor (*cessus*), akta *cessie* harus diberitahukan kepada debitor secara resmi. Piutang dianggap beralih dari kreditor lama (*cedent*) kepada kreditor baru (*cessionaris*) bukan pada saat pemberitahuan kepada debitor (*cessus*), tetapi sejak saat dibuatnya akta *cessie* itu.⁵⁵

- c. Penyerahan benda tidak bergerak;

Penyerahan benda-benda tidak bergerak diatur dalam Pasal 616-620 BW, namun ketentuan pasal-pasal ini tidak pernah diberlakukan di Indonesia. Peraturan yang dipergunakan untuk penyerahan benda-benda tidak bergerak ini adalah odonansi balik nama (*overschrijvings*

⁵⁵*Cessie* diatur dalam Buku II BW tentang Benda, karena merupakan salah satu cara untuk memperoleh hak milik (Pasal 584 BW). Jadi merupakan suatu perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*). Di samping merupakan bagian dari hukum benda, menurut P. Scholten, *cessie* juga merupakan bagian dari lembaga hukum perikatan, karena adanya penggantian kualitas kreditor (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 125-126).

Ordonnantie), S. 1834 No. 27 yang pada pokoknya menyebutkan bahwa penyerahan terhadap benda-benda tidak bergerak harus dilakukan dengan balik nama, yaitu dengan pendaftaran yang dilakukan di tempat dan dihadapan hakim *Raad van Justitie* (RvJ). Kemudian berdasarkan S. 1947 No. 53 pendaftaran tidak lagi dilakukan dihadapan hakim *Raad van Justitie*, tetapi dilakukan dihadapan kepala seksi pendaftaran tanah (*kadaster*).⁵⁶

Setelah berlakunya UUPA, penyerahan hak atas tanah dilakukan dengan pembuatan akta peralihan hak atas tanah dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), dan kemudian didaftarkan ke kantor Badan Pertanahan Nasional (BPN). Menurut ketentuan UUPA, mengenai perbuatan pemindahan hak milik harus dibuktikan dengan akta otentik yang dibuat dihadapan dan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) sebagai pejabat yang berwenang untuk itu. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 26 ayat (1) UUPA *jo.* Pasal 19 Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 (PP 10/1961) *jo.* Pasal 37 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 (PP 24/1997). Pasal 26 ayat (1) UUPA menentukan: “Jual beli, penukaran, penghibahan, pemberian wasiat, pemberian menurut hukum adat, dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkn untuk memindahkan hak milik dan pengawasannya diatur dengan Peraturan Pemerintah.” Peraturan Pemerintah yang dimaksud itu adalah Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 sebagai pelaksanaan dari UUPA tersebut yang kemudian dicabut dengan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997. Selanjutnya sebagai peraturan pelaksanaannya ditetapkan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, yang kemudian dilakukan beberapa kali perubahan, yaitu perubahan pertama dengan ditetapkannya Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nomor 8 Tahun 2012, perubahan kedua dengan ditetapkannya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 2019, dan perubahan ketiga dengan ditetapkannya Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan

⁵⁶Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 71.

Nasional Nomor 16 Tahun 2021.⁵⁷ Pasal 19 PP 10/1961 menyebutkan: “setiap perjanjian yang bermaksud memindahkan hak atas tanah, memberikan sesuatu hak baru atas tanah, menggadaikan tanah, atau meminjam uang dengan hak atas tanah sebagai tanggungan, harus dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan dihadapan pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Agraria.” Kemudian Pasal 37 ayat (1) PP 24/1997 menyatakan: “peralihan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum memindahkan hak lainnya, kecuali pemindahan hak melalui lelang hanya dapat didaftarkan jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.” Jika dibandingkan peralihan hak atas tanah sebelum dan sesudah berlakunya UUPA, maka terlihat adanya perbedaan yang sebelumnya bercirikan kontan berubah menjadi dua tahap sebagaimana diatur dalam BW, karena ada pemisahan antara persetujuan atau perjanjian *obligatoir* dan perjanjian *zakelijnya* (*levering*) atau penyerahannya, yang kedua tahap ini diatur berdasarkan peraturan perundang-undangan.⁵⁸ Namun demikian menurut Boedi Harsono, peralihan hak atas tanah yang dianut oleh UUPA berdasarkan hukum adat (Pasal 5 UUPA) sehingga perjanjian jual beli yang diatur dalam Pasal 26 UUPA *jo.* Pasal 19 PP 10/1961 *jo.* Pasal 37 ayat (1) PP 24/1997 masih bersifat kontan, dan beralihnya hak kepada pembeli saat dilakukan dihadapan PPAT.⁵⁹ Setelah dibuat akta peralihan hak atas tanah oleh PPAT, maka didaftarkan ke kantor Badan Pertanahan Nasional, yang kemudian oleh Badan Pertanahan Nasional diterbitkan sertifikat dan diberikan kepada yang berhak, dan sertifikat ini merupakan alat bukti hak yang kuat.

⁵⁷Di samping peraturan-peraturan tersebut, telah pula ditetapkan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pendaftaran Tanah Sistematis Lengkap. Juga pada tahun 2021 ditetapkan Peraturan Pemerintah Nomor 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah (Peraturan Pemerintah ini melaksanakan ketentuan Pasal 142 dan Pasal 185 huruf b Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja).

⁵⁸Yudhi Setiawan, *Instrumen Hukum Campuran (gemeenschapelijkrecht) Dalam Konsolidasi Tanah*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009, h. 186.

⁵⁹Boedi Harsono dalam Yudhi Setiawan, *Ibid.*, h. 187.

8. Hak milik bersama (*mede eigendom*)

Pada umumnya hak milik atas suatu benda hanya dimiliki oleh seorang. Namun demikian bisa terjadi hak milik atas suatu benda dimiliki oleh beberapa orang yang secara bersama-sama menjadi pemilik (*eigenaar*), sehingga dikenal adanya hak milik bersama (*mede eigendom*). Hak milik bersama diatur dalam Pasal 573 BW, yang menyebutkan bahwa “pembagian benda yang merupakan kepunyaan lebih dari seorang (milik bersama) dilakukan menurut aturan-aturan yang ditetapkan tentang pemisahan dan pembagian harta peninggalan.” Dari rumusan Pasal 537 BW ini ternyata pasal ini merujuk ke Pasal 1066 sampai dengan Pasal 1152 BW yang mengatur tentang pemisahan dan pembagian harta peninggalan. Hak milik bersama dapat berupa pemilikan terhadap benda-benda tertentu seperti rumah susun, pemilikan terhadap benda-benda yang belum terbagi seperti harta perkawinan, warisan, dan hutang-piutang.⁶⁰

Hak milik bersama dapat dibedakan atas dua macam, yaitu hak milik bersama yang bebas (*vrije mede eigendom*) dan hak milik bersama yang terikat (*gebonden mede eigendom*). Dalam hak milik bersama yang bebas, tidak ada hubungan lain di antara orang-orang yang mempunyai hak milik bersama itu selain bersama-sama mejadi pemilik, misalnya si A, si B, dan si C bersama-sama membeli sebuah komputer. Sedangkan dalam hak milik bersama yang terikat, adanya beberapa orang yang bersama-sama menjadi pemilik atas sesuatu benda sebagai akibat adanya hubungan yang lebih dulu terjadi antara mereka, misalnya milik bersama suami dan isteri atas harta perkawinan, milik bersama para ahli waris atas harta peninggalan, milik bersama pemegang saham atas harta perseroan, dan lain-lain.

Menurut Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, ciri-ciri hak milik bersama yang bebas dan hak milik bersama yang terikat adalah sebagai berikut:⁶¹

- a. Ciri-ciri hak milik bersama yang bebas:
 - 1) Hubungan antara para pemilik peserta tidak didasarkan pada hubungan hukum lain, artinya berdiri sendiri, mereka menjadi pemilik bersama atas suatu benda karena kebetulan mempunyai kepentingan yang sama;
 - 2) Ada kehendak diantara pemilik peserta untuk bersama-sama menjadi pemilik dari suatu benda;

⁶⁰Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 145.

⁶¹*Ibid.*, h. 147-148.

- 3) Setiap pemilik peserta mempunyai bagian tertentu dalam hak *eigendom* tersebut. Misalnya setengah bagian rumah setengah bagian tanah tersebut, yang masing-masing dapat digunakan secara terpisah dari bagian yang lain;
 - 4) Setiap pemilik peserta mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum atau perbuatan material misalnya menguasai dan menggunakan bagiannya tanpa perlu ada izin pemilik peserta lainnya karena bagiannya itu merupakan objek yang berdiri sendiri;
 - 5) Tidak ada unsur badan hukum. Jika misalnya terjadi perkara, maka hal ini harus dihadapi sendiri oleh yang bersangkutan tanpa melibatkan peserta lain.
- b. Ciri-ciri hak milik bersama yang terikat:
- 1) Hubungan antara para pemilik peserta adalah sebagai akibat sudah adanya suatu hubungan tertentu terlebih dahulu diantara mereka;
 - 2) Diantara para pemilik peserta belum tentu ada kehendak untuk bersama-sama menjadi pemilik dari suatu benda.

Contoh:

- a) Hak milik bersama atas harta benda perkawinan pada dasarnya/mungkin dikehendaki oleh para peserta.
- b) Hak milik bersama atas warisan biasanya tidak dikehendaki karena pada umumnya para ahli waris lebih senang harta warisan dibuka dan dipecah atau dibagi diantara mereka.
- 3) Setiap pemilik peserta berhak atas seluruh bendanya;
- 4) Setiap pemilik peserta untuk melakukan suatu perbuatan hukum atau perbuatan materiil harus mendapat persetujuan terlebih dahulu dari para pemilik peserta lainnya;
- 5) Mengandung unsur Badan Hukum.

Jika ada tuntutan dari pihak luar terhadap objek hak milik bersama, maka harus dihadapi oleh semua pemilik peserta kecuali sebelumnya secara intern telah diperjanjikan sebaliknya oleh para peserta.

Pada umumnya, menurut doktrin pendapat yang lazim (*heersende leer*) perbedaan hak milik bersama yang bebas dan hak milik bersama yang terikat berkaitan dengan hal-hal sebagai berikut:⁶²

⁶²Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 81-82.

- a. Dalam hak milik bersama yang bebas, para pemilik (para peserta dalam hak milik bersama/*medeieigenaar*) dapat meminta pemisahan dan pembagian terhadap benda bersama itu. Sedangkan dalam hak milik bersama yang terikat, para pemilik (para peserta dalam hak milik bersama/*medeieigenaar*) tidak dapat meminta pemisahan dan pembagian terhadap benda milik bersama itu.⁶³
- b. Dalam hak milik bersama yang bebas, masing-masing pemilik (pemilik bersama/*medeieigenaar*) mempunyai bagian yang merupakan objek harta kekayaan yang berdiri sendiri, sehingga masing-masing pemilik berwenang menguasai bagiannya dan berbuat apa saja terhadap bendanya tanpa diperlukan izin dari pemilik (pemilik bersama/*medeieigenaar*) yang lain. Sedangkan dalam hak milik bersama yang terikat, hal yang demikian tidak mungkin, karena harus mendapat izin dari pemilik (pemilik bersama/*medeieigenaar*) yang lain.
- c. Dalam hak milik bersama yang bebas, tiap-tiap pemilik (pemilik bersama/*medeieigenaar*) mempunyai bagian atas benda milik bersama itu. Sedangkan dalam hak milik bersama yang terikat, tiap-tiap pemilik (pemilik bersama/*medeieigenaar*) berhak atas seluruh bendanya.

Dalam perkembangan hukum benda, dikenal pula hak milik bersama (*medeieigendom*) atas rumah susun. Pemilik rumah susun lebih dari seorang yang karena kepentingan yang sama menguasai bersama-sama.⁶⁴ Rumah susun mempunyai bagian-bagian tertentu yang disebut Satuan Rumah Susun. Masing-masing pemilik peserta (*medeieigenaar*) menguasai satuan rumah susun secara terpisah yang menjadi hak miliknya sendiri secara individual, yang kepemilikannya secara yuridis terpisah dari bagian pemilik-pemilik satuan rumah susun lainnya meskipun secara fisik bagian-bagian tersebut merupakan suatu kesatuan atau yang tak terpisahkan dari rumah susun sebagai bangunan induknya.⁶⁵

⁶³Catatan keberatan: keberatan terhadap pendapat yang lazim ini ialah dalam hal mengenai harta peninggalan. Harta peninggalan ialah hak milik bersama yang terikat, tetapi sejak semula yaitu sejak saat terbukanya, harta peninggalan itu sudah mungkin diadakan pemisahan dan pembagian (Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*, h. 81.)

⁶⁴Rumah susun (kepemilikannya dikuasai bersama-sama) disebut juga *condominium* atau apartemen. Istilah *condominium* berasal dari Hukum Romawi yang terdiri dari kata "Co" yang artinya bersama, dan "dominium" yang artinya hak milik. Jadi *condominium* artinya hak milik bersama (dikutip dari A.R. Halim oleh Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op. Cit.*, h. 150).

⁶⁵Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Ibid.*, h. 149-150.

Menurut Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, hak milik bersama atas rumah susun dikategorikan sebagai hak milik bersama yang bebas (*vrije mede eigendom*), karena kepemilikan bersama atas rumah susun diantara para pemilik peserta sebelumnya sama sekali tidak pernah ada ikatan apapun baik karena perjanjian maupun perbuatan hukum lainnya.⁶⁶

Mengenai rumah susun ini diatur dalam Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun (selanjutnya disebut Undang-Undang Rumah Susun), yang dalam Pasal 1 angka 1 nya disebutkan pengertian rumah susun adalah: “bangunan gedung bertingkat yang dibangun dalam suatu lingkungan, yang terbagi dalam bagian-bagian yang distrukturkan secara fungsional dalam arah horizontal maupun vertikal dan merupakan satuan-satuan yang masing-masing dapat dimiliki dan digunakan secara terpisah, terutama untuk tempat hunian, yang dilengkapi dengan bagian bersama, benda bersama dan tanah bersama.”

Berdasarkan rumusan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Rumah Susun tersebut, maka sistem Rumah Susun (*condominium*) memiliki dua pola yang khas, sebagai berikut:⁶⁷

a. Pemilikan/Hak perseorangan;

Pemilikan secara perseorangan dinamakan “satuan rumah susun”, yaitu unit rumah susun yang tujuan utamanya digunakan secara terpisah dengan fungsi utamanya sebagai tempat hunian, yang mempunyai sarana penghubung ke jalan umum (Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Rumah Susun);

b. Pemilikan/Hak bersama;

Pemilikan/Hak bersama terdiri dari:

- 1) Tanah bersama, adalah sebidang tanah hak atau tanah sewa untuk bangunan yang digunakan atas dasar hak bersama secara tidak terpisah yang di atasnya berdiri rumah susun dan ditetapkan batasnya dalam persyaratan izin mendirikan bangunan (Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Rumah Susun).
- 2) Bagian bersama, adalah bagian rumah susun yang dimiliki secara tidak terpisah untuk pemakaian bersama dalam kesatuan fungsi

⁶⁶*Ibid.*, h. 150.

⁶⁷Bandingkan dengan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah, *Ibid.*, h. 151.

- dengan satuan-satuan rumah susun (Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Rumah Susun);
- 3) Benda bersama, adalah benda yang bukan merupakan bagian rumah susun melainkan bagian yang dimiliki bersama secara tidak terpisah untuk pemakaian bersama (Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Rumah Susun);

B. Hak Memungut Hasil (*Vruchtgebruik*)

Menurut ketentuan Pasal 756 BW, yang dimaksud dengan hak memungut hasil (*vruchtgebruik*) adalah hak kebendaan untuk menarik (memungut) penghasilan (hasil) dari suatu benda orang lain, seolah-olah benda itu kepunyaan (milik)nya sendiri, dengan kewajiban menjaga agar benda tetap dalam keadaan seperti semula.

Rumusan pengertian tentang hak memungut hasil (*vruchtgebruik*) sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 756 BW ini dianggap kurang lengkap, karena hak memungut hasil (*vruchtgebruik*) ini tidak hanya memberikan hak untuk menarik hasil saja tetapi juga untuk memakai benda itu.⁶⁸ Di samping itu *vruchtgebruik* juga selalu diberikan kepada orang tertentu secara pribadi. Oleh karena itu *vruchtgebruik* akan berakhir atau hapus jika orang yang mempunyai hak *vruchtgebruik* itu meninggal dunia.⁶⁹

Vruchtgebruik hanya dapat diberikan pada benda yang tetap ada atau benda yang tidak dapat diganti, yaitu benda-benda yang tidak akan hilang atau menjadi berkurang karena pemakaian. Oleh karena itu kewajiban pemegang hak *vruchtgebruik* (*vruchtgebruiker*) adalah membuat catatan pada waktu menerima hak tersebut, kemudian menanggung segala biaya pemeliharaan dan perbaikan benda, memelihara benda dengan sebaik-baiknya dan menyerahkan benda tersebut dalam keadaan yang baik saat hak itu berakhir.⁷⁰

Meski pada dasarnya objek hak *vruchtgebruik* adalah benda tetap ada atau benda yang tidak dapat diganti, namun menurut Pasal 757 BW, *vruchtgebruik* dapat diberikan atas benda-benda yang habis (musnah) atau benda yang dapat diganti, misalnya suatu modal dalam bentuk sejumlah uang, dengan ketentuan bahwa pemegang hak diharuskan mengembalikan benda tersebut dalam

⁶⁸Subekti, *Op.Cit.*, h. 77.

⁶⁹*Ibid.*

⁷⁰*Ibid.*

jumlah yang sama, keadaan yang sama dan harga yang sama atau dengan membayar harganya pada waktu hak *vruchtgebruik* itu berlaku atau diadakan. *Vruchtgebruik* atas benda-benda yang habis karena pemakaian atau benda-benda yang dapat diganti ini dikatakan sebagai *oneigenlijk vruchtgebruik* (*vruchtgebruik* yang tidak sesungguhnya). Demikian pula menurut Pasal 763 BW, *vruchtgebruik* dapat dilakukan atas benda-benda yang tidak berwujud, misalnya atas piutang yang hasilnya berupa sejumlah uang.⁷¹

Hak memungut hasil (*vruchtgebruik*) terjadi karena adanya perjanjian, penghibahan dan surat wasiat (*testament*) dan karena *verjaring*.⁷² Menurut Prof. Subekti, hak *vruchtgebruik* biasanya dipergunakan untuk memberi penghasilan atau tunjangan pada seseorang selama hidupnya, misalnya seseorang membuat wasiat (*testament*) yang mewariskan harta bendanya kepada anak-anaknya dengan ketentuan istrinya selama hidupnya mendapat hak *vruchtgebruik* atas harta benda tersebut.⁷³

Mengenai kewajiban yang harus dilaksanakan oleh pemegang hak *vruchtgebruik* diatur dalam Pasal 782 sampai dengan Pasal 806 BW. Kewajiban-kewajiban yang diatur dalam pasal-pasal BW tersebut dibagi atas tiga, yaitu: kewajiban pada awal adanya hak; kewajiban selama adanya hak; dan kewajiban pada saat berakhirnya hak. Kewajiban pada awal adanya hak *vruchtgebruik* meliputi: membuat pencatatan (inventarisasi) benda-bendanya; dan mengadakan jaminan-jaminan berupa asuransi dan sebagainya terhadap benda-bendanya. Kewajiban selama adanya hak *vruchtgebruik* meliputi: mengadakan perbaikan-perbaikan terhadap benda-bendanya; menanggung biaya-biaya perbaikan dan pajak yang harus dibayar dalam melakukan pengurusan benda-benda tersebut; dan memelihara benda-benda itu dengan sebaik-baiknya. Sedangkan kewajiban pada saat berakhirnya hak *vruchtgebruik* meliputi: mengembalikan semua bendanya seperti dalam keadaan semula; mengganti segala kerusakan atau kerugian atas benda-benda tersebut jika terjadi.

Vruchtgebruik menjadi hapus karena alasan-alasan sebagai berikut: meninggalnya pemegang hak tersebut; habisnya waktu yang diberikan untuk hak itu; pemegang hak berubah menjadi pemilik (*eigenaar*); pemegang hak

⁷¹Riduan Syahrani, *Op.Cit.*,h. 139.

⁷²*Ibid.*

⁷³Subekti, *Loc.Cit.*

melepaskan hak tersebut; karena pemegang hak tidak mempergunakan hak tersebut selama 30 tahun (*verjaring*); dan bendanya musnah atau binasa (Pasal 807 BW).

C. Hak Pakai dan Hak Mendiami

Pengertian hak pakai dan hak mendiami tidak ditemukan dalam rumusan pasal-pasal dalam BW, hanya dalam Pasal 818 BW disebutkan bahwa hak pakai dan hak mendiami merupakan hak kebendaan yang terjadinya dan hapusnya sama seperti hak memungut hasil (*vruchtgebruik*). Pada dasarnya hak pakai sama dengan hak mendiami, hanya saja jika hak itu bersangkutan dengan rumah kediaman, maka hak itu dinamakan hak mendiami.⁷⁴ Kewajiban-kewajiban pemegang hak pakai dan hak mendiami sama dengan kewajiban-kewajiban pemegang hak *vruchtgebruik* (Pasal 819 BW).

Hak pakai hanya untuk diri si pemakai dan anggota keluarganya saja. Pemakai tidak diperbolehkan menyerahkan atau menyewakan haknya tersebut kepada orang lain (Pasal 821 dan Pasal 823 BW). Jika hak pakai terhadap binatang-binatang, maka si pemakai berhak mempekerjakannya, memakai air susunya dan memakai rabuknya, sekedar diperlukan untuk diri sendiri dan segenap anggota keluarganya, akan tetapi tidak diperbolehkan untuk menikmati anaknya (Pasal 824 BW).

Dalam hal seseorang mempunyai hak mendiami atas sebuah rumah, maka ia boleh mendiami rumah itu dengan anggota keluarganya, pun jika tatkala hak mendiami itu diberikan kepadanya ia masih jejak (Pasal 826 BW). Hak mendiami tidak boleh diserahkan atau disewakan kepada orang lain (Pasal 827 BW).

D. Kedudukan berkuasa (*bezit*)

Hak kebendaan yang disebut *bezit* yang diterjemahkan Prof. Subekti sebagai kedudukan berkuasa,⁷⁵ diatur dalam Buku II BW dari Pasal 529 sampai dengan Pasal 569. Menurut ketentuan Pasal 529 BW, *bezit* ialah kedudukan seseorang yang menguasai suatu kebendaan, baik dengan diri sendiri, maupun dengan perantaraan orang lain, dan yang mempertahankan atau menikmatinya

⁷⁴Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 141.

⁷⁵Perkataan *bezit* berasal dari perkataan "zitten" yang secara *letterlijk* berarti "menduduki" (Subekti, Pokok-Pokok Hukum Perdata, *Op.Cit.*, h. 63.).

selaku orang yang memiliki kebendaan itu. Mengenai pengertian *bezit* ini, diantara para sarjana tidak terdapat kesatuan pendapat. Tiap-tiap penulis buku hukum perdata mempunyai caranya sendiri dalam menjelaskan pengertian *bezit*. Hal ini menurut Prof. Ko Tjay Sing⁷⁶ maupun Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan,⁷⁷ disebabkan ajaran tentang *bezit* ini terkenal karena sulitnya. Pengertian *bezit* tidak akan dipahami dengan mempelajari undang-undang saja. Lagi pula menurut Prof. Subekti, pengertian *bezit* sebagai hak kebendaan merupakan suatu hal yang khusus dalam hukum Barat, disamping hak kebendaan yang lain yaitu pengertian *eigendom* (hak milik).⁷⁸ Hal yang serupa juga dikemukakan oleh Prof. Wirjono Prodjodikoro, bahwa soal “*bezit*” adalah soal istimewa dari Burgerlijk Wetboek yang tidak ditemukakan dalam Hukum Adat. Keistimewaan pengaturan tentang *bezit* terletak pada hukum yang melindungi suatu keadaan pemegang suatu benda (tanah) yang belum tentu berdasarkan atas suatu hak yang sejati.⁷⁹ Oleh karena itu menurut Prof. Ko Tjay Sing, *bezit* sebagai hubungan hukum antara subjek hukum dengan suatu benda, akan lebih mudah dijelaskan jika diterangkan terlebih dahulu perbedaannya dengan hubungan-hubungan hukum yang lain antara subjek hukum dengan sesuatu benda (*eigendom* dan *detentie/houderschap*).⁸⁰

1. Pengertian *bezit*

Menurut Prof. Subekti: “*bezit* ialah suatu keadaan lahir, dimana seorang menguasai suatu benda seolah-olah kepunyaannya sendiri, yang oleh hukum diperlindungi, dengan tidak mempersoalkan hak milik atas benda itu sebenarnya ada pada siapa.”⁸¹ Sedangkan menurut Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, yang dimaksud dengan *bezit* ialah: “keadaan memegang atau menikmati sesuatu benda dimana seseorang menguasainya, baik sendiri ataupun dengan perantaraan orang lain, seolah-olah itu adalah kepunyaannya sendiri.”⁸² Riduan Syahrani merumuskan:” *bezit* adalah suatu keadaan dimana seseorang menguasai sesuatu benda, baik sendiri maupun dengan perantaraan orang lain, seolah-olah benda itu miliknya sendiri.”⁸³

⁷⁶Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 26.

⁷⁷Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 83.

⁷⁸Subekti, *Op.Cit.*, h. 63.

⁷⁹Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Pembimbing Masa, Jakarta, cetakan ke 3, 1963, h. 139-140.

⁸⁰Ko Tjay Sing, *Loc.Cit.*

⁸¹Subekti, *Loc.Cit.*

⁸²Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Loc.Cit.*

⁸³Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 119.

Dari beberapa pengertian *bezit* yang telah dikemukakan di atas, dapat dipahami bahwa dalam setiap hak ada orang yang bertindak seolah-olah berhak atas hak tersebut. Jadi dalam setiap hak itu ada yang berhak, di samping itu ada pula orang yang seolah-olah berhak atas hak tersebut. Oleh karena itu Pitlo sebagaimana dikutip oleh Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, mengungkapkan bahwa di samping setiap hak itu ada bayangan dari hak itu yang dinamakan *bezit*. Dengan demikian dalam setiap hak milik ada pemilikinya, di samping itu ada *bezit* dari hak milik; dalam setiap hak piutang ada pemilik piutang (kreditor), di samping itu ada *bezit* dari hak piutang, dan sebagainya.⁸⁴ Atas dasar pengertian-pengertian yang telah disebutkan tentang *bezit* itu, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah mengemukakan bahwa: “pengertian *bezit* mendekati atau hampir sama dengan pengertian hak milik (*eigendom*). Bedanya pada *eigendom* lebih menunjukkan suatu hubungan hukum dengan pemilikinya, sedangkan pada *bezit* lebih menunjukkan adanya hubungan nyata antara si pemegang dengan bendanya.”⁸⁵

Untuk terdapat *bezit* harus terpenuhi dua unsur, yaitu: *pertama*, harus ada *corpus*: ada hubungan antara orang dengan bendanya, dan hubungan itu dalam bentuk kekuasaan nyata atas suatu benda, atau dengan perkataan lain ada keadaan nyata seseorang menguasai suatu benda. *Kedua*, harus ada *animus*: hubungan antara orang dengan bendanya harus dikehendaki dalam arti ada *kemauan* orang tersebut untuk memiliki benda itu.⁸⁶

Kedua unsur tersebut harus terpenuhi untuk adanya *bezit*, oleh karena itu untuk menjadi *bezitter* seseorang harus sehat akal pikirannya. Orang yang gila dianggap tidak memiliki *animus*, artinya tidak dapat mempunyai *bezit*. Sedangkan anak yang belum dewasa tapi sudah dapat membedakan dapat mempunyai *bezit* melalui wakilnya menurut undang-undang. Seorang pencuri dapat mempunyai *bezit* atas benda yang dicurinya meski sebagai *bezitter* yang beritikad tidak baik (*te kwader trouw*).⁸⁷ Mengenai kedudukan *detentie*, yaitu seseorang menguasai suatu benda berdasarkan suatu hubungan hukum antara yang bersangkutan (*detentor*) dengan pemilik (*eigenaar*) benda itu, terdapat perbedaan pendapat, ada yang menyatakan bahwa seorang *detentor* (penyewa atau peminjam) dianggap *kemauan* (*animus*) untuk memiliki benda yang

⁸⁴Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Loc.Cit.*

⁸⁵Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 67.

⁸⁶Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 84.

⁸⁷Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 119.

dikuasainya itu tidak ada, sehingga bukan *bezitter*, seperti yang dikemukakan oleh Asser dan Scholten, oleh karena itu tidak dapat mempergunakan pasal-pasal yang terdapat dalam BW yang memberikan perlindungan kepada *bezitter*. Namun pendapat yang berbeda dikemukakan oleh Suyling yang menyatakan bahwa perantara seperti penyewa harus tetap dianggap sebagai *bezitter*.⁸⁸

Bezit mempunyai dua fungsi, yaitu:⁸⁹

a. Fungsi *polisionil*;

Yang dimaksud fungsi *polisionil* dari *bezit* adalah bahwa *bezit* itu mendapat perlindungan hukum, tanpa mempersoalkan siapa sebenarnya yang mempunyai hak milik atas benda itu (hukum melindungi keadaan nyata tanpa mempersoalkan keadaan juridis). Siapa yang *membezit* sesuatu benda meski benda yang dikuasainya itu dari hasil pencurian, ia mendapat perlindungan hukum, sampai terbukti di muka Pengadilan bahwa ia sebenarnya tidak berhak. Barang siapa yang merasa haknya dilanggar harus minta penyelesaian lebih dulu pada polisi atau Pengadilan. Inilah yang dimaksud dengan fungsi *polisionil* dari *bezit*. Fungsi *polisionil* ada pada setiap *bezit*.

b. Fungsi *zakenrechtelijk*;

Yang dimaksud fungsi *zakenrechtelijk* dari *bezit* adalah bahwa setelah keadaan nyata (*bezit*) itu berjalan beberapa waktu tanpa adanya protes dari pemilik sebelumnya, maka keadaan nyata (*bezit*) itu berubah menjadi hak milik (*eigendom*) melalui lembaga lampau waktu (*verjaring*). Inilah yang dimaksud dengan fungsi *zakenrechtelijk* dari *bezit*. Fungsi *zakenrechtelijk* tidak ada pada setiap *bezit*, tetapi hanya ada pada *burgerlijk bezit* (biasanya disebut *bezit* saja).⁹⁰

2. Macam *bezit*

Bezit dapat dibedakan atas dua macam, yaitu:⁹¹

- a. *Burgerlijk bezit*, yang biasanya disebut *bezit* saja, dan orang yang *membezit* disebut *bezitter*, adalah *bezit* yang *bezitter*nya mempunyai kehendak untuk mempunyai suatu benda bagi dirinya sendiri. *Burgerlijk bezit* biasanya ada pada pemilik.

⁸⁸Wirjono Prodjodikoro, *Op.Cit.*, h. 142.

⁸⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Loc.Cit.*

⁹⁰Pada *detentie/houderschap* tidak ada fungsi *zakenrechtelijk*, sehingga seorang *detentor/houder* misalnya penyewa tidak mungkin menjadi pemilik (*eigenaar*) melalui lembaga *verjaring*.

⁹¹*Ibid.*, h. 85.

- b. *Detentie* biasanya juga disebut *houderschap*, dan orangnya disebut *detentor* atau *houder*, adalah orang yang menguasai benda tapi tidak mempunyai kehendak untuk memiliki benda tersebut bagi dirinya sendiri. Penguasaan terhadap suatu benda itu terjadi karena adanya hubungan hukum dengan orang lain, seperti misalnya dalam hubungan sewa menyewa, pinjam meminjam, dan lain-lain. *Detentie* atau *houderschap* disebut juga *Natuurlijke bezit*.

Seperti telah dikemukakan di atas, *bezit* dapat terjadi atas hak milik (*eigendom*) maupun atas hak-hak kebendaan lainnya. Namun yang sering dibicarakan adalah *bezit* dari hak milik (*eigendom*). Jika *bezit* berada pada pemilik benda itu sendiri, maka orang tersebut dinamakan *bezitter-eigenaar*. Dalam kaitan *bezit* pada hak milik (*eigendom*) dimana *eigenaar* sekaligus sebagai *bezitter* ini menurut Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah *bezit* dapat terjadi pada:⁹²

- a. *Eigendoms bezit*;

Pada *eigendoms bezit*, penguasaan juridis berhimpitan dengan penguasaan nyata (*feitelijk*) karena pemegang (*bezitter*) adalah juga sekaligus pemilik (*eigenaar*) suatu benda;

- b. *Burgerlijk bezit*;

Pada *burgerlijk bezit*, seseorang menguasai suatu benda secara nyata dan bersikap seperti seorang pemilik serta berkeinginan untuk menjadi pemilik tetapi sebenarnya dia bukanlah pemilik sejati;

- c. *Natuurlijke bezit*;

Pada *natuurlijk bezit*, seseorang secara murni menguasai suatu benda tanpa kehendak untuk memilikinya. Dalam hal ini tidak ada unsur *animus*, seperti penguasaan atas benda karena adanya perjanjian sewa-menyewa, pinjam-meminjam, dan lain-lain.

Dari ketiga bentuk *bezit* tersebut di atas, sama-sama terdapat kekuasaan nyata. Pada *eigendoms bezit* maupun *burgerlijk bezit* sama-sama terdapat unsur *corpus* dan *animus*, namun pada *eigendom* penguasaan atas benda sesuai dengan keadaan hukumnya, sedangkan pada *burgerlijk bezit* penguasaan nyata atas benda tidak sesuai dengan keadaan hukumnya.⁹³

⁹²Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 71-72.

⁹³*Ibid.*, h. 72-73.

Seorang *bezitter* dapat berubah menjadi *detentor/houder* demikian juga sebaliknya seorang *detentor/houder* dapat berubah menjadi *bezitter*. Keadaan ini disebut pertukaran *bezit* atau *interventie bezit*, dengan syarat: *pertama*, harus ada perubahan kehendak dari *bezitter*, dan *kedua*, harus diperjanjikan antara pihak yang berkepentingan (persetujuan pihak lawan sangat menentukan).⁹⁴

Di samping pembedaan *bezit* yang telah disebutkan di atas, terdapat pula pembedaan atas *bezit* benda dan *bezit* hak. *Bezit* benda adalah *bezit* mengenai benda-benda yang berwujud, sedangkan *bezit* hak adalah *bezit* mengenai benda-benda tidak berwujud atau hak. Secara umum semua benda dapat *dibezit*, namun ada beberapa benda yang tidak dapat *dibezit*, diantaranya adalah benda yang tidak dalam perdagangan (Pasal 537 (1) BW).⁹⁵

Pembedaan lain yang juga sangat penting dalam membicarakan *bezit* adalah *bezit* beritikad baik (*bezit te goeder trouw*) dan *bezit* beritikad tidak baik (*bezit te kwader trouw*). *Bezit* yang beritikad baik terjadi jika *bezitter* yang memperoleh benda yang dikuasainya itu dengan salah satu cara untuk memperoleh hak milik, dan ia tidak mengetahui cacat yang terkandung di dalamnya (Pasal 531 BW). Dengan demikian *bezitter* yang beritikad baik adalah *bezitter* yang sungguh-sungguh menyangka bahwa benda yang dikuasainya itu adalah miliknya sendiri. Sebaliknya, *bezit* yang beritikad tidak baik terjadi jika *bezitter* mengetahui bahwa benda yang dikuasainya itu bukan miliknya (Pasal 532 BW). Menurut pendirian *Hoge Raad*, *bezit te kwader trouw* terjadi jika *bezitter* pada awal adanya *bezit* mengetahui atau setidaknya-seharusnya mengetahui bahwa dengan itu ia merugikan orang lain.⁹⁶

Kedua *bezit* ini, baik *bezit* yang beritikad baik/*bezit* yang jujur (*bezit te goeder trouw*) maupun *bezit* yang beritikad tidak baik/*bezit* yang tidak jujur (*bezit te kwader trouw*) sama-sama memperoleh perlindungan hukum, meski tingkat perlindungannya tidak sama. Perlindungan hukum yang diberikan bagi *bezitter* yang beritikad baik meliputi: 1). Hak untuk memetik hasil dari bendanya; 2). Hak untuk mendapat penggantian ongkos-ongkos yang telah dikeluarkan untuk benda yang bersangkutan; 3). Kemungkinan *bezitter* menjadi *eigenaar* melalui lampau waktu (*verjaring*). Sedangkan bagi *bezitter* yang beritikad tidak baik hanya memperoleh hak untuk mendapatkan

⁹⁴*Ibid.*, h. 73.

⁹⁵Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 86.

⁹⁶*Ibid.*

penggantian ongkos-ongkos yang telah dikeluarkan untuk benda yang bersangkutan, itupun kurang dari pada yang ada pada *bezitter* yang beritikad baik.⁹⁷

Berdasarkan Pasal 548 BW dan Pasal 549 BW ditentukan hak-hak *bezitter* yang merupakan bentuk perlindungan sebagai perwujudan fungsi *bezit* baik fungsi polisionil maupun fungsi *zakenrechtelijk*. Menurut Pasal 548 BW, *bezitter* yang beritikad baik memiliki hak-hak sebagai berikut: 1). *Bezitter* untuk sementara waktu harus dianggap sebagai pemilik benda sampai saat haknya dituntut kembali di muka Hakim; 2). *Bezitter* dapat memperoleh hak milik atas suatu benda karena daluwarsa; 3). *Bezitter* berhak menikmati hasil kebendaan sampai saat terjadinya penuntutan kembali di muka Hakim; 4). *Bezitter* harus dipertahankan atau dipulihkan kedudukannya jika saat ia mendudukinya mendapatkan gangguan atau kehilangan kedudukannya. Sedangkan menurut Pasal 549 BW, *bezitter* yang beritikad tidak baik memiliki hak-hak sebagai berikut: 1). *Bezitter* untuk sementara harus dianggap sebagai pemilik benda sampai ia dituntut kembali di muka Hakim; 2). *Bezitter* berhak menikmati hasil kebendaan yang bersangkutan dengan kewajiban akan mengembalikannya kepada yang berhak; 3). *Bezitter* harus dipertahankan atau dipulihkan kedudukannya jika saat ia mendudukinya, mendapat gangguan atau kehilangan kedudukannya.⁹⁸

Dalam hal *bezitter* mengalami gangguan terhadap benda yang dikuasainya itu ia dapat bertindak dengan perantaraan hakim melawan siapa saja yang mengganggu penguasaannya atas benda tersebut, karena *bezitter* mempunyai hak gugat *bezit* atau *bezitactie*. Gugat *bezit* hanya ada pada *burgerlijk bezit* saja, sedangkan *detentor/houder* tidak mempunyai kewenangan mengajukan gugat *bezit*. Gugatan yang dapat dilakukan *bezitter* antara lain berwujud: 1). Meminta pernyataan *declaratoir* dari hakim bahwa ia adalah *bezitter* dari benda itu ; 2). Menuntut agar jangan mengganggu lebih lanjut/gangguan dihentikan; 3). Meminta pemulihan dalam keadaan semula; 4). Meminta penggantian kerugian.⁹⁹

Gugat *bezit* harus diajukan dalam tenggang waktu satu tahun, karena hak *bezit* dapat dinyatakan hilang, jika orang lain dapat menguasai benda itu selama satu tahun dan *bezitter* tinggal diam saja (Pasal 545 BW).

⁹⁷*Ibid.*, h. 87.

⁹⁸Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 80.

⁹⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 95.

3. Cara memperoleh dan berakhirnya *bezit*

Pada dasarnya cara memperoleh *bezit* dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu:

a. Dengan cara *Occupatio*;

Cara memperoleh *bezit* dengan cara *occupatio* ini dilakukan tanpa bantuan orang lain yang *membezit* lebih dulu, yakni dengan cara menduduki atau menguasai atau mengambil benda baik benda bergerak maupun benda tidak bergerak.¹⁰⁰ Jika pengambilan terhadap benda yang bergerak, maka dapat dilakukan terhadap benda bergerak yang tidak ada pemiliknya (*res nullius*), misalnya ikan di sungai, burung di hutan, buah-buahan di hutan, binatang-binatang buruan di hutan, dan lain-lain. Cara memperoleh *bezit* dengan *occupatio* ini disebut juga memperoleh *bezit* yang bersifat *originair* (asli).

b. Dengan cara *traditio*;

Cara memperoleh *bezit* dengan cara *traditio* ini dilakukan dengan bantuan orang lain yang *membezit* lebih dulu, yakni dengan cara penyerahan bendanya dari *bezitter* lama kepada *bezitter* yang baru. Cara memperoleh *bezit* dengan *traditio* ini disebut juga memperoleh *bezit* yang bersifat *derivatief*.

Berakhirnya *bezit* dikarenakan oleh hal-hal sebagai berikut:

- a. Bendanya diserahkan sendiri oleh *bezitter* kepada orang lain;
- b. Bendanya diambil oleh orang lain dari kekuasaan *bezitter* dan kemudian selama satu tahun menikmatinya tidak ada gangguan apapun juga;
- c. Bendanya telah dibuang (dihilangkan) oleh *bezitter*;
- d. Bendanya tidak diketahui lagi dimana adanya;

¹⁰⁰*Bezit* atas benda tidak bergerak dengan cara *occupatio* diatur dalam Pasal 545 ayat (1) BW dan Pasal 1963 BW. Pasal 545 ayat (1) BW: seseorang yang menguasai suatu benda tidak bergerak akan menjadi *bezitter* dari benda tersebut setelah selama satu tahun menikmatinya tanpa suatu gangguan apapun. Pasal 1963 BW: a. Siapa yang dengan itikad baik dan berdasarkan suatu alas hak yang sah memperoleh suatu benda tidak bergerak, suatu bunga atau suatu piutang lain yang tidak harus dibayar atas tunjuk, memperoleh hak milik atasnya dengan jalan daluwarsa setelah menguasai selama 20 tahun berturut-turut; b. Siapa yang dengan itikad baik menguasainya selama 30 tahun berturut-turut akan memperoleh hak milik dengan tidak perlu menunjukkan alas haknya. Sejak berlakunya UUPA tahun 1960, kedua pasal itu, Pasal 545 dan Pasal 1963 BW dinyatakan tidak berlakuk lagi (lihat Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 1, *Op.Cit.*, h. 76-78).

- e. Bendanya musnah oleh sebab peristiwa yang luar biasa atau karena alam.

(Disebutkan dalam Pasal 543, 544, 545, 546, dan 547 BW).

4. *Bezit* atas benda bergerak

Pengaturan *bezit* atas benda bergerak terdapat dalam Pasal 1977 ayat (1) BW, yang menentukan bahwa:”terhadap benda bergerak yang tidak berupa bunga, maupun piutang yang tidak harus dibayar kepada si pembawa, maka barang siapa yang menguasainya dianggap sebagai pemiliknya.”

Ketentuan tentang *bezit* atas benda bergerak ini tidak diatur dalam Buku II BW tentang Benda, tetapi diatur dalam Buku IV BW tentang Pembuktian dan Daluwarsa, karena ketentuan yang tercantum dalam Pasal 1977 ayat (1) BW mengandung ketentuan tentang daluwarsa (*verjaring*), yaitu *verjaring* yang membebaskan dari suatu perutangan (*extinctive verjaring*), dengan tenggang waktu 0 (nol) tahun. Dengan demikian barang siapa atau setiap orang yang *membezit* benda bergerak dalam waktu seketika (nol tahun) bebas dari tuntutan pemiliknya. Hal inilah yang menyebabkan *bezit* atas benda bergerak diatur dalam Buku IV BW yang mengatur mengenai *extinctive verjaring*.¹⁰¹

Mengenai rumusan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1977 ayat (1) BW ini menimbulkan beberapa pendapat yang memberikan berapana penafsiran yang dikemukakan para pakar hukum yang terkemuka, yaitu pendapat Diephuis yang dikembangkan Meijers dengan *Eigendoms theorie*, dan pendapat P. Scholten dengan *Legitimatie theorie*.¹⁰²

Dahulu *Eigendomstheorie* merupakan pendapat yang paling banyak diikuti. Teori ini memberikan penafsiran secara gramatikal terhadap ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW. Menurut teori ini *bezit* terhadap benda bergerak berlaku sebagai alas hak (hak) yang sempurna (*volkomen titel*). Hak yang

¹⁰¹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 90-91.

¹⁰²Sebenarnya ada pula ajaran atau teori yang menyatakan bahwa *detentie* (*houderschap*) adalah *eigendom*. Ajaran atau teori ini dikemukakan dan dikembangkan oleh N.K.F. Land. Menurut ajaran/teori ini barang bergerak *detentie* adalah hak yang paling lengkap. Jadi mengenai barang-barang ini tidak ada *bezit* atau *eigendom*. Konsekwensi dari ajaran ini, adalah bahwa orang yang menitipkan, meminjamkan atau menyewakan suatu barang bergerak kepada orang lain, kehilangan hak *eigendom* atas barang tersebut. Ia hanya mempunyai tuntutan perorangan (*persoonlijke vordering*), bukan tuntutan kebendaan (*zakelijke vordering*) kepada orang yang menyimpan, menyewa atau meminjam (tidak mempunyai hak *revindikasi* atas barang tersebut). Ajaran bahwa *detentie* adalah *eigendom* ini tidak pernah menjadi pendapat umum dan kini ajaran tersebut sudah ditinggalkan sama sekali (lihat Ko Tjay Sing, *Diktat Lengkap: Hukum Perdata, Jilid II Hukum Benda*, h. 80-82).

paling sempurna itu adalah hak milik (*eigendom*). Dengan demikian berarti *bezit* atas benda bergerak adalah sama dengan hak milik (*bezitter* sama dengan *eigenaar*). Dan artinya *bezit* atas benda bergerak adalah merupakan hak yang paling sempurna. Jadi siapa saja yang mem*bezit* benda bergerak tidak peduli apakah *bezit* itu diperoleh dengan titel yang sah atau tidak, apakah berasal dari orang yang berwenang menguasai benda itu atau tidak, maka *bezit* itu sama dengan hak milik (*eigendom*), asal saja pada *bezit* itu *bezitter*nya beritikad baik/jujur (*de goeder trouw*). *Eigendomstheorie* ini dipandang menghilangkan/mengabaikan dua syarat untuk sahnya penyerahan (*levering*) yang terdapat dalam Pasal 584 BW, yaitu: (1) harus ada titel yang sah; dan (2) harus dilakukan oleh orang yang berwenang untuk mengasingkan benda itu. Jadi kedua syarat penyerahan (*levering*) itu diabaikan, asal saja *bezitter*nya beritikad baik/jujur (*de goeder trouw*).¹⁰³

Legitimatie theorie merupakan pendapat yang banyak diikuti/lazim (*heersende leer*). Menurut teori ini, *bezit* bukan/tidak sama dengan hak milik (*eigendom*). Tetapi siapa saja yang mem*bezit* benda bergerak dengan itikad baik/jujur (*de goeder trouw*) maka ia dalam keadaan aman. Dengan demikian, keadaan *bezit* itu fungsinya mengesankan *bezitter* dari benda itu sebagai *eigenaar* (sebagai orang yang mempunyai hak penuh). Jika *Eigendoms theorie*, dipandang mengabaikan kedua syarat penyerahan (*levering*) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 584 BW, maka *Ligitimatie theorie* dipandang hanya mengabaikan salah satu syarat penyerahan (*levering*) saja, yaitu syarat tidak perlu berasal dari orang yang berwenang untuk mengasingkan benda tersebut, cukup mengira berasal dari orang yang berwenang mengasingkan benda itu. Meski demikian *Ligitimatie theorie* tetap mengharuskan syarat adanya titel yang sah untuk memperoleh hak milik atas suatu benda.¹⁰⁴

Pasal 1977 ayat (1) BW ini diadakan dalam rangka menjaga kelancaran dalam lalu lintas hukum di masyarakat, sebab jika berpegang pada ketentuan bahwa hak milik atas suatu benda hanya dapat berpindah secara sah, jika seseorang memperolehnya dari orang yang berhak memindahkan hak milik atas benda tersebut (pemilik benda), maka akan sangat terganggu, jika dalam setiap jual beli benda yang bergerak pembeli harus menyelidiki terlebih dahulu status penjual apakah benar-benar sebagai pemilik atas benda tersebut. Oleh

¹⁰³Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 91-92; lihat juga Ko Tjay Sing, *Op.Cit.*, h. 82.

¹⁰⁴Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*, h. 93.; lihat juga Ko Tjay Sing, *Ibid.* h. 83 dst.

karena itulah Pasal 1977 ayat (1) BW menetapkan bahwa untuk benda bergerak penjual dianggap cukup membuktikan hak miliknya dengan menunjukkan bahwa ia menguasai benda itu seperti seorang pemilik, yaitu menurut keadaan yang tampak keluar benda itu seperti kepunyaannya sendiri (*bezit*). Dengan demikian, tidak perlu memperlihatkan bagaimana cara mendapatkan benda bergerak itu dan juga tidak perlu memperlihatkan tanda bukti tentang miliknya, tapi cukup memperlihatkan bahwa ia adalah mempunyai *bezit* (*bezitter* atas benda bergerak).¹⁰⁵

Pembeli yang mempercayai bahwa penjual adalah pemilik sebenarnya benda itu hanya dengan melihat secara tampak luar (*bezitter* atas benda) dilindungi oleh hukum, meski kemudian ternyata misalnya penjual hanyalah sebagai peminjam benda itu dari pemilik sebenarnya. Ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW ini melindungi pembeli benda dan mengenyampingkan atau mengorbankan kepentingan pemilik benda yang sebenarnya atau sejati. Sebagai contoh: A meminjamkan bukunya kepada B, kemudian B menjual buku yang dipinjamnya itu kepada C. Hukum memberi perlindungan kepada pembeli benda (C) meski benda diperoleh dari seorang yang tidak berhak (B) dibanding dengan pemilik sebenarnya (A) atas pertimbangan bahwa pemilik benda (A) dengan suka rela menyerahkan benda dalam kekuasaan orang lain (B), sehingga harus menanggung resiko. Ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW ini hanya berlaku untuk terhadap perbuatan-perbuatan dalam dunia perdagangan (*handelsdaden*), artinya bila seorang menerima suatu benda sebagai hadiah dari seseorang yang bukan pemilik benda tersebut, maka tidak dilindungi dari tuntutan pemilik sejati benda tersebut, karena menerima hadiah tidak termasuk perbuatan dalam perdagangan.¹⁰⁶

Pengecualian terhadap ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW terdapat dalam ketentuan Pasal 1977 ayat (2) BW, yang menentukan bahwa perlindungan yang diberikan oleh Pasal 1977 ayat (1) BW tidak berlaku bagi benda yang berasal dari pencurian. Siapa saja yang kehilangan atau kecurian suatu barang dalam jangka waktu tiga tahun terhitung sejak hari hilangnya atau dicurinya barang itu, berhak meminta kembali miliknya, dari setiap orang yang memegangnya (hak *revindicatie*). Pemilik barang tidak diwajibkan membayar ganti kerugian

¹⁰⁵Subekti, *Op.Cit.*, h. 67.

¹⁰⁶*Ibid.*, h. 69. Menurut P. Scholten, perlindungan yang diberikan oleh ketentuan Pasal 1977 ayat (1) BW hanya berlaku terhadap perbuatan dalam dunia perdagangan, merupakan suatu contoh penghalusan atau pelembutan hukum (*rechtsverfijning*) (Subekti, *Ibid.*, h. 69).

kepada pemegang barang untuk uang yang telah dibayarkannya guna membelinya, kecuali barang itu dibelinya di pasar tahunan atau pasar lainnya, di pelelangan umum, atau seorang pedagang yang lazim memperdagangkan barang-barang demikian, maka pemilik barang harus mengembalikan harga barang yang telah dibayar oleh pemegang barang itu (lihat Pasal 582 BW).¹⁰⁷

¹⁰⁷Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 126-127.

3

Hak Kebendaan yang Memberi Jaminan

A. Gadai (*Pand*)

1. Pengertian dan sifat-sifat gadai

Lembaga Gadai diatur dalam Buku II BW, Bab XX mulai Pasal 1150 sampai Pasal 1161 BW. Menurut Pasal 1150 BW, yang dimaksud dengan gadai adalah: “Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang yang berhutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan dari pada orang-orang berpiutang lainnya, kecuali haruslah didahulukan biaya untuk melelang barang serta biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang yang digadaikan tersebut.”

Berdasarkan pengertian gadai yang disebutkan Pasal 1150 BW dan pasal-pasal lainnya, Prof. Mariam Darus Badruzaman menyimpulkan sifat-sifat umum dari gadai, yaitu: Benda yang menjadi objek gadai adalah benda bergerak, baik berwujud maupun tidak berwujud;

- a. Sifat kebendaan;
- b. Benda gadai dikuasai pemegang gadai (*inbezitstelling*);

Hak menjual sendiri benda gadai (*recht van eigenmachtige verkoop*);

- a. Hak yang didahulukan;
- b. Hak *accessoir* (hak gadai tergantung pada perjanjian pokok).

Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah membagi sifat-sifat gadai atas sifat kebendaan pada umumnya dan sifat-sifat khusus hak gadai. Sifat kebendaan pada umumnya adalah hak absolut, *droit de suit*, *droit de preference*, hak menggugat, dan lain-lain.¹ Sedangkan sifat-sifat khusus hak gadai, yaitu:²

- a. *Accessoir*, yaitu berlakunya hak gadai tergantung pada ada atau tidaknya perjanjian pokok atau hutang piutang, artinya jika perjanjian hutang piutang sah, maka perjanjian gadai sebagai perjanjian tambahan juga sah, dan sebaliknya jika perjanjian hutang piutang tidak sah, maka perjanjian gadai juga tidak sah. Dengan demikian jika perjanjian hutang beralih, maka hak gadai otomatis juga beralih; tetapi sebaliknya, hak gadai tak dapat dipindahkan tanpa berpindahnya perjanjian hutang-piutang. Dan jika karena suatu alasan tertentu perjanjian gadai batal, maka perjanjian hutang-piutang masih tetap berlaku asal dibuat secara sah.
- b. Berdasarkan ketentuan Pasal 1160 BW, barang gadai tidak dapat dibagi-bagi (*ondeelbaar*), sekalipun utangnya di antara para waris si berhutang atau di antara para waris si berpiutang dapat dibagi-bagi. Dengan demikian gadai meliputi seluruh benda sebagai satu kesatuan; artinya sebagian hak gadai tidak menjadi hapus dengan dibayarnya sebagian hutang.
- c. Barang yang digadaikan merupakan jaminan bagi pembayaran kembali hutang debitor kepada kreditor. Jadi barang jaminan tidak boleh dipakai, dinikmati apalagi dimiliki; kreditor hanya berkedudukan sebagai *houder* bukan *burgerlijke bezitter*.
- d. Barang gadai berada dalam kekuasaan kreditor atau penerima gadai sebagai akibat syarat *inbezitstelling*.

2. Para pihak (subjek) dalam gadai

Dilihat dari pengertian gadai yang telah disebutkan di atas, maka sebenarnya hak gadai hanya merupakan tambahan atau buntut (*accessoir*) dari perjanjian pokok yaitu perjanjian peminjaman uang atau hutang piutang antara

¹Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, h. 27.

²*Ibid.*, h. 28-29.

kreditor dan debitor. Dari perjanjian pokok, perjanjian peminjaman uang atau hutang piutang inilah dilanjutkan dengan perjanjian gadai antara debitor sebagai pihak yang memberi gadai (pemberi gadai/*pandgever*) dengan kreditor sebagai pihak pemegang atau penerima gadai (*pandnemer*). Dengan demikian para pihak dalam perjanjian gadai adalah pihak pemberi hak gadai (*pandgever*) dan pihak pemegang/penerima hak gadai (*pandnemer*). Baik pemberi hak gadai maupun pemegang/penerima hak gadai, sebagaimana halnya dalam perbuatan-perbuatan hukum pada umumnya, harus dilakukan oleh orang yang *bekwaam* atau orang yang cakap untuk bertindak atau melakukan perbuatan hukum. Di samping cakap bertindak menurut hukum, pihak pemberi hak gadai (*pandgever*) haruslah orang yang berhak mengasingkan benda yang digadaikan. Yang dimaksud dengan berhak mengasingkan benda yang digadaikan misalnya menjual, menukar, menghibahkan, dan lain-lain. Perbuatan hukum menggadaikan suatu benda dipandang sebagai perbuatan mengasingkan suatu benda meski dianggap tidak langsung, karena membuka kemungkinan dijualnya benda yang digadaikan itu untuk melunasi hutang debitor. Jika dikemudian hari ternyata si pemberi gadai (*pandgever*) adalah orang yang tidak berhak mengasingkan benda tersebut, misalnya ia hanya seorang penyewa atau seorang peminjam benda tersebut yang tentu tidak dapat menjual benda itu, maka menurut ketentuan Pasal 1152 ayat (4) BW perjanjian pemberian gadai tetap sah dan tidak dapat dibatalkan, karena si penerima gadai (*pandnemer*) dianggap menyangka si pemberi gadai (*pandgever*) adalah orang yang mempunyai hak milik atas benda tersebut, asal saja si penerima gadai (*pandnemer*) benar-benar menyangka si pemberi gadai (*pandgever*) adalah orang yang berhak untuk memberi gadai. Apabila si penerima gadai (*pandnemer*) mengetahui atau seharusnya dapat menyangka si pemberi gadai (*pandgever*) bukan orang yang berhak memberi gadai, maka si penerima gadai (*pandnemer*) tidak mendapat perlindungan hukum dan hak gadai harus dibatalkan.³ Ketentuan ini diberlakukan karena objek hak gadai adalah benda bergerak. Oleh karena itu Prof. Subekti menyatakan bahwa ketentuan Pasal 1152 ayat (4) BW ini serupa dengan ketentuan yang termuat dalam Pasal 1977 BW yaitu mengatur tentang perolehan hak milik atas benda yang bergerak.⁴

³Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 145.

⁴Subekti, *Op.Cit.*, h. 80.

3. Objek gadai

Objek gadai adalah benda bergerak, baik benda bergerak yang berwujud atau bertubuh (*lichamelijk*) maupun benda bergerak yang tidak berwujud atau tidak bertubuh (*onlichamelijk*). Benda bergerak yang tidak berwujud atau tidak bertubuh (*onlichamelijk*) ini adalah merupakan bermacam hak tagih untuk mendapatkan pembayaran uang yang berwujud surat-surat piutang. Surat-surat piutang itu terdiri dari: surat piutang atas bawa atau kepada si pembawa (*vordering aan toonder*);⁵ surat piutang atas tunjuk (*vordering aan order*);⁶ dan surat piutang atas nama (*vordering op naam*).⁷

4. Prosedur mengadakan gadai

Secara umum Prof. Mariam Darus Badruzaman membagi saat terjadinya hak gadai kedalam dua fase sebagai berikut:⁸

a. Fase pertama:

Fase pertama adalah perjanjian pinjam uang (kredit) dengan janji sanggup memberikan benda bergerak sebagai jaminan. Perjanjian ini bersifat konsensual, obligatoir. Perjanjian ini merupakan titel dari perjanjian (pemberian) gadai.

b. Fase kedua:

Fase kedua adalah penyerahan benda gadai dalam kekuasaan penerima gadai. Sesuai dengan benda gadai adalah benda bergerak, maka benda itu harus dilepaskan dari kekuasaan debitor atau pemberi gadai. Penyerahan itu harus nyata, tidak boleh hanya berdasarkan pernyataan debitor, sedangkan benda itu berada dalam kekuasaan debitor itu.

⁵Surat piutang atas bawa atau kepada si pembawa (*vordering aan toonder*), merupakan surat atau akta yang di dalam surat atau akta tersebut nama kreditor tidak disebut, atau disebut dengan jelas dalam akta tapi dengan tambahan kata-kata "atas pembawa", contoh cek {lihat Pasal 1152 ayat (1) BW dan Pasal 182 WvK} (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 27).

⁶Surat piutang atas tunjuk (*vordering aan order*) atau disebut juga surat piutang kepada pengganti, merupakan surat atau akta yang di dalam surat atau akta tersebut nama kreditor disebut dengan jelas dengan tambahan kata-kata "atau pengganti", contoh wesel (lihat Pasal 1152 bis BW) (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Ibid.*).

⁷Surat piutang atas nama (*vordering op naam*) merupakan surat atau akta yang di dalam surat atau akta tersebut nama kreditor disebut dengan jelas tanpa tambahan apa-apa (lihat Pasal 1153 BW) (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Ibid.*).

⁸Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, h. 92.

Menurut Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, hak gadai diadakan dengan memenuhi syarat-syarat tertentu yang berbeda-beda menurut jenis barangnya. Jika yang digadaikan adalah benda bergerak berwujud dan surat piutang atas bawa atau kepada si pembawa (*aan toonder*), maka syarat-syarat yang harus dipenuhi adalah: 1. Harus ada perjanjian untuk memberi gadai (*pand-overeenkomst*);⁹ 2. Barang yang digadaikan harus dilepaskan/berada di luar kekuasaan si pemberi gadai (*inbezitstelling*).¹⁰ Jika yang digadaikan berwujud surat piutang atas nama (*op naam*), maka syarat-syarat yang harus dipenuhi adalah: 1. Harus ada perjanjian gadai; dan 2. Harus ada pemberitahuan kepada debitor dari piutang yang digadaikan.¹¹ Sedangkan jika yang digadaikan berupa surat piutang atas tunjuk (*aan order*), maka syarat-syarat yang harus dipenuhi adalah: 1. Harus ada perjanjian gadai; dan 2. Harus ada *endossement*, dan penyerahan surat piutang itu.

Rincian cara mengadakan gadai berdasarkan jenis benda bergerak dikemukakan pula oleh Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah sebagai berikut:¹²

a. Benda Bergerak Berwujud

- 1) Pada tahap pertama dilakukan perjanjian antara para pihak yang berisi kesanggupan kreditor untuk meminjamkan sejumlah uang kepada debitor dan kesanggupan debitor untuk menyerahkan sebuah/sejumlah benda bergerak sebagai jaminan pelunasan hutang (*pand overeenkomst*).¹³
- 2) Tahap kedua diadakan perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*) yaitu kreditor menyerahkan sejumlah uang kepada debitor, sedangkan debitor sebagai pemberi gadai menyerahkan benda bergerak yang digadaikan kepada kreditor penerima gadai (*inbezitstelling*).¹⁴

⁹Dalam BW bentuk perjanjian gadai tidak ditentukan, jadi boleh lisan atau tertulis (akta otentik atau akta di bawah tangan) (Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 99).

¹⁰Barang harus berada dalam kekuasaan si pemegang gadai. Dalam ketentuan BW, gadai tidak sah jika bendanya dibiarkan tetap berada dalam kekuasaan si pemberi gadai (Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*).

¹¹Dengan pemberitahuan kepada debitor dari piutang tersebut, maka artinya hak untuk mendapatkan tagihan dari piutang ditarik dari kekuasaan si pemberi gadai. Pada saat itu debitor berkewajiban membayar hutang kepada pemegang gadai (Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*, h. 100).

¹²Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 30-32).

¹³Disini perjanjian masih bersifat obligatoir konsensual oleh karena baru meletakkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban para pihak. Undang-undang tidak mensyaratkan bentuk tertentu, maka perjanjian dapat dilakukan secara tertulis artinya dalam bentuk otentik (via notaris) atau dibawah tangan (onderhands) dan dapat juga secara lisan (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 30.).

¹⁴Penyerahan secara nyata ini mensyaratkan bahwa secara yuridis gadai telah terjadi. Jika debitor tidak menyerahkan bendanya kepada kreditor, maka berdasarkan ketentuan Pasal 1152 ayat (2) BW, gadai tersebut tidak sah (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Ibid.*, h. 31).

- b. Benda Bergerak Tidak Berwujud
- 1) Gadai piutang kepada pembawa (*Vordering Aan Toonder*)
Terjadinya gadai piutang kepada pembawa sama dengan terjadinya gadai pada benda bergerak yang berwujud yaitu melalui tahap-tahap berikut:
 - a) Para pihak melakukan perjanjian gadai yang dapat dilakukan baik secara tertulis (otentik) maupun dibawah tangan ataupun secara lisan.¹⁵
 - b) Penyerahan surat piutang atas bawa kepada pemegang gadai atau pihak ketiga yang disetujui kedua belah pihak (*inbezitstelling*).¹⁶
 - 2) Gadai piutang atas tunjuk (*Vordering Aan Order*)
 - a) Diadakan perjanjian gadai yaitu berupa persetujuan kehendak untuk mengadakan hak gadai yang dinyatakan oleh para pihak.
 - b) Dilakukan *endosemen*¹⁷ atas nama pemegang gadai dan sekaligus penyerahan suratnya. Dengan *endosemen*, kreditor dimungkinkan untuk melakukan hak-hak yang timbul dari surat piutang tersebut, sedangkan pemegang gadai berhak menagih menurut hukum sesuai dengan isi surat piutang itu.
 - 3) Gadai piutang atas nama (*Vordering Op Naam*)
 - a) Pihak debitor dan kreditor mengadakan perjanjian gadai yang bentuknya tertulis.
 - b) Dilakukan pemberitahuan¹⁸ oleh pemberi gadai kepada seseorang yang berhutang kepadanya atau debitor bahwa tagihannya terhadap debitor telah digadaikan kepada pihak ketiga.¹⁹

¹⁵Lihat Pasal 1151 BW.

¹⁶Lihat Pasal 1152 ayat (1) BW. Surat piutang ini dibuat oleh debitor yang didalamnya menerangkan bahwa debitor mempunyai utang sejumlah uang kepada pemegang surat tersebut. Pemegangnya ini berhak menagih kepada debitor sejumlah uang tersebut, sambil mengembalikan surat yang bersangkutan kepada debitor. Contoh: Sertifikat Deposito (Ny. Hj Frieda Husni Hasbullah 2, *Ibid.*).

¹⁷*Endosemen* adalah suatu catatan punggung atau tulisan dibalik surat wesel atau cek yang mengandung pernyataan penyerahan atau pemindahan suatu tagihan wesel atau cek kepada orang lain yang dibubuhi tanda tangan oleh orang yang memindahkannya (*endosan*). Ini berarti endosemen merupakan suatu catatan yang mengesahkan perbuatan pemegang gadai, contoh: wesel (Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Ibid.*, h. 32).

¹⁸Orang yang wajib membayar ini dapat menuntut bukti tertulis dari pemberitahuan dan izin pemberi gadai.

¹⁹Menurut Pasal 1153 BW, hak gadai atas benda-benda bergerak yang tidak bertubuh, kecuali surat-surat tunjuk (*aan order*) dan surat-surat bawa (*aan toonder*), dilakukan dengan pemberitahuan tentang telah terjadinya gadai, kepada orang terhadap siapa hak, yang digadaikan itu harus dilaksanakan.

Jika dibandingkan antara *cessie*²⁰ terhadap piutang atas nama dan gadai pada piutang atas nama, maka terdapat beberapa perbedaan sebagai berikut:²¹

- a) Untuk adanya *cessie* diperlukan adanya akta otentik atau dibawah tangan. Sedangkan pada gadai perjanjiannya tidak terikat pada suatu bentuk tertentu (bebas).
- b) Pada *cessie* dengan adanya akta itu perbuatan hukum itu selesai, sedangkan pemberitahuan kepada debitor supaya debitor terikat oleh adanya *cessie*. Pada gadai dengan adanya akta saja perbuatan hukum itu belum selesai dan baru selesai setelah adanya pemberitahuan.
- c) Pada *cessie* pemberitahuan itu harus dilakukan oleh juru sita dengan *exploit*, artinya dengan surat pemberitahuan untuk menghadap di pengadilan oleh juru sita. Sedangkan pemberitahuan pada gadai dapat dilakukan dengan bebas, baik secara tertulis maupun secara lisan.

5. Hak dan kewajiban para pihak

- a. Hak dan kewajiban penerima/pemegang gadai
 - 1) Hak penerima/pemegang gadai (*pandnemer*):²²
 - a) Hak melakukan *parate executie* (*eigenmachtige verkoop*), yaitu menjual atas kekuasaan sendiri benda-benda debitor jika bebiter lalai memenuhi prestasinya (lihat Pasal 1155 ayat (1) BW);
 - b) Berhak menjual benda-benda bergerak milik debitor melalui perantaraan Hakim (*rieel executie*) (lihat Pasal 1156 BW);
 - c) Berhak mendapat penggantian semua biaya yang bermanfaat yang telah dikeluarkan kreditor untuk keselamatan benda gadai {lihat Pasal 1157 ayat (2) BW};

²⁰Berdasarkan ketentuan Pasal 613 ayat (1) BW, penyerahan surat piutang atas nama dilakukan dengan *cessie*, yaitu dilakukan dengan cara membuat akta otentik atau akta di bawah tangan yang isinya menyatakan piutang tersebut dialihkan kepada orang lain. Menurut ketentuan Pasal 613 ayat (2) BW, *cessie* tidak mempunyai akibat apapun bagi debitor (*cessus*) sebelum *cessie* itu diberitahukan secara resmi oleh jurusita kepada debitor atau debitor menyetujui dan mengakui secara tertulis tentang adanya *cessie* itu.

²¹Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 144.

²²Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 36-39; baca juga Subekti, *Op.Cit.*, h. 81; Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, h. 101-102; Riduan Syahrani, *Ibid.*, h. 147.

- d) Berhak memperhitungkan bunga piutang untuk minta pembayaran, jika yang digadaikan itu piutang yang menghasilkan bunga (lihat Pasal 1158 BW);
- e) Mempunyai hak retensi, yaitu hak untuk menahan benda debitor sampai debitor membayar sepenuhnya utang pokok ditambah bunga dan biaya-biaya lainnya yang dikeluarkan untuk menjaga keselamatan benda gadai (lihat Pasal 1159 BW).

Di samping hak-hak yang telah disebutkan di atas, terdapat pula hak dalam hal melaksanakan hak gadai dengan menjual benda yang dijaminkan, penerima/pemegang gadai (*pandnemer*) berhak untuk didahulukan menerima pembayaran piutangnya sebelum piutang-piutang lainnya, kecuali biaya-biaya lelang, biaya-biaya pemeliharaan agar barang itu tidak rusak/musnah.²³ Demikian pula hak penerima/pemegang gadai (*pandnemer*) untuk menggadaikan lagi benda yang dijadikan jaminan, jika hal itu sudah menjadi kebiasaan, seperti menggadaikan surat-surat sero atau obligasi.²⁴

- 2) Kewajiban penerima/pemegang gadai (*pandnemer*):²⁵
 - a) Hanya menguasai benda selaku *houder* bukan sebagai *bezitter*, dan menjaga keselamatan benda gadai;
 - b) Wajib memberi tahu debitor jika benda gadai akan dijual selambat-lambatnya pada hari yang berikutnya bila ada suatu perhubungan pos harian atau suatu perhubungan telegraf, atau jika tidak dapat dilakukan, diperbolehkan melalui pos yang berangkat pertama {lihat Pasal 1156 ayat (2) BW};
 - c) Bertanggung jawab atas hilangnya atau merosotnya nilai benda gadai jika terjadi karena kelalaiannya (lihat Pasal 1157 BW);
 - d) Wajib mengembalikan benda gadai setelah hutang pokok, bunga, biaya atau ongkos untuk penyelamatan benda yang bersangkutan telah dibayar lunas {lihat Pasal 1159 ayat (1) BW}.

²³Riduan Syahrani, *Ibid.*

²⁴Subekti, *Ibid.*

²⁵Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 39; baca juga Subekti, *Loc.Cit.*; Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*, h. 102; Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 147-148.

- b. Hak dan kewajiban pemberi gadai
 - 1) Hak pemberi gadai (*pandgever*):²⁶
 - a) Berhak menerima kelebihan dari hasil penjualan barang gadai;
 - b) Jika barang gadai menghasilkan pendapatan yang dapat dipergunakan untuk mengurangi hutang debitor, maka debitor dapat minta diperhitungkan dalam pembayaran hutangnya.
 - 2) Kewajiban pemberi gadai (*pandgever*):²⁷
 - a) Wajib menyerahkan fisik benda yang digadaikan kepada penerima gadai;
 - b) Wajib menyerahkan kelengkapan dokumen sebagai bukti kepemilikan barang gadai (jika ada);
 - c) Wajib mengganti segala biaya yang berguna dan diperlukan oleh penerima gadai untuk keselamatan barang gadai.

6. Hapusnya gadai

Gadai menjadi hapus karena hal-hal sebagai berikut: a. hapusnya perjanjian pokok yaitu perjanjian peminjaman uang; b. perintah pengembalian benda yang digadaikan karena penyalahgunaan oleh pemegang gadai; c. benda yang digadaikan dikembalikan atas kemauan sendiri oleh pemegang gadai kepada pemberi gadai; d. pemegang gadai karena sesuatu sebab menjadi pemilik benda yang digadaikan; e. dieksekusi oleh pemegang gadai; f. lenyapnya benda yang digadaikan; dan g. hilangnya benda yang digadaikan.²⁸

B. Hipotek (*Hypothek*)

Hipotek merupakan hak kebendaan yang memberikan jaminan yang diatur dalam Buku II BW bersama dengan hak kebendaan lain yang juga memberikan jaminan yaitu gadai. Jadi dalam BW hak kebendaan yang memberikan jaminan itu terdiri dari gadai (*pand*) dan hipotek (*hypothek*). Jika objek gadai adalah benda bergerak, maka objek hipotek adalah benda tidak bergerak. Lembaga *Hypothek* (hipotek) diatur dalam Buku II BW titel XXI mulai Pasal 1162 sampai dengan Pasal 1232. Namun demikian, sebenarnya tidak semua ketentuan yang terdapat dalam pasal-pasal tersebut berlaku,

²⁶Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Ibid*.

²⁷*Ibid*.

²⁸Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 148.

karena beberapa ketentuan seperti mengenai cara pemberian, pendaftaran dan pencoretan hipotek dinyatakan tidak berlaku oleh *Bepalingen omtrent de invoering van en de overgang tot de nieuwe wetgeving*, Stb. 1848 No. 10. Sebagai penggantinya ditunjuk ordonansi balik nama, *Overschrijvingordonnantie*, Stb. 1834 No. 27 beserta perubahannya, Stb. 1947 No. 12 jo. Stb. 1947 No. 53.²⁹ Sejak berlakunya Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) tahun 1960, maka ketentuan Buku II BW yang berkaitan dengan bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dinyatakan tidak berlaku lagi. Meski ketentuan tentang hipotek (objek hipotek) ini terkait dengan tanah, namun ketentuan tentang hipotek dikecualikan dan dinyatakan tetap berlaku. Tapi sejak berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT) tahun 1996, maka ketentuan tentang hipotek mengenai hak atas tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah, dinyatakan tidak berlaku lagi. Namun demikian berdasarkan ketentuan Undang-Undang No. 15 tahun 1992 tentang Penerbangan, pesawat terbang dan helikopter dapat dijadikan objek jaminan hipotek. Kemudian Undang-Undang Penerbangan ini diganti dengan Undang-Undang No. 1 tahun 2009 tentang Penerbangan. Hal yang sama juga terdapat dalam ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) dan Undang-Undang No. 17 tahun 2008 tentang Pelayaran, yang menyebutkan bahwa kapal laut dapat dijadikan objek jaminan hipotek. Jadi sekarang jaminan hipotek hanya berlaku untuk pesawat terbang dan helikopter, serta kapal laut dengan ukuran tertentu.

1. Pengertian dan sifat-sifat hipotek

Menurut rumusan Pasal 1162 BW, yang dimaksud dengan hipotek adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan. Berdasarkan rumusan Pasal 1162 BW ini para sarjana menjelaskan bahwa hipotek adalah hak kebendaan yang bersifat memberi jaminan kepada kreditor jika debitor ingkar janji, karena benda debitor yang dibebani hipotek dapat dijual lelang, dan uang hasil penjualan lelang itu digunakan untuk melunasi piutang kreditor yang memegang jaminan hipotek itu lebih didahulukan dari kreditor-kreditor lainnya. Dari kata-kata ...”bagi pelunasan suatu perikatan” dalam rumusan Pasal 1162 BW itu menunjukkan bahwa perjanjian pembebanan

²⁹Mariam Darus Badruzaman, *Bab-Bab Tentang Hypotheek*, Alumni, Bandung, 1983. h. 13-14. (selanjutnya disebut Mariam Darus Badruzaman 2).

hipotek merupakan perjanjian tambahan (*accessoir*) dari suatu perjanjian pokok berupa perjanjian peminjaman uang. Dengan demikian perjanjian pembebanan hipotek hanya diadakan sebagai buntut dari suatu perjanjian pokok yaitu perjanjian peminjaman uang yang dilakukan terlebih dahulu. Oleh karena itu perjanjian pembebanan hipotek ini keberadaannya tergantung pada perjanjian pokoknya. Jika perjanjian pokoknya hapus, maka perjanjian pembebanan hipotek juga menjadi hapus. Meski hipotek merupakan hak yang hanya bersifat memberi jaminan saja, artinya bukan hak untuk menguasai atau memiliki suatu benda, namun demikian sifat kebendaan pada hak hipotek itu akan tetap ada. Hal ini disebabkan karena hak hipotek itu melekat pada bendanya, artinya jika benda berpindah tangan kepada orang lain, sehingga tidak lagi dimiliki debitor (pemberi hipotek), hak hipotek itu tetap ada dan melekat pada bendanya.

Dengan memperhatikan rumusan Pasal 1162 BW tersebut dan pasal-pasal selanjutnya, yaitu Pasal 1168,³⁰ Pasal 1171,³¹ Pasal 1175,³² dan Pasal 1176³³ BW, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah menyimpulkan unsur-unsur jaminan hipotek adalah sebagai berikut:³⁴

- a. Harus ada benda yang dijaminkan;
- b. Bendanya adalah benda tidak bergerak;
- c. Dilakukan oleh orang yang memang berhak memindahtangankan benda jaminan;
- d. Ada sejumlah uang tertentu dalam perjanjian pokok dan yang ditetapkan dalam suatu akta;
- e. Diberikan dengan suatu akta otentik;
- f. Bukan untuk dinikmati atau dimiliki, namun hanya sebagai jaminan pelunasan hutang saja.

Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan mengemukakan 5 (lima) sifat dari hipotek, yaitu:³⁵ 1). Hipotek merupakan perjanjian *accessoir*, oleh karena itu

³⁰Pasal 1168 BW: Hipotek tidak dapat diletakan selain oleh siapa yang berkuasa memindahtangankan benda yang dibebani.

³¹Pasal 1171 BW: Hipotek hanya dapat diberikan dengan suatu akta Otentik, kecuali dalam hal-hal yang dengan tegas ditunjuk oleh undang-undang.

³²Pasal 1175 BW: Hipotek hanya dapat diletakkan atas benda-benda yang sudah ada. Hipotek atas benda-benda yang baru akan ada dikemudian hari adalah batal.

³³Pasal 1176 BW: Suatu Hipotek hanyalah sah, sekedar jumlah uang untuk mana ia telah diberikan, adalah tentu dan ditetapkan di dalam akta.

³⁴Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 94-95.

³⁵Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 103.

tergantung pada perjanjian pokoknya yaitu perjanjian pinjam-meminjam uang, dan akan hapus jika perjanjian pokoknya hapus; 2). Mempunyai sifat *zaaksgesvolg*, yaitu hak hipotek itu selalu mengikuti bendanya dalam tangan siapa benda itu berada (*droit de suite*). Hipotek tidak dapat dibagi-bagi dan melekat di atas seluruh benda yang menjadi objeknya; 3). Lebih didahulukan pemenuhannya dari piutang yang lain (*droit de preference*); 4). Objeknya adalah benda-benda tetap, baik yang berwujud maupun yang berupa hak-hak atas tanah; 5). Hak hipotek hanya berisi hak untuk pelunasan hutang saja (*verhaalsrecht*) dan tidak mengandung hak untuk menguasai/memiliki bendanya, namun diberi hak untuk menjanjikan menjual atas kekuasaan sendiri bendanya jika debitor wanprestasi. Sedangkan Prof. Mariam Darus Badruzaman mengemukakan 10 (sepuluh) sifat-sifat umum hipotek, yaitu:³⁶

- a. Bersifat hak kebendaan (*zakelijkrecht*);
Hak hipotek mengikuti bendanya, walau di dalam tangan siapapun benda itu berada {Pasal 1163 ayat (2) dan Pasal 1198 BW}.
- b. Asas *accessoritas*;
Hipotek merupakan perjanjian *accessoir*, artinya hak hipotek bukan merupakan hak yang berdiri sendiri (*zelfstandigrecht*), adanya dan hapusnya tergantung (*accessorium*), pada perjanjian pokok, misalnya perjanjian pinjaman uang.
- c. Asas preferen;
Hak hipotek merupakan hak yang lebih didahulukan pemenuhannya dari piutang yang lain (*droit de preference*), pasal 1131, 1134 dan pasal 1198 BW.
- d. Asas kemudahan;
Maksudnya ialah bahwa melalui hipotek mudah dilakukan eksekusi.
- e. Objeknya adalah benda-benda tetap;
- f. Hak hipotek hanya berisi hak untuk melunasi hutang dari nilai benda jaminan dan tidak memberi hak untuk menguasai bendanya (memiliki);
- g. Hipotek hanya dapat dibebankan atas benda orang lain dan tidak atas benda milik sendiri;
Jika hipotek dan hak milik berada disatu tangan, maka hipotek itu dengan sendirinya batal.

³⁶Mariam Darus Badrul Zaman 1, *Op.Cit.*, h. 99-100.

- h. Hipotek adalah hak yang tidak dapat dibagi-bagi;
Artinya hak tersebut pada hakekatnya tak dapat dibagi-bagi dan terletak di atas semua benda tak bergerak yang diikatkan dalam keseluruhannya, di atas masing-masing dari benda-benda tersebut, dan di atas tiap bagian dari padanya (Pasal 1163 BW). Jika sebagian hutang dibayar, pembayaran ini tidak membebaskan sebagian dari benda yang di hipotekkan.
- i. Terbuka (*openbaar*);
Maksudnya ialah bahwa setiap orang dapat meneliti hak hipotek itu.
- j. Mengandung pertelaan (*specialiteit*);
Maksudnya ialah bahwa situasi benda yang dihipotekkan harus dijelaskan.

Mengenai sifat-sifat atau ciri-ciri hipotek ini, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah membedakan sifat-sifat umum dari hipotek sebagai hak kebendaan, dan ciri khas atau khusus dari hipotek. Menurutnya, hipotek mempunyai sifat dari hak kebendaan pada umumnya antara lain adalah:³⁷

- a. Absolut, yaitu hak yang dapat dipertahankan terhadap tuntutan siapapun;
- b. *Droit de suite* atau *zaaksgevolg*, artinya hak itu senantiasa mengikuti bendanya di tangan siapapun benda tersebut berada {Pasal 1163 ayat (2), Pasal 1198 BW};
- c. *Droit de Preference*, yaitu seseorang mempunyai hak untuk didahulukan pemenuhan piutangnya diantara orang berpiutang lainnya {Pasal 1133, 1134 ayat (2) BW}. Hak jaminan kebendaan tidak berpengaruh oleh kepailitan ataupun oleh penyitaan yang dilakukan atas benda yang bersangkutan.

Sedangkan ciri-ciri khas hipotek adalah sebagai berikut:³⁸

- a. *Accessoir*, artinya Hipotek merupakan perjanjian tambahan yang keberadaannya tergantung pada perjanjian pokoknya yaitu hutang-piutang;
- b. *Ondeelbaar*, yaitu Hipotek tidak dapat dibagi-bagi karena Hipotek terletak di atas seluruh benda yang menjadi objeknya artinya sebagian hak Hipotek tidak menjadi hapus dengan dibayarnya sebagian dari hutang {Pasal 1163 ayat (1) BW};

³⁷Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 95.

³⁸*Ibid.*, h. 96.

- c. Mengandung hak untuk pelunasan hutang (*verhaalsrecht*) saja. Jadi tidak mengandung hak untuk memiliki bendanya. Namun jika diperjanjikan, kreditor berhak menjual benda jaminan yang bersangkutan atas kekuasaan sendiri (*eigenmachtig-verkoop/parate executie*) kalau debitur lalai atau wanprestasi {Pasal 1178 ayat (1) dan (2) BW}.

Di samping sifat dan ciri, terdapat pula asas-asas yang menjadi dasar dalam Hipotek, yaitu:³⁹

- a. Asas *Publiciteit* (*Openbaarheid*);

Asas *Publiciteit* adalah asas yang mengharuskan perjanjian pembebanan hipotek didaftarkan dalam Register Umum, supaya dapat diketahui oleh masyarakat umum. Dalam hal ini yang didaftarkan adalah akte hipotek kepada Pejabat Kantor Kadaster Seksi pendaftaran Tanah (sekarang Pejabat Kantor Badan Pertanahan Nasional);

- b. Asas *Specialiteit*

Asas *Specialiteit* adalah asas yang mengharuskan perjanjian pembebanan hipotek hanya dapat diadakan atas benda-benda yang ditunjuk secara khusus, misalnya bendanya berwujud apa, dimana letaknya, berapa luas atau besarnya, berbatasan dengan siapa atau dengan apa, dan lain-lain.

2. Objek hipotek

Mengenai objek hipotek, Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan dan Prof. Mariam Darus Badruzaman menjelaskan atas dasar ketentuan Pasal 1164 BW, dan di luar ketentuan Pasal 1164 BW. Kemudian Prof. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan juga mengemukakan objek hipotek setelah berlakunya UUPA, yaitu berdasarkan Peraturan Menteri Agraria No. 2 Tahun 1960 dan berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961. Selanjutnya uraian mengenai objek hipotek ini dilengkapi oleh Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah dengan mendasarkan pada beberapa peraturan yang berlaku belakangan, yaitu Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun; Undang-Undang No. 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman; dan Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

³⁹Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 104; Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 96-97.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1164 BW, yang dapat dibebani hipotek ialah:⁴⁰

- a. Benda-benda tidak bergerak yang dapat dipindahtangankan beserta segala perlengkapannya yang dianggap sebagai benda tidak bergerak;
- b. Hak pakai hasil (*vruchtgebruik*) atas benda-benda tersebut beserta segala perlengkapannya;
- c. Hak numpang karang (*opstal*),⁴¹ dan hak usaha (*erfpacht*);⁴²
- d. Bunga tanah, baik yang harus dibayar dengan uang maupun yang harus dibayar dengan hasil tanah;
- e. Bunga sepersepuluh;
- f. Pasar-pasar yang diakui oleh Pemerintah, beserta hak-hak istimewa yang melekat padanya.

Sedangkan di luar ketentuan Pasal 1164 BW, yang dapat dibebani hipotek ialah:⁴³

- a. Bagian yang tak dapat dibagi-bagi dalam benda tak bergerak yang merupakan Hak Milik Bersama Bebas (*Vrije Mede Eigendom*);
- b. Kapal-kapal yang didaftar menurut Pasal 314 ayat (1) KUH Dagang;
- c. Hak Konsesi Pertambangan menurut Pasal 18 *Indische Mijnwet*;
- d. Hak Konsesi menurut S. 1918 No. 21 *jo.* No. 20 yang juga dapat dijadikan jaminan Hipotek.

Setelah berlakunya UUPA, yaitu berdasarkan Peraturan Menteri Agraria No. 2 Tahun 1960, diadakan penggolongan-penggolongan hak-hak tanah yang dapat dibebani Hipotek dan *Credietverband*. Hak-hak tanah yang dapat dibebani Hipotek meliputi: Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha yang berasal dari konversi hak-hak tanah Barat yaitu hak *Eigendom*, hak *Opstal*, dan hak *Erfpach*. Sedangkan hak-hak tanah yang dapat dibebani *Credietverband* ialah: Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha yang berasal dari hak-hak Indonesia yaitu yang berasal dari hak-hak tanah Adat. Kemudian setelah berlakunya Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 dengan peraturan pelaksanaannya, yaitu Peraturan Menteri Agraria (PMA) No. 15 Tahun 1961 tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hipotek dan *Credietverband*, maka tidak lagi diadakan penggolongan mengenai hak-

⁴⁰Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Ibid.*, dan Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, h. 100.

⁴¹Identik dengan Hak Guna Bangunan.

⁴²Identik dengan Hak Guna Usaha.

⁴³Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 105; dan Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 98.

hak tanah mana yang dapat dibebani Hipotek dan yang mana dapat dibebani *Credietverband*. Dengan demikian baik hipotek maupun *Credietverband* dapat dibebani pada: Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha baik yang berasal dari konversi hak-hak Barat maupun yangn berasal dari konversi hak-hak Adat. Demikian pula hipotek dan *Credietverband* dapat dibebani pula pada: Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha yang baru (yang tidak berasal dari konversi) yaitu yang baru diadakan setelah tanggal berlakunya UUPA yaitu tanggal 24 September 1960.⁴⁴ Pasal 1 PMA No. 15 Tahun 1961 menyatakan bahwa tanah-tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha yang telah dibukukan dalam Daftar Buku Tanah menurut ketentuan-ketentuan PP No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah dapat dibebani Hipotek maupun *Credietverband*.⁴⁵

Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah membandingkan objek hak jaminan dalam ketentuan BW dengan UUPA sebelum berlakunya Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun. Menurutnya, jika diperhatikan ketentuan BW, maka objek utama hak jaminan adalah hak atas tanah dan segala sesuatu yang menjadi satu dengan tanah tersebut. Dengan demikian termasuk di dalamnya tumbuhan dan bangunan dengan status *Eigendom*, *Opstal*, *Erfpacht* yang kesemuanya dapat dijadikan jaminan Hipotek. Ini disebabkan karena BW menganut asas perlekatan (*accessie*). Sedangkan menurut UUPA jo. PMA No. 15 Tahun 1961, objek jaminan adalah hak atas tanah dengan status Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan, kesemuanya dapat dijadikan jaminan dengan dibebani Hak Tanggungan. Hal ini disebabkan karena UUPA menganut asas pemisahan horizontal (*horizontal scheidung*). Jadi menurutnya UUPA hanya mengatur tentang status hak atas tanah saja dan tidak mengatur bagaimana status bangunan, rumah dan lain-lainnya yang terletak di atas tanah yang bersangkutan apakah dapat dijaminakan secara terpisah dari tanahnya atau tidak dan melalui lembaga apa.⁴⁶

Setelah berlakunya Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun, maka objek utama hak jaminan adalah bangunan Rumah Susun bukan tanahnya. Hal ini terlihat dari ketentuan Pasal 12 ayat (1) yang menentukan

⁴⁴Pasal 1 PMA No. 15 Tahun 1961: Tanah-tanah hak milik, hak guna bangunan, hak guna usaha yang telah dibukukan dalam Daftar Buku Tanah menurut ketentuan PP No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah dapat dibebani Hipotek dan *Credietverband*.

⁴⁵Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 105-106.

⁴⁶Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 99-100.

bahwa: Rumah Susun berikut tanah tempat bangunan itu berdiri serta benda lainnya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut dapat dijadikan jaminan hutang dengan: a. Dibebani Hipotek, jika tanahnya tanah hak milik atau hak guna bangunan; b. Dibebani Fidusia, jika tanahnya tanah hak pakai atas tanah negara. Selanjutnya dalam Pasal 12 ayat (2) disebutkan bahwa: Hipotek atau Fidusia dapat juga dibebankan atas tanah sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) beserta rumah susun yang akan dibangun sebagai jaminan pelunasan kredit yang dimaksudkan untuk membiayai pelaksanaan pembangunan rumah susun yang telah direncanakan di atas tanah yang bersangkutan dan yang pemberian kreditnya dilakukan secara bertahap sesuai dengan pelaksanaan pembangunan rumah susun tersebut. Atas dasar ketentuan Pasal 12 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Rumah Susun tersebut, Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah menyimpulkan bahwa bangunan Rumah Susun merupakan objek utama hak jaminan, karena Undang-Undang Rumah Susun menganut asas pemisahan horizontal. Dalam hal ini, tanah hanya menentukan jenis hak jaminan yang dapat dibebankan, yaitu Hipotek atau Fidusia.⁴⁷

Catatan:⁴⁸ Dalam perkembangan selanjutnya Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun ini dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dan diganti dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun. Pasal 47 Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 menentukan bahwa sebagai tanda bukti kepemilikan atas satuan rumah susun di atas tanah hak milik, hak guna bangunan, atau hak pakai di atas tanah negara, hak guna bangunan atau hak pakai di atas tanah hak pengelolaan diterbitkan Sertifikat Hak Milik (SHM) satuan rumah susun {Pasal 47 ayat (1) Undang-Undang No. 20 Tahun 2011}. Sertifikat Hak Milik (SHM) satuan rumah susun ini dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan {Pasal 47 ayat (5) Undang-Undang No. 20 Tahun 2011}.

Selanjutnya dengan berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Pemukiman, maka objek Hipotek juga mengalami perubahan. Menurut ketentuan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Perumahan dan Pemukiman: Pembebanan Hipotek atas rumah beserta tanah yang haknya dimiliki pihak yang sama dilakukan dengan Akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang

⁴⁷*Ibid.*, h. 101.

⁴⁸Catatan dari penulis sehubungan dengan perubahan pengaturan tentang Rumah Susun.

berlaku. Kemudian dalam Penjelasan atas Pasal 15 ayat (1) nya disebutkan: Pemilikan rumah oleh pemilik hak atas tanah, rumah beserta tanahnya dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hipotek. Dengan demikian jika diperhatikan, maka objek Hipotek menurut Undang-Undang Perumahan dan Pemukiman memiliki persamaan dengan objek Hipotek menurut BW. Baik menurut Undang-Undang Perumahan dan Pemukiman maupun BW objek jaminan Hipotek sama-sama hak atas tanah dan bangunan. Meski demikian, menurut BW status tanah adalah Hak *Eigendom*, Hak *Opstal* dan hak *Erfpach*, sedangkan status hak atas tanah menurut Undang-Undang Perumahan dan Pemukiman adalah Hak Milik. Di samping itu BW menganut asas perlekatan, sedangkan Undang-Undang Perumahan dan Pemukiman menganut asas pemisahan horizontal, oleh karena itu meski pemilik tanah dan bangunan orangnya sama, namun maksud mengikutsertakan bangunan untuk dijadikan objek jaminan harus dinyatakan dengan tegas oleh para pihak dalam akta pembebanan Hipotek.⁴⁹

Catatan:⁵⁰ Dalam perkembangan selanjutnya Undang-Undang No. 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Permukiman ini dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dan diganti dengan Undang-Undang No. 1 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman. Dalam Pasal 43 Undang-Undang Perumahan dan Permukiman ini disebutkan bahwa pembangunan untuk rumah tunggal, rumah deret, dan/atau rumah susun, dapat dilakukan di atas tanah: a. hak milik; b. hak guna bangunan, baik di atas tanah negara maupun di atas hak pengelolaan; atau c. hak pakai di atas tanah negara. Pemilikan rumah itu dapat difasilitasi dengan kredit atau pembiayaan pemilikan rumah. Kredit atau pembiayaan pemilikan rumah tersebut dapat dibebani hak tanggungan {lihat Pasal 43 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang No. 1 Tahun 2011}.

Berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (UUHT) membawa perubahan besar baik terhadap istilah Hipotek dan Fidusia maupun terhadap objek jaminan Hipotek dan Fidusia. Istilah Hipotek dan Fidusia dalam Pasal-pasal 12, 13, 14, 15, 16, dan 17 Undang-Undang Rumah Susun menjadi tidak berarti lagi karena Hipotek dan Fidusia bukan lagi merupakan

⁴⁹Ny. Hj. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 102.

⁵⁰Catatan dari penulis sehubungan dengan perubahan pengaturan tentang Perumahan dan Permukiman.

hak jaminan atas tanah. Oleh karena itu pasal-pasal itu harus disesuaikan dengan ketentuan Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT).⁵¹ Berdasarkan ketentuan UUHT (Pasal 27 UUHT) ditentukan bahwa UUHT ini berlaku juga terhadap pembebanan hak jaminan atas Rumah Susun dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun, sehingga Hak Tanggungan dapat dibebankan pada Rumah Susun dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun yang didirikan di atas tanah Hak Pakai atas Tanah Negara. Kemudian perubahan lain yang terjadi dengan berlakunya UUHT adalah dengan berlakunya UUHT, Fidusia yang dulunya atas dasar Undang-Undang Rumah Susun (UURS) dapat dijadikan jaminan atas tanah Hak Pakai atas Tanah Negara, maka sejak berlakunya UUHT, menjadi tidak dapat lagi dijadikan jaminan atas tanah Hak Pakai atas Tanah Negara, karena Fidusia tidak dapat dijamin atas tanah. Di samping itu UUHT juga menentukan bahwa Hak Pakai tersebut merupakan objek Hak Tanggungan. Hal ini dapat dilihat dari ketentuan Pasal 4 ayat (2) UUHT yang menentukan bahwa Hak Pakai Atas Tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtanggankan dapat juga dibebani Hak Tanggungan.⁵²

Khusus mengenai objek hipotek berupa pesawat terbang dan helikopter, serta kapal laut dengan ukuran tertentu akan diuraikan tersendiri pada bagian angka 6 di bawah.

3. Prosedur mengadakan hipotek

Sebagaimana telah dijelaskan pada bagian terdahulu dari tulisan ini bahwa dengan berlakunya UUPA, maka ketentuan Buku II BW yang berkaitan dengan bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dinyatakan tidak berlaku lagi, kecuali ketentuan tentang hipotek yang meski berkaitan dengan tanah, namun tetap dinyatakan berlaku. Sebenarnya UUPA mengenal hak jaminan atas tanah yang dinamakan hak tanggungan. Hak tanggungan ini dapat dibebankan atas hak milik, hak guna usaha, dan hak guna bangunan (lihat Pasal 25, Pasal 33, dan Pasal 39 UUPA). Selanjutnya dalam Pasal 51 UUPA ditentukan bahwa hak tanggungan tersebut akan diatur dengan undang-undang. Berdasarkan ketentuan peralihan yaitu Pasal 57 UUPA disebutkan bahwa: “Selama Undang-Undang mengenai hak tanggungan tersebut dalam

⁵¹Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun telah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dan diganti dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun.

⁵²*Ibid.*, h. 103.

Pasal 51 UUPA belum terbentuk, maka yang berlaku ialah ketentuan-ketentuan mengenai hipotek tersebut dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan *Credietverband* tersebut dalam *Stb.* 1908 No. 542 sebagaimana yang telah diubah dengan *Stb.* 1937 No. 190. Dengan demikian sebelum berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, maka jaminan atas tanah mengikuti ketentuan tentang hipotek sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan ketentuan tentang *Credietverband* sebagaimana diatur dalam *Stb.* 1908 No. 542 yang telah diubah dengan *Stb.* 1937 No. 190. Mengenai penggunaan ketentuan hipotek untuk jaminan atas tanah berdasarkan ketentuan UUPA ini, Prof. Mariam Darus Badruzaman memberikan beberapa catatan sebagai berikut: *pertama*, perubahan penting yang dilakukan UUPA terhadap hipotek terkait dengan hukum materiil adalah mengenai objek hipotek, sedangkan mengenai hukum formal, UUPA telah mengadakan perubahan total sebagaimana tertuang dalam berbagai aturan pelaksanaannya; *kedua*, hukum materiil yang dilanjutkan pemakaiannya oleh UUPA itu bukan hipotek dan *Credietverband* dalam kedudukannya sebagai lembaga akan tetapi hanya ketentuan-ketentuannya saja.⁵³ Dengan demikian prosedur mengadakan hipotek merujuk pada sistem UUPA. Meskipun dengan ditetapkannya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, hipotek bukan lagi sebagai hak jaminan atas tanah, namun dalam kesempatan ini tetap disajikan prosedur mengadakan hipotek dengan maksud sebagai pembandingan dengan prosedur mengadakan hak tanggungan.

Proses terjadinya hipotek terbagi dalam 3 (tiga) fase sebagai berikut:

- a. Fase pertama: Perjanjian yang bermaksud meminjam uang dengan jaminan hipotek;

Perjanjian peminjaman uang ini merupakan perjanjian pokok antara kreditor dan debitor. Pada prinsipnya perjanjian peminjaman uang ini bentuknya bisa dibuat tertulis dengan akta di bawah tangan maupun tertulis dengan akta otentik (akta notaris). Dalam praktek perbankan perjanjian kredit selalu dibuat tertulis dan dalam bentuk baku. Di dalam praktek perbankan juga dipisahkan perjanjian peminjaman uang (perjanjian kredit) dengan perjanjian pemberian (pembebanan) hipoteknya.

⁵³Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*, h. 98.

b. Fase kedua: Perjanjian pemberian (pembebanan) hipotek;

Perjanjian pemberian (pembebanan) hipotek, harus dibuat dengan akta otentik yaitu akta PPAT (Pejabat Pembuat Akta Tanah). Isi akta hipotek terbagi atas dua bagian, yaitu:

1) Isi yang bersifat wajib;

Hal-hal yang wajib dimuat dalam perjanjian pemberian (pembebanan) hipotek adalah rincian (pertelaan) mengenai benda yang dijadikan atau dibebani hipotek, meliputi luas atau ukuran, letak, batas-batas tanah, jumlah benda, dan lain-lain.

2) Isi yang bersifat tambahan (fakultatif);

Meski bersifat tambahan (fakultatif), namun dalam perjanjian pemberian (pembebanan) hipotek lazim diadakan pula janji-janji (*beding*) antara kreditor dan debitor yang tujuannya untuk melindungi kepentingan para pihak terutama kepentingan kreditor sebagai pemegang hipotek. Janji-janji tersebut meliputi:

a) Janji untuk menjual benda atas kekuasaan sendiri (*beding van eigenmachtige verkoop*);

Janji untuk menjual benda atas kekuasaan sendiri ini bertujuan untuk melindungi kepentingan kreditor, artinya pemegang hipotek (kreditor) berhak untuk menjual sendiri benda yang dibebani hipotek tersebut tanpa melalui Pengadilan, jika debitor tidak memenuhi kewajibannya, dengan cara menjual di depan umum dan hasil penjualan setelah dikurangi dengan piutang kreditor sisanya dikembalikan kepada debitor.⁵⁴ Meski menurut peraturan perundang-undangan janji untuk menjual benda atas kekuasaan sendiri itu hanya dapat diperjanjikan oleh pemegang hipotek pertama, namun dalam praktik pemegang hipotek yang kedua, atau ketiga dapat pula menjanjikan dengan maksud jika debitor memenuhi kewajiban atas hutang-hutangnya kepada pemegang hipotek (kreditor), maka pemegang hipotek kedua dengan sendirinya

⁵⁴Wewenang untuk menjual benda yang dijadikan jaminan atas kekuasaan sendiri ini antara gadai (*pand*) dengan hipotek (*hypotheek*) terdapat perbedaan, yaitu: pada gadai, wewenang untuk menjual benda gadai atas kekuasaan sendiri adanya ditentukan oleh undang-undang, sedangkan pada hipotek, wewenang untuk menjual benda yang dibebani hipotek atas kekuasaan sendiri adanya harus dijanjikan terlebih dulu.

berposisi sebagai pemegang hipotek pertama dan berhak menjual benda yang dibebani hipotek itu atas kekuasaan sendiri.⁵⁵

b) Janji tentang sewa (*huurbeding*);

Janji tentang sewa ini dimaksudkan untuk melindungi kreditor, artinya pihak pemegang hipotek (kreditor) dapat meminta diadakan janji yang bersifat membatasi pihak debitor dalam hal akan menyewakan bendanya, misalnya kalau ingin menyewakan, pihak debitor harus mendapat persetujuan pemegang hipotek, dan pihak debitor dibatasi untuk tidak menyewakan bendanya dalam waktu yang lama. Pembatasan terhadap debitor dalam hal akan menyewakan bendanya ini dilakukan mengingat ketentuan dalam Pasal 1576 BW yang menyatakan bahwa jual beli tidak memutuskan hubungan sewa menyewa yang terjadi sebelumnya, sehingga jika pihak debitor menyewakan benda yang dijadikan jaminan, maka pemegang hipotek (kreditor) akan mengalami kesulitan jika ingin menjual benda jaminan, karena tentu calon pembeli akan berpikir berkali-kali mengingat ada perjanjian sewa benda jaminan itu antara debitor dengan orang lain. Lagi pula benda yang disewakan dalam jangka waktu yang lama akan mengalami kemerosotan harga jualnya. Oleh karena itu Pasal 1185 BW memberikan kemungkinan pihak kreditor untuk minta diadakan janji untuk membatasi pihak pemberi hipotek (debitor) dalam hal ingin menyewakan benda jaminan, misalnya harus mendapat izin pemegang hipotek, batas waktu menyewakan benda jaminan dibatasi tidak terlalu lama, atau harus dengan cara tertentu dan lain-lain.

c) Janji tentang asuransi (*assurantiebeding*);

⁵⁵Mengenai penjualan yang dilakukan oleh pemegang hipotek atas benda yang dibebani hipotek atas kekuasaan sendiri ini, apakah si pemegang hipotek bertindak sebagai pemegang kuasa dari pemberi hipotek atau si pemegang hipotek dianggap melaksanakan haknya sendiri. Pendapat para pakar hukum pada umumnya menganggap pemegang hak hipotek bertindak melaksanakan haknya sendiri (menganut *executie theorie*). Sedangkan pendapat *Hoge Raad*, pemegang hipotek bertindak sebagai penerima kuasa dari pemberi hipotek (menganut *mandaats theorie* atau *last-gevings theorie* (Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata Hak atas Jaminan atas Tanah*, Seksi Hukum Perdata, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 1976, h. 29.; dan Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, *Op.Cit.*, h. 86).

Janji tentang asuransi ini dimaksudkan untuk melindungi kepentingan kreditor. Pemegang hipotek (kreditor) dapat meminta diperjanjikan agar pemberi hipotek (debitor) mengasuransikan benda jaminan, dan jika dikemudian hari terjadi kebakaran, banjir dan lain-lain atas benda jaminan, maka uang asuransi diserahkan kepada pemegang hipotek untuk pelunasan piutangnya. Adanya janji asuransi antara pemberi hipotek (debitor) dan pemegang hipotek (kreditor) ini harus diberitahukan kepada perusahaan asuransi, agar perusahaan asuransi tersebut terikat dengan janji tersebut.

d) Janji untuk tidak dibersihkan (*beding van nietzuivering*);

Janji untuk tidak dibersihkan ini juga dimaksudkan untuk memberikan perlindungan kepada kreditor. Dalam hal benda yang dibebani hipotek dijual baik oleh pemegang hipotek dalam rangka untuk memenuhi piutangnya maupun dilakukan oleh pemilik benda sendiri, maka undang-undang memberikan hak kepada pembeli benda untuk meminta *zuivering* yaitu dibersihkannya benda dari beban hipotek-hipotek yang melebihi harga pembeliannya. Jika hal ini terjadi maka tentu akan merugikan pihak pemegang hipotek, karena sudah tidak ada jaminan hipotek lagi atas sisa piutangnya itu. Untuk menghindari kejadian seperti ini, maka pemegang hipotek diberi hak untuk meminta diperjanjikan hipoteknya tidak dibersihkan jika benda jaminan dijual oleh pemiliknya.

c. Fase ketiga: Pendaftaran hipotek;

Akta hipotek harus didaftar dan untuk melakukan pendaftaran itu sertifikat beserta warkah lain yang diperlukan untuk pembuatan akta diserahkan oleh PPAT kepada seksi pendaftaran tanah pada kantor agraria yang berwenang untuk mendaftarkan dalam buku tanah. Kepala Seksi Pendaftaran Tanah membuat buku tanah yang bentuknya sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Kemudian setelah selesai dilakukan pendaftaran, diterbitkan sertifikat hipotek dan diberikan kepada pihak yang berhak. Sertifikat Hipotek adalah salinan buku tanah hipotek disertai salinan akta PPAT yang dibuat oleh Kepala Seksi Pendaftaran Tanah yang diberi

sampul. Sertifikat Hipotek berfungsi sebagai *grosse akte hypotheek* yang mempunyai kekuatan eksekutorial sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 224 HIR (Reglemen Indonesia yang diperbaharui, *Stb.* 1941 No. 44) dan Pasal 258 RBg (*Stb.* 1927 No. 227).

Dengan demikian perjanjian pemberian (pembebanan) atau pemasangan hipotek menurut Prof. Mariam Darus Badruzaman adalah perjanjian kebendaan yang terdiri dari serangkaian perbuatan-perbuatan hukum yang dimulai dari akta hipotek dan diakhiri dengan pendaftaran dan pemberian sertifikat.⁵⁶

Dalam praktik, pemberian (pembebanan) hipotek seringkali dilakukan dengan pemberian kuasa memasang hipotek, maksudnya kreditor mendapat kuasa dari debitor untuk memasang hipotek. Menurut ketentuan Pasal 1171 ayat (2) BW kuasa untuk memasang hipotek ini harus dibuat dengan akta otentik (akta notaris). Jika dianggap aman oleh kreditor, maka cukup dengan kuasa memasang hipotek saja, misalnya kreditor menaruh kepercayaan terhadap debitor, karena selama ini perbuatan atau prilaku debitor tidak tercela/dapat dipercaya, atau hutang debitor jumlahnya relatif kecil.⁵⁷ Pemasangan nyata hipotek baru dilakukan jika benar-benar diperlukan, misalnya ada gelagat debitor akan wanprestasi dan tidak memenuhi kewajiban membayar hutangnya. Penggunaan kuasa memasang hipotek ini terjadi disebabkan karena tata cara pemasangan/pemberian/ pembebanan hipotek itu melalui prosedur atau formalitas tertentu yang memerlukan waktu dan biaya. Oleh karena itu supaya tidak menyita waktu yang banyak, cukup dengan kuasa memasang hipotek saja. Demikian juga untuk menghemat biaya, cukup dengan kuasa memasang hipotek saja pemberi dan penerima hutang/pinjaman/kredit merasa aman, karena hutang/pinjaman/kredit dapat direalisasikan dengan tidak mengeluarkan biaya pemasangan hipotek. Pemasangan hipotek baru dilakukan bila ada tanda-tanda debitor ingkar janji atas hutang/pinjaman/kreditnya. Di samping itu kuasa memasang hipotek ini diperlukan untuk mengatasi hambatan-hambatan dalam pemasangan hipotek, misalnya dalam hal hak-hak atas tanah yang akan dibebani hipotek itu belum bersertifikat.⁵⁸

⁵⁶Mariam Darus Badruzaman I, *Op.Cit.*, h. 106.

⁵⁷Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 113.

⁵⁸Mariam Darus Badruzaman 2, *Op.Cit.*, h. 60.

Apabila hipotek hapus, maka dilakukan pencoretan (*roya*) terhadap pendaftaran hipotek. Pencoretan dilakukan berdasarkan izin dari pihak yang berkepentingan atau menurut putusan hakim yang dijatuhkan dalam tingkat penghabisan atau telah memperoleh kekuatan mutlak. Dalam praktik perbankan, biasanya bank memberikan surat keterangan yang menyatakan bahwa piutangnya telah dilunasi oleh debitur dan memberikan kuasa izin untuk menghapuskan pendaftaran hipotek. Selanjutnya debitur mengajukan permohonan kepada seksi pendaftaran tanah untuk dilakukan *roya* dengan melampirkan surat kuasa izin menghapuskan hipotek tersebut. Kemudian, atas dasar surat permohonan itu, seksi pendaftaran tanah melakukan pencoretan dan membuat catatan pada sertifikat. Setelah itu, seksi pendaftaran tanah menyimpan sertifikat hipotek tersebut dan menyerahkan kembali (mengembalikan) sertifikat hak atas tanah kepada pemilik (debitur).⁵⁹

4. Peralihan Hipotek

Sebagai hak atas harta kekayaan (*vermogensrecht*), hipotek dapat dialihkan. Meski demikian, peralihan hipotek tidak bisa terjadi tanpa peralihan piutang pokoknya, karena hipotek merupakan hak yang bersifat *accessoir*. Peralihan piutang pokoknya yang dijamin dengan hipotek yang berupa penjualan, penyerahan dan pemberian suatu piutang hipotek menurut ketentuan Pasal 1172 BW harus dilakukan dengan akta otentik (akta notaris). Jika terjadi peralihan piutang yang dijamin dengan hipotek, maka harus diberitahukan kepada pegawai pendaftaran tanah agar dilakukan pencatatan nama pemegang hipotek yang baru dalam sertifikat hipotek, tentu dengan melampirkan perjanjian peralihan piutang yang dijamin hipotek tersebut.

Untuk memudahkan memahami peralihan hipotek ini, berikut dikemukakan ilustrasi: Si A (kreditor) memberikan pinjaman uang kepada si B (debitur) dengan jaminan hipotek. Kemudian si A mengalihkan piutangnya kepada si C. Dalam hal ini si C selain menerima piutang juga menerima peralihan hipotek sebagai suatu hak *accessoir*. Dengan demikian peralihan hipotek tidak berarti hutang debitur menjadi hapus, melainkan tetap saja ada (kreditor beralih kepada si C), hanya saja telah terjadi perubahan pemegang hipotek (beralih kepada si C).

⁵⁹Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*,h. 110-111.

5. Hapusnya hipotek

Undang-Undang menyebutkan hal-hal yang menyebabkan hapusnya hipotek sebagaimana terdapat dalam Pasal 1209 BW, yaitu: a. karena hapusnya perikatan pokok; b. karena kreditor melepaskan hipoteknya; dan c. karena penetapan tingkat oleh hakim. Cara hapusnya hipotek yang disebutkan dalam Pasal 1209 BW ini merupakan cara hapusnya hipotek yang sering atau biasanya terjadi.

Di samping yang disebutkan dalam BW itu, para pakar hukum juga menyebutkan cara hapusnya hipotek di luar dari yang ditetapkan Pasal 1209 BW itu, misalnya Vollmar mengemukakan bahwa: “undang-undang hanya menyebutkan beberapa hal saja dari cara-cara hapusnya hipotek yaitu cara-cara yang paling sering terjadi. Di luar BW masih ada cara-cara lain misalnya karena adanya percampuran hutang yaitu si berpiutang menjadi *eigenaar* dari benda yang dihipotekkan. Juga karena adanya *verjaring* atau karena tidak dilaksanakannya hak itu dalam waktu tertentu.”⁶⁰ Pendapat lain dikemukakan oleh Stein dan Pitlo sebagaimana dikutip Mariam Darus Badruzaman. Menurut Stein cara hapusnya hipotek adalah sebagai berikut: a. hapusnya hutang, yang dijamin oleh hipotek; b. afstand hipotek; c. lenyapnya benda hipotek; d. pencampuran kedudukan pemegang dan pemberi hipotek; dan d. pencabutan hak milik. Sedangkan Pitlo mengemukakan berbagai cara hapusnya hipotek sebagai berikut: a. karena hapusnya hutang sebagai perikatan pokok; b. karena pemegang hipotek melepaskan hipotek; c. karena hapusnya benda hipotek; d. karena kualitas pemegang hipotek bercampur dengan kualitas pemilik benda hipotek; e. berakhirnya hak pemberi hipotek sebagaimana disebut Pasal 1169 BW; f. berakhirnya jangka waktu untuk mana hipotek diberikan; g. karena dipenuhinya syarat batal untuk mana hak hipotek diberikan; h. karena pencabutan hak; i. karena adanya penetapan tingkat oleh hakim (*gerechtelijke rangregeling*); dan j. hak pemegang hipotek berakhir jikalau eksekusi telah dilaksanakan.⁶¹

6. Hipotek atas pesawat terbang dan kapal laut

Pada bagian terdahulu dari tulisan ini telah dikemukakan bahwa lembaga jaminan hipotek diatur dalam Buku II yaitu pada Bab XXI dimulai dari Pasal

⁶⁰Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, h. 117.

⁶¹Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*, h. 109.

1162 sampai Pasal 1232. Meski sejak diberlakukannya UUPA, dinyatakan bahwa ketentuan yang berhubungan dengan bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya yang terdapat dalam Buku II BW dinyatakan tidak berlaku lagi, namun demikian walaupun objek hipotek itu adalah tanah, tapi berdasarkan ketentuan UUPA dikecualikan dan dinyatakan tetap berlaku. Akan tetapi sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, maka hipotek mengenai hak atas tanah dinyatakan tidak berlaku lagi. Sekarang lembaga hipotek hanya berlaku untuk Pesawat Terbang dan Helikopter, serta Kapal Laut dengan ukuran tertentu saja.

Dahulu berlakunya ketentuan lembaga jaminan hipotek untuk Pesawat Terbang dan Helikopter didasarkan pada ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1992 tentang Penerbangan, yang dalam Pasal 12 nya ditegaskan bahwa Pesawat Terbang dan Helikopter yang telah mempunyai tanda pendaftaran dan kebangsaan Indonesia dapat dibebani hipotek. Pembebanan hipotek pada pesawat terbang dan helikopter tersebut harus didaftarkan. Ketentuan lebih lanjut tentang pendaftaran ini diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah {lihat Pasal 12 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 15 Tahun 1992}. Dalam Penjelasan atas Pasal 12 ayat (1) tersebut dinyatakan bahwa: “Terhadap hipotek pesawat terbang dan helikopter sebagaimana dimaksud dalam ketentuan ini berlaku ketentuan-ketentuan Hipotek dalam BW Indonesia. Ketentuan dalam pasal ini tidak menutup pembebanan pesawat terbang dan helikopter dengan hak jaminan lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.” Namun Undang-Undang No. 15 Tahun 1992 ini kemudian dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi dan digantikan dengan Undang-Undang No. 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan, yang mulai berlaku tanggal 12 Januari 2009.

Dalam Pasal 71 Undang-Undang No. 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan ini (selanjutnya disebut UU 1/2009/UU Penerbangan) hanya menyebutkan bahwa objek pesawat udara dapat dibebani dengan kepentingan internasional yang timbul akibat perjanjian pemberian hak jaminan kebendaan, perjanjian pengikatan hak bersyarat, dan/atau perjanjian sewa guna usaha. Dalam Penjelasan atas Pasal 71 UU 1/2009/UU Penerbangan ini ditegaskan pengertian kepentingan internasional, dan pengertian perjanjian-perjanjian yang dimaksud dalam pasal itu. Yang dimaksud dengan “kepentingan

internasional” adalah suatu kepentingan yang diperoleh kreditor yang timbul akibat perjanjian pemberian hak jaminan kebendaan, perjanjian pengikatan hak bersyarat dan/atau perjanjian hak sewa guna usaha yang tunduk pada konvensi tentang kepentingan internasional dalam peralatan bergerak dan protokol mengenai masalah-masalah khusus pada peralatan udara (*Protocol to the Convention on Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Aircraft Equipment*). Sedangkan pengertian perjanjian-perjanjian dalam Pasal 71 UU 1/2009/UU Penerbangan itu, Penjelasan pasal ini menyebutkan, yang dimaksud dengan “pemberian hak jaminan kebendaan (*security agreement*)” adalah suatu perjanjian di mana pemberi hak jaminan kebendaan (*chargor*) memberikan atau menyetujui untuk memberikan kepada penerima jaminan kebendaan (*chargee*) suatu kepentingan (termasuk kepentingan kepemilikan) atas objek pesawat udara untuk menjamin pemenuhan kewajiban yang terjadi atau yang akan terjadi dari pemberi hak jaminan kebendaan atau pihak ketiga. Yang dimaksud dengan “perjanjian pengikatan bersyarat (*title reservation agreement*)” adalah suatu perjanjian penjualan objek pesawat udara dengan ketentuan bahwa kepemilikan tidak akan beralih sampai terpenuhinya persyaratan yang tercantum dalam perjanjian. Yang dimaksud dengan “perjanjian sewa guna usaha (*leasing agreement*)” adalah suatu perjanjian di mana seseorang (pemberi sewa guna usaha/*lessor*) memberikan hak kepada orang lain (penerima sewa guna usaha/*lessee*) untuk menguasai suatu objek pesawat udara (dengan atau tanpa opsi untuk membeli) dengan kompensasi berupa uang sewa atau pembayaran lainnya.

Selanjutnya dalam Pasal 72 UU 1/2009/UU Penerbangan disebutkan, perjanjian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 UU 1/2009 tersebut dapat dibuat berdasarkan hukum yang dipilih oleh para pihak pada perjanjian tersebut. Kemudian pada Pasal 73 UU 1/2009/UU Penerbangan ditegaskan bahwa dalam hal perjanjian tersebut tunduk pada hukum Indonesia, perjanjian tersebut harus dibuat dalam akta otentik yang paling sedikit memuat: a. identitas para pihak; b. identitas dari objek pesawat udara; dan c. hak dan kewajiban para pihak.

Undang-Undang No. 1 Tahun 2009/UU Penerbangan ini juga memberikan pengertian pesawat udara, pesawat terbang, dan helikopter. Pesawat udara adalah setiap mesin atau alat yang dapat terbang di atmosfer karena gaya angkat dari reaksi udara, tetapi bukan karena reaksi udara

terhadap permukaan bumi yang digunakan untuk penerbangan (Pasal 1 angka 3 UU 1/2009/UU Penerbangan). Pesawat terbang adalah pesawat udara yang lebih berat dari udara, bersayap tetap, dan dapat terbang dengan tenaga sendiri (Pasal 1 angka 4 UU 1/2009/UU Penerbangan). Sedangkan helikopter adalah pesawat udara yang lebih berat dari udara, bersayap putar yang rotornya digerakkan oleh mesin (Pasal 1 angka 5 UU 1/2009/UU Penerbangan).

Dalam UU 1/2009/UU Penerbangan ini ditentukan bahwa setiap pesawat udara yang dioperasikan di Indonesia wajib mempunyai tanda pendaftaran. Pesawat udara sipil yang dapat didaftarkan di Indonesia harus memenuhi ketentuan sebagai berikut: a. tidak terdaftar di negara lain; dan b. dimiliki oleh warga negara Indonesia atau dimiliki oleh badan hukum Indonesia; c. dimiliki oleh warga negara asing atau badan hukum asing dan dioperasikan oleh warga negara Indonesia atau badan hukum Indonesia untuk jangka waktu pemakaiannya minimum 2 (dua) tahun secara terus menerus berdasarkan suatu perjanjian;⁶² d. dimiliki oleh instansi pemerintah atau pemerintah daerah, dan pesawat udara tersebut tidak dipergunakan untuk misi penegakan hukum; atau e. dimiliki oleh warga negara asing atau badan hukum asing yang pesawat udaranya dikuasai oleh badan hukum Indonesia berdasarkan suatu perjanjian yang tunduk pada hukum yang disepakati para pihak untuk kegiatan penyimpanan, penyewaan, dan/atau perdagangan pesawat udara (Pasal 24 dan 25 UU 1/2009/UU Penerbangan).

Pendaftaran pesawat udara diajukan oleh pemilik atau yang diberi kuasa dengan persyaratan: a. menunjukkan bukti kepemilikan atau penguasaan pesawat udara; b. menunjukkan bukti penghapusan pendaftaran atau tidak didaftarkan di negara lain; c. memenuhi ketentuan persyaratan batas usia pesawat udara yang ditetapkan oleh Menteri; d. bukti asuransi pesawat udara; dan e. bukti terpenuhinya persyaratan pengadaan pesawat udara {Pasal 26 ayat (1) UU 1/2009/UU Penerbangan}. Pesawat udara yang telah memenuhi persyaratan tersebut diberi sertifikat pendaftaran yang berlaku selama 3 (tiga) tahun {Pasal 26 ayat (1), (2), dan (3) UU 1/2009/UU Penerbangan}.

Pesawat terbang, helikopter, balon udara berpenumpang, dan kapal udara (*airship*) yang telah mempunyai sertifikat pendaftaran Indonesia diberikan

⁶²Yang dimaksud dengan “perjanjian” adalah perjanjian sewa beli, sewa guna usaha, atau bentuk perjanjian lainnya yang tunduk pada hukum yang disepakati para pihak (Penjelasan Pasal 25 huruf c UU 1/2009/UU Penerbangan).

tanda kebangsaan Indonesia. Pesawat terbang, helikopter, balon udara berpenumpang, dan kapal udara yang telah mempunyai tanda pendaftaran Indonesia dan tanda kebangsaan Indonesia wajib dilengkapi dengan bendera Negara Kesatuan Republik Indonesia {Pasal 27 ayat (1) dan 2 UU 1/2009/UU Penerbangan}.

Pesawat udara yang telah memiliki tanda pendaftaran dapat dihapus tanda pendaftarannya apabila: a. permintaan dari pemilik atau orang perseorangan yang diberi kuasa dengan ketentuan: 1) telah berakhir sewa guna usaha; 2) diakhirinya perjanjian yang disepakati para pihak; 3) akan dipindahkan pendaftarannya ke negara lain; 4) rusak total pesawat udara akibat kecelakaan; 5) tidak digunakannya lagi pesawat udara; 6) pesawat udara dengan sengaja dirusak atau dihancurkan; atau 7) terjadi cedera janji (wanprestasi) oleh penyewa pesawat udara tanpa putusan pengadilan; b. tidak dapat mempertahankan sertifikat kelaikudaraan secara terus-menerus selama 3 (tiga) tahun (Pasal 29 UU 1/2009/UU Penerbangan).

Sedangkan berlakunya ketentuan lembaga hipotek untuk kapal laut didasarkan pada ketentuan yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) dan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran (selanjutnya disebut UU 17/2008/ UU Pelayaran). Pasal 314 ayat (3) KUHD menentukan bahwa: "Atas kapal-kapal yang didaftarkan (dibukukan) dalam register kapal, kapal-kapal dalam pembuatan dan saham-saham dalam kapal dan kapal-kapal dalam pembuatan seperti itu dapat diletakkan hipotek." Demikian pula dalam Pasal 60 ayat (1) UU 17/2008/ UU Pelayaran, dinyatakan bahwa kapal yang telah didaftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia dapat dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal. UU 17/2008/ UU Pelayaran memberikan pengertian hipotek kapal adalah hak agunan kebendaan atas kapal yang terdaftar untuk menjamin pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor lain.

Pada prinsipnya dilihat dari sifatnya kapal termasuk benda bergerak, karena atas dasar ketentuan Pasal 509 BW dinyatakan bahwa kebendaan bergerak karena sifatnya ialah kebendaan yang dapat berpindah atau dipindahkan. Jadi kapal laut termasuk benda bergerak karena menurut sifatnya dapat dipindahkan. Oleh karena itu dalam Pasal 510 BW disebutkan bahwa: "Kapal-kapal, perahu-perahu, perahu tambang, gilingan-gilingan dan tempat-

tempat pemandian yang dipasang di perahu atau berdiri terlepas dan benda-benda sejenis itu, adalah kebendaan bergerak.” Pengertian kapal itu sendiri terdapat Pasal 309 ayat (1) KUHD yang menyebutkan bahwa kapal adalah semua perahu dengan nama apapun dan dari macam apapun juga. Sedangkan pengertian lebih jelas dan rinci terdapat pada Pasal 1 angka 36 UU 17/2008/ UU Pelayaran yang menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan kapal adalah kendaraan air dengan bentuk dan jenis tertentu yang digerakkan dengan tenaga angin, tenaga mekanik, energi lainnya, ditarik atau ditunda, termasuk kendaraan yang berdaya dukung dinamis, kendaraan di bawah permukaan air, serta alat apung dan bangunan terapung yang tidak berpindah-pindah.

Untuk dapat dibebani hipotek, kapal harus didaftar dalam daftar kapal Indonesia sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 314 ayat (1) dan (3) KUHD dan Pasal 60 ayat (1) UU 17/2008/ UU Pelayaran. Pasal 314 ayat (1) KUHD menyatakan bahwa: “Kapal-kapal Indonesia, yang berukuran paling sedikit dua puluh meter kubik isi – kotor, dapat dibukukan di dalam suatu register kapal menurut ketentuan-ketentuan yang akan ditetapkan dalam suatu undang-undang tersendiri. Selanjutnya dalam Pasal 314 ayat (3) KUHD disebutkan bahwa atas kapal-kapal yang didaftarkan (dibukukan) dalam register kapal, kapal-kapal dalam pembuatan dan saham-saham dalam kapal dan kapal-kapal dalam pembuatan seperti itu dapat diletakkan hipotek. Sedangkan menurut Pasal 60 ayat (1) UU 17/2008/ UU Pelayaran disebutkan bahwa kapal yang telah didaftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia dapat dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal.

Sebelum dilakukan pendaftaran, kapal yang akan digunakan dalam pelayaran wajib diukur yang dilakukan oleh instansi yang berwenang. Undang-Undang 17/2008/ UU Pelayaran menentukan bahwa setiap kapal sebelum dioperasikan wajib dilakukan pengukuran oleh pejabat pemerintah yang diberi wewenang untuk itu.⁶³ Atas dasar pengukuran itu, kemudian diterbitkan surat ukur untuk kapal dengan ukuran tonase kotor sekurang-kurangnya GT 7 (tujuh) *Gross Tonnage* {lihat Pasal 155 ayat (1) dan (3) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.⁶⁴

⁶³Pengukuran kapal dapat dilakukan menurut 3 (tiga) metode, yaitu: a. pengukuran dalam negeri untuk kapal yang berukuran panjang kurang dari 24 (dua puluh empat) meter; b. pengukuran internasional untuk kapal yang berukuran panjang 24 (dua puluh empat) meter atau lebih; dan c. pengukuran khusus untuk kapal yang akan melalui terusan tertentu {Pasal 155 ayat (2) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.

⁶⁴Pada kapal yang telah diukur dan mendapat Surat Ukur wajib dipasang Tanda Selar. Tanda Selar tetap terpasang di kapal dengan baik dan mudah dibaca {lihat Pasal 156 ayat (1) dan (2) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.

Selanjutnya kapal yang telah diukur dan mendapat surat ukur tersebut dapat didaftarkan di Indonesia oleh pemilik kapal kepada Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal. Kapal yang didaftar di Indonesia adalah:

- a. Kapal dengan ukuran tonase kotor sekurang-kurangnya GT 7 (tujuh *Gross Tonnage*);
- b. Kapal milik warga negara Indonesia atau badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia; dan
- c. Kapal milik badan hukum Indonesia yang merupakan usaha patungan yang mayoritas sahamnya dimiliki oleh warga negara Indonesia.

{lihat Pasal 158 ayat (1) dan (2) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.

Pendaftaran kapal dilakukan dengan pembuatan akta pendaftaran dan dicatat dalam daftar kapal Indonesia {lihat Pasal 158 ayat (3) UU17/2008/ UU Pelayaran}. Pendaftaran kapal dilakukan di tempat yang ditetapkan oleh Menteri, dan pemilik kapal bebas memilih salah satu tempat pendaftaran kapal untuk mendaftarkan kapalnya. Kapal dilarang didaftarkan jika pada saat yang sama kapal itu masih terdaftar di tempat pendaftaran lain. Sedangkan kapal asing yang akan didaftarkan di Indonesia harus dilengkapi dengan surat keterangan penghapusan dari bendera asal kapal {lihat Pasal 159 ayat (1), dan (2), serta Pasal 160 ayat (1) dan (2) UU 17/2008/ UU Pelayaran}. Sebagai bukti kapal telah terdaftar, kepada pemilik diberikan *grosse* akta pendaftaran yang berfungsi pula sebagai bukti hak milik atas kapal yang telah didaftar. *Grosse* akta pendaftaran kapal yang rusak, hilang, atau musnah dapat diberikan *grosse* akta baru sebagai pengganti. *Grosse* akta pengganti hanya dapat diberikan oleh pejabat pendaftar dan pencatat balik nama kapal pada tempat kapal didaftarkan berdasarkan penetapan pengadilan negeri {lihat Pasal 158 ayat (4) dan Pasal 161 ayat (1) dan (2) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.

Pengalihan hak milik atas kapal wajib dilakukan dengan cara balik nama di tempat kapal tersebut semula didaftarkan. Balik nama dilaksanakan dengan membuat akta balik nama dan dicatat dalam daftar induk kapal yang bersangkutan. Sebagai bukti telah terjadi pengalihan hak milik atas kapal kepada pemilik yang baru diberikan *grosse* akta balik nama kapal (lihat Pasal 162 UU 17/2008/ UU Pelayaran). Ketentuan dalam Pasal 162 UU 17/2008/ UU Pelayaran ini juga terdapat dalam Pasal 314 ayat (2) KUHD yang menyebutkan bahwa: cara peralihan hak milik, penyerahan kapal, atau kapal-kapal dalam

pembuatan yang dibukukan dalam register kapal tersebut, andil-andil dalam kapal atau kapal-kapal dalam pembuatan dilakukan oleh pejabat pendaftar kapal.

Selanjutnya pada kapal yang didaftar di Indonesia dan berlayar di laut diberikan Surat Tanda Kebangsaan Kapal Indonesia. Kapal berkebangsaan Indonesia wajib mengibarkan bendera Indonesia sebagai tanda kebangsaan kapal. Sedangkan kapal yang bukan berkebangsaan Indonesia dilarang mengibarkan bendera Indonesia sebagai tanda kebangsaannya. Setiap kapal yang berlayar di perairan Indonesia harus menunjukkan identitas kapalnya secara jelas. Kapal asing yang memasuki pelabuhan di Indonesia dan akan bertolak dari pelabuhan di Indonesia, wajib mengibarkan bendera Indonesia selain bendera kebangsaannya. Demikian pula kapal berkebangsaan Indonesia dilarang mengibarkan bendera negara lain sebagai tanda kebangsaan {lihat Pasal 163 ayat (1), dan Pasal 165 ayat (1) dan (2), Pasal 166 ayat (1) dan (2), serta Pasal 167 UU 17/2008/UU Pelayaran}.

Jadi kapal yang didaftar di Indonesia dan berlayar di laut diberikan Surat Tanda Kebangsaan Kapal Indonesia dan juga kapal negara dapat diberikan Surat Tanda Kebangsaan Kapal Indonesia {lihat Pasal 163 ayat (1) dan Pasal 164 UU 17/2008/ UU Pelayaran}.⁶⁵ Kapal Indonesia wajib mengibarkan bendera Indonesia sebagai tanda kebangsaan, dan Tanda Kebangsaan Kapal menentukan hukum nasional yang berlaku di atas kapal dimanapun kapal itu berada.⁶⁶

Bila diperhatikan ketentuan-ketentuan tentang pendaftaran kapal baik yang terdapat dalam KUH Dagang maupun dalam UU 17/2008/UU Pelayaran yang telah disebutkan di atas, maka ternyata pendaftaran kapal berkaitan dengan persyaratan pemilikan kapal dan kebangsaan kapal. Pendaftaran kapal juga berkaitan erat dengan persyaratan pembebanan kapal dengan hipotek, karena hanya kapal yang telah terdaftar yang dapat dibebani jaminan hipotek.

⁶⁵Surat Tanda Kebangsaan Kapal Indonesia diberikan dalam bentuk: a. Surat Laut untuk kapal berukuran GT 175 (seratus tujuh puluh lima *Gross Tonnage*) atau lebih; b. Pas Besar untuk kapal berukuran GT 7 (tujuh *Gross Tonnage*) sampai dengan ukuran kurang dari GT 175 (seratus tujuh puluh lima *Gross Tonnage*); atau c. Pas Kecil untuk kapal berukuran kurang dari GT 7 (tujuh *Gross Tonnage*). Sedangkan kapal yang hanya berlayar di perairan sungai dan danau diberikan pas surat sungai dan danau {lihat Pasal 163 ayat (2) dan (3) UU 17/2008/UU Pelayaran}.

⁶⁶Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*,h. 129.

Pendaftaran terhadap kapal ternyata membawa konsekuensi terhadap sifat dan hakikat kapal. Kapal yang belum didaftar termasuk benda bergerak sebagaimana yang dimaksud oleh ketentuan Pasal 510 BW. Oleh karena pendaftaran diperuntukkan bagi kapal dengan bobot sekurang-kurangnya 20 (dua puluh) meter kubik (menurut UU 17/2008/UU Pelayaran, kapal yang dapat didaftar di Indonesia adalah kapal dengan ukuran tonase kotor sekurang-kurangnya GT 7 (tujuh *Gross Tonnage*) maka berarti kapal-kapal dengan berat yang kurang dari 20 meter kubik {kurang dari GT 7 (tujuh *Gross Tonnage*)} dianggap sebagai benda bergerak, yang tunduk pada sistem publisitas melalui penguasaan nyata (*inbezitstelling*). Sementara itu untuk kapal yang telah didaftar, Pasal 314 ayat (4) KUH Dagang menyatakan bahwa Pasal 1977 BW tidak berlaku terhadap kapal terdaftar. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa ketentuan itu telah merubah sifat bergerak dari kapal menjadi benda tidak bergerak yang terdaftar.⁶⁷ Dengan demikian kapal-kapal yang telah terdaftar tidak dapat dijadikan jaminan gadai, karena termasuk benda tidak bergerak. Kapal yang beratnya kurang dari 20 meter kubik {kurang dari GT 7 (tujuh *Gross Tonnase*)} termasuk benda bergerak sesuai dengan ketentuan Pasal 510 BW, sehingga dapat dijadikan jaminan gadai dan fidusia. Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (UU Fidusia) menegaskan dalam Pasal 3 huruf b bahwa UU Fidusia tidak berlaku terhadap hipotek atas kapal yang terdaftar dengan isi kotor berukuran 20 meter kubik atau lebih. Dari ketentuan Pasal 3 huruf b inilah menurut Hj. Frieda Husni Hasbullah dapat disimpulkan bahwa kapal yang berbobot kurang dari 20 meter kubik dapat dijamin dengan fidusia, dan memang objek utama jaminan fidusia adalah benda bergerak.⁶⁸

Di samping kapal yang sudah ada, ternyata kapal yang masih dalam proses pembuatan dapat diletakkan jaminan hipotek. Hal ini ditentukan dalam Pasal 314 ayat (13) KUH Dagang. Ketentuan ini merupakan ketentuan khusus (*lex specialis*) dari ketentuan umum (*lex generalis*) yang terdapat dalam Pasal 1175 ayat (1) BW yang menyebutkan bahwa hipotek atas barang-barang yang akan ada dikemudian hari adalah batal.⁶⁹ Ketentuan seperti ini tidak diatur dalam UU 17/2008/UU Pelayaran.

⁶⁷Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 180.

⁶⁸Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*,h. 127.

⁶⁹Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 181.

Dalam perjanjian jaminan hipotek, para pihaknya adalah pemberi hipotek (*hypothek gever*) dan penerima hipotek (*hypothek nemer*). Dalam hal objek hipotek adalah kapal laut, pemberi hipotek adalah orang yang berhak menghipotekkan kapal yaitu orang yang berhak memindahtangankan kapal itu (lihat Pasal 1168 BW), baik orang perorangan maupun badan hukum pemilik kapal itu. Sedangkan menurut ketentuan Pasal 1 angka 13 Peraturan Menteri Perhubungan No. PM 39 Tahun 2017 tentang Pendaftaran dan Kebangsaan Kapal (selanjutnya disebut Permenhub PM 39/2017), pemberi hipotek adalah pihak pemilik kapal yang dibuktikan dengan akta pendaftaran atau balik nama kapal. Dengan demikian, orang dilarang menghipotekkan kapal bukan miliknya atau belum dimilikinya. Kepemilikan kapal ini dapat dilihat dari surat tanda pendaftaran atau balik nama kapal. Orang diperbolehkan menghipotekkan kapal miliknya untuk menjamin pelunasan hutang orang lain. Sedangkan pihak penerima hipotek tidak dipersyaratkan apa-apa. Menurut Pasal 1 angka 14 Permenhub PM 39/2017 yang dimaksud dengan penerima hipotek adalah lembaga perbankan atau non perbankan yang memberikan fasilitas pinjaman kepada pemilik kapal. Kemudian dalam Pasal 28 ayat (3) Permenhub PM 39/2017 disebutkan bahwa penerima hipotek atas kapal antara lain terdiri atas: a. Warga Negara Indonesia atau warga Negara asing; b. bank nasional atau internasional; c. lembaga keuangan nasional atau internasional; atau d. lembaga non keuangan nasional atau internasional. Jadi penerima hipotek bisa orang perorangan baik warga negara Indonesia atau orang asing, maupun badan hukum, baik badan hukum Indonesia maupun badan asing, baik berkedudukan (domisili) di Indonesia atau diluar negeri. Dalam pelaksanaan pembebanan hipotek pihak pemberi hipotek maupun pihak penerima hipotek dapat diwakili oleh orang lain dengan akta otentik (akta notaris) (lihat Pasal 1171 BW).⁷⁰ Sedangkan dalam Pasal 29 ayat (1) Permenhub PM 39/2017 disebutkan bahwa untuk dapat dilakukan pembebanan hipotek atas kapal, pemilik kapal dan penerima hipotek atau penerima hipotek secara sendiri atas kuasa pemilik kapal mengajukan permohonan kepada Pejabat Pendaftaran dan Pencatat Baliknama Kapal di tempat kapal didaftar.

Hak-hak yang ada pada pemberi hipotek, antara lain adalah: a. berhak untuk tetap menguasai kapal yang dihipotekkan; b. dapat menghipotekkan kapal yang dijadikan jaminan itu lebih dari satu kali kepada kreditor-kreditor

⁷⁰*Ibid.*,h. 182.

lain, sehingga kapal dibebani hipotek yang masing-masing mempunyai tingkatan-tingkatan sesuai dengan tanggal pendaftarannya. Sedangkan hak-hak yang ada pada penerima (pemegang) hipotek antara lain adalah: a. memperoleh penggantian daripadanya untuk pelunasan piutangnya dari hasil penjualan kapal itu jika terjadi wanprestasi dari debitur; b. pemegang hipotek pertama dapat meminta diperjanjikan hak untuk menjual kapal atas kekuasaan sendiri jika debitur wanprestasi.⁷¹

Sebagaimana telah disebutkan di atas bahwa kapal yang telah didaftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia dapat dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal {lihat Pasal 60 ayat (1) UU 17/2008/ UU Pelayaran}. Pembebanan hipotek atas kapal dilakukan dengan pembuatan akta hipotek oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam Daftar Induk Pendaftaran Kapal. Setiap akta hipotek diterbitkan 1 (satu) *Grosse* Akta Hipotek yang diberikan kepada penerima hipotek. *Grosse* Akta Hipotek mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.⁷² Jika *Grosse* Akta Hipotek hilang dapat diterbitkan *grosse* akta pengganti berdasarkan penetapan pengadilan {lihat Pasal 60 ayat (2), (3), (4), dan (5) UU 17/2008/ UU Pelayaran}. Kapal dapat dibebani lebih dari 1 (satu) hipotek, dan peringkat masing-masing hipotek ditentukan sesuai dengan tanggal dan nomor urut akta hipotek {lihat Pasal 61 ayat (1) dan (2) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.

Pengalihan hipotek dari penerima hipotek kepada penerima hipotek yang lain dilakukan dengan membuat akta pengalihan hipotek oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam Daftar Induk Pendaftaran Kapal. Sedangkan pencoretan hipotek (*roya*) dilakukan oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal atas permintaan tertulis dari penerima hipotek. Jika permintaan pencoretan hipotek (*roya*) diajukan oleh pemberi hipotek, maka permintaan pencoretan hipotek (*roya*) tersebut dilampiri dengan surat persetujuan pencoretan dari penerima hipotek {lihat Pasal 62 dan Pasal 63 ayat (1) dan (2) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.

⁷¹*Ibid.*, h. 188.

⁷²Yang dimaksud dengan “kekuatan eksekutorial” adalah pemegang hipotek dapat menggunakan *grosse* akta hipotek sebagai landasan hukum untuk melaksanakan eksekusi tanpa melalui proses gugatan di pengadilan {Penjelasan Pasal 60 ayat (4) UU 17/2008/ UU Pelayaran}.

Demikian pokok-pokok pengaturan pembebanan hipotek atas kapal yang diatur dalam UU 17/2008/UU Pelayaran. Namun dalam Pasal 64 UU 17/2008/UU Pelayaran ditentukan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pembebanan hipotek⁷³ diatur dengan Peraturan Menteri. Atas dasar ketentuan inilah kemudian dikeluarkan Peraturan Menteri Perhubungan yang mengatur Pendaftaran dan Kebangsaan Kapal, dan yang terakhir adalah Peraturan Menteri Perhubungan No. PM 39 Tahun 2017 tentang Pendaftaran dan Kebangsaan Kapal (Permenhub PM 39/2017), yang menggantikan Permenhub PM 13/2012.

Permenhub PM 39/2017 menentukan tata cara pembebanan hipotek sebagai berikut: Pembebanan hipotek atas kapal dilakukan dengan pembuatan akta hipotek kapal oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam daftar induk kapal yang bersangkutan. Untuk dapat dilakukan pembebanan hipotek atas kapal, pemilik kapal dan penerima hipotek atau penerima hipotek secara sendiri atas kuasa pemilik kapal mengajukan permohonan kepada Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal di tempat kapal didaftar. Permohonan tersebut wajib dilengkapi dengan: a. perjanjian kredit; dan b. asli *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal. Dalam hal permohonan

⁷³Prof. Mariam Darus Badruzaman mengemukakan proses terjadinya hipotek kapal sebagai berikut:

Fase pertama: Pembuatan perjanjian kredit dengan jaminan hipotek antara Bank sebagai pemberi kredit dengan calon penerima kredit, yang dituangkan dalam bentuk akta di bawah tangan atau akta otentik (akta notaris), yang dalam perjanjian kredit ini dicantumkan janji membebankan hipotek atas kapal. Perjanjian kredit ini merupakan perjanjian yang bersifat konsensual dan *obligatoir*, sedangkan janji hipotek yang dicantumkan dalam perjanjian kredit itu bersifat *accessoir* terhadap perjanjian kreditnya. Di samping itu perjanjian kredit merupakan perjanjian pendahuluan (*overeenkomst*) dari penyerahan uang (kredit).

Fase kedua: Pada fase ini dilakukan perjanjian pemberian atau pembebanan hipotek. Bank bersama-sama dengan penerima kredit atau Bank sendiri berdasarkan surat kuasa memasang hipotek, menghadap pejabat pendaftar kapal dan minta dibuatkan akta (pembebanan) hipotek kapal. Pemberi kredit (Bank) wajib membawa *grosse* pendaftaran kapal. Selanjutnya pejabat pendaftar kapal membuat konsep akta hipotek, yang kemudian konsep tersebut dibawa ke Inspeksi Pajak untuk memperoleh S.K.U.M. (Surat Kuasa Untuk Membayar) bea meterai. Bea meterai dibayar ke Kas Negara sebesar 1% dari besarnya nilai hipotek. Di samping itu juga dibayar uang leges.

Fase ketiga: Pada fase ini dilakukan pendaftaran akta hipotek dalam buku daftar hipotek (lihat Pasal 315 KUH Dagang). Perjanjian pemberian hipotek (fase kedua) dan pendaftaran hipotek (fase ketiga) merupakan perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*). Sesudah pendaftaran selesai dilakukan barulah hipotek lahir, sehingga melahirkan hak-hak pemegang hipotek, yaitu pemegang hipotek dapat melaksanakan haknya atas kapal atau andil-andil dalam kapal itu, di dalam tangan siapapun kapal itu berada (lihat Pasal 315b KUH Dagang). Pendaftaran akta hipotek juga memunculkan tingkat-tingkat (rang) hipotek, yaitu tingkat-tingkat hipotek ditentukan menurut hari pembukuan. Hipotek yang dibukukan pada hari yang sama, mempunyai tingkat yang sama. (Mariam Darus Badruzaman 2, *Op.Cit.*, h.101.).

dilakukan dengan kuasa pemilik kapal, maka harus berupa akta kuasa pemilik kapal dan harus dibuat dihadapan Notaris {lihat Pasal 28 ayat (2); Pasal 29 ayat (1), (2), dan (3) Permenhub PM 39/2017}. Selanjutnya, setelah semua persyaratan telah dipenuhi, maka dibuat akta hipotek kapal yang bentuk dan isinya dibuat dengan menggunakan format Contoh 10 Lampiran II Permenhub PM 39/2017. Akta hipotek kapal memuat: a. nomor dan tanggal akta; b. nama dan tempat kedudukan Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal; c. nama dan domisili pemberi dan penerima hipotek; d. nomor dan tanggal akta pendaftaran atau akta baliknama; e. data kapal; f. dasar pembebanan hipotek; g. nilai hipotek; dan h. hal-hal lain yang diperjanjikan. Setelah akta hipotek kapal selesai dibuat, akta hipotek kapal tersebut ditandatangani oleh pemilik kapal, penerima hipotek, Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal, dan Pegawai Pembantu Pendaftaran dan Baliknama Kapal. Penandatanganan, pemberian nomor, tanggal akta hipotek kapal, dan pencatatan dalam daftar induk harus dilakukan pada tanggal yang sama {lihat Pasal 30 ayat (1), (2), (3), dan (4) Permenhub PM 39/2017}.

Sebagai bukti kapal telah dibebani hipotek kepada penerima hipotek diberikan *grosse* akta hipotek kapal, yang bentuk dan isinya dibuat dengan menggunakan format Contoh 11 Lampiran II Permenhub PM 39/2017. *Grosse* akta hipotek kapal tersebut ditandatangani oleh Pejabat Pendaftar dan Pejabat Baliknama Kapal atau Pegawai Pembantu Pendaftaran dan Baliknama Kapal. *Grosse* akta hipotek kapal diberikan kepada penerima hipotek bersamaan dengan *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal {lihat Pasal 31 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) Permenhub PM 39/2017}. Jika penerima hipotek dari beberapa kreditor yang merupakan sindikasi, pemberian *gosse* akta hipotek kapal diberikan secara bersamaan dengan *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal kepada salah satu kreditor anggota sindikasi yang diberi kuasa untuk mewakili sindikasi (lihat Pasal 32 Permenhub PM 39/2017).

Dalam hal terjadi pengalihan hipotek atas kapal, maka setiap pengalihan hipotek atas kapal itu harus dilakukan dengan pembuatan akta pengalihan hipotek kapal oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam daftar induk kapal yang bersangkutan. Untuk dapat dilakukan pengalihan hipotek atas kapal, penerima pengalihan hipotek atas kapal mengajukan permohonan kepada Pejabat Pendaftar dan

Pencatat Baliknama Kapal di tempat kapal didaftar melalui SPKE (Sistem Pendaftaran Kapal Elektronik). Permohonan pengalihan hipotek tersebut wajib dilengkapi dengan asli: a. bukti pengalihan hipotek; b. *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal; dan c. *grosse* akta hipotek kapal. Atas dasar permohonan tersebut, Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal melakukan penelitian kelengkapan persyaratan dalam waktu paling lama 4 (empat) hari kerja sejak permohonan diterima. Jika berdasarkan hasil penelitian belum terpenuhi, maka Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal menolak permohonan melalui SPKE kepada pemohon untuk melengkapi persyaratan dalam waktu paling lama 2 (dua) hari kerja. Permohonan yang ditolak dapat diajukan kembali kepada Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal setelah kekurangan kelengkapan persyaratan dilengkapi {lihat Pasal 33 ayat (1), (2), (3), (4), (5), dan (6) Permenhub PM 39/2017}.

Dalam hal kelengkapan persyaratan pengalihan hipotek atas kapal terpenuhi, maka Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal membuat akta pengalihan hipotek kapal yang bentuk dan isinya dibuat dengan menggunakan format Contoh 12 Lapidan II Permenhub PM 39/2017, dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari kerja. Akta pengalihan hipotek memuat: a. nomor dan tanggal akta pengalihan hipotek kapal; b. nama dan tempat kedudukan Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal; c. nama dan domisili penerima pengalihan hipotek; d. nomor dan tanggal akta hipotek kapal; e. nama kapal; f. bukti pengalihan hipotek atas kapal; dan g. nilai hipotek. Akta pengalihan hipotek kapal ditandatangani oleh penerima pengalihan hipotek, Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal, dan Pegawai Pembantu Pendaftaran dan Baliknama Kapal. Penandatanganan, pemberian nomor, tanggal akta pengalihan hipotek, dan pencatatan dalam daftar induk harus dilakukan pada tanggal yang sama {lihat Pasal 33 ayat (7) dan Pasal 34 ayat (1), (2), (3), dan (4) Permenhub PM 39/2017}.

Sebagai bukti telah dilakukan pengalihan hipotek atas kapal diterbitkan *grosse* akta pengalihan hipotek kapal yang bentuk dan isinya dengan menggunakan format Contoh 13 Lampiran II Permenhub PM 39/2017 yang kemudian ditandatangani oleh Pejabat Pendaftar dan Pejabat Baliknama Kapal atau Pegawai Pembantu Pendaftaran dan baliknama kapal. *Grosse* akta pengalihan hipotek tersebut diberikan kepada penerima pengalihan hipotek

atas kapal bersamaan dengan *grosse* akta hipotek kapal, dan *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta Baliknama Kapal {lihat Pasal 35 ayat (1), (2), dan (3) Permenhub PM 39/2017}. Jika penerima pengalihan hipotek atas kapal terdiri atas beberapa kreditor yang merupakan sindikasi, pemberian *grosse* akta pengalihan hipotek kapal diberikan secara bersamaan dengan *grosse* akta hipotek kapal dan *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal kepada salah satu kreditor anggota sindikasi yang diberi kuasa untuk mewakili sindikasi (lihat Pasal 36 Permenhub PM 39/2017).

Kapal yang tidak lagi dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal, dilakukan pencoretan hipotek (*roya*) yang dilakukan oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal. Pencoretan hipotek (*roya*) dilakukan berdasarkan: a. permohonan penerima hipotek atas kapal atau penerima pengalihan hipotek atas kapal; b. permohonan pemberi hipotek atas kapal; atau c. penetapan Pengadilan Negeri atau putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap {lihat Pasal 38 ayat (1) Permenhub PM 39/2017}.

Dalam hal pencoretan hipotek (*roya*) dimohonkan oleh penerima hipotek atas kapal melalui SPKE, permohonan wajib dilengkapi dengan asli: a. *grosse* akta hipotek kapal dan atau *grosse* akta pengalihan hipotek atas kapal; dan b. *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal. Jika pencoretan hipotek (*roya*) dimohonkan oleh pemberi hipotek atas kapal, permohonan wajib dilengkapi dengan asli: a. surat persetujuan dari penerima hipotek atas kapal; b. *grosse* akta hipotek kapal dan atau *grosse* akta pengalihan hipotek kapal; dan c. *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal {lihat Pasal 38 ayat (2) dan (3) Permenhub PM 39/2017}. Permohonan pencoretan hipotek (*roya*) atau surat persetujuan pencoretan hipotek (*roya*) tersebut yang diajukan atau diberikan oleh penerima hipotek atas kapal yang merupakan badan hukum asing, harus dilegalisasi oleh Notaris di tempat dibuatnya permohonan atau surat persetujuan tersebut {lihat Pasal 38 ayat (4) Permenhub PM 39/2017}.

Pencoretan hipotek (*roya*) dilakukan dengan cara membuat catatan mengenai berakhirnya pembebanan hipotek atas kapal dan mencoret catatan yang telah dibuat sebelumnya tentang pembebanan hipotek atas kapal dalam daftar induk kapal yang bersangkutan. Jika telah dilakukan pencoretan

hipotek (*roya*), Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal membuat surat jawaban kepada penerima hipotek. Catatan mengenai berakhirnya pembebanan hipotek atas kapal selanjutnya disalin ke dalam *grosse* akta hipotek kapal. *Grosse* akta hipotek kapal dikembalikan kepada pemilik kapal bersama dengan *grosse* akta pendaftaran kapal atau *grosse* akta baliknama kapal {lihat Pasal 39 ayat (1), (2), (3), dan (4) Permenhub PM 39/2017}.

C. Fidusia

1. Pengaturan fidusia

Pengaturan tentang Fidusia merujuk pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (selanjutnya disebut UU 42/1999 atau UU Fidusia). Undang-Undang ini berlaku pada tanggal 30 September 1999 dan diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889.

Dalam konsideran menimbang huruf a sampai dengan huruf c Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, disebutkan alasan-alasan membentuk Undang-Undang tentang Jaminan Fidusia ini, yaitu:

- a. Bahwa kebutuhan yang sangat besar dan terus meningkat bagi dunia usaha atas tersedianya dana, perlu diimbangi dengan adanya ketentuan hukum yang jelas dan lengkap yang mengatur mengenai lembaga jaminan;
- b. Bahwa Jaminan Fidusia sebagai salah satu bentuk lembaga jaminan sampai saat ini masih didasarkan pada yurisprudensi dan belum diatur dalam peraturan perundang-undangan secara lengkap dan komprehensif;
- c. Bahwa untuk memenuhi kebutuhan hukum yang dapat lebih memacu pembangunan nasional dan untuk menjamin kepastian hukum serta mampu memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang berkepentingan, maka perlu dibentuk ketentuan yang lengkap mengenai Jaminan Fidusia dan jaminan tersebut perlu didaftarkan pada Kantor Pendaftaran Fidusia.

Dalam Penjelasan atas Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, pada bagian Umum ditegaskan kembali alasan

membentuk Undang-Undang Fidusia, yaitu: Pembangunan ekonomi, sebagai bagian dari pembangunan nasional, merupakan salah satu upaya untuk mencapai masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Dalam rangka memelihara dan meneruskan pembangunan yang berkesinambungan, para pelaku pembangunan baik pemerintah maupun masyarakat, baik masyarakat perseorangan maupun badan hukum, memerlukan dana yang besar. Seiring dengan meningkatnya kegiatan pembangunan, meningkat pula kebutuhan terhadap pendanaan, yang sebagian besar dana yang diperlukan untuk memenuhi kebutuhan tersebut diperoleh melalui kegiatan pinjam meminjam. Selama ini, kegiatan pinjam meminjam dengan menggunakan hak tanggungan atau hak jaminan telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang merupakan pelaksanaan dari Pasal 51 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria, dan sekaligus sebagai pengganti dari lembaga Hipotek atas tanah dan *credietverband*. Di samping itu, hak jaminan lainnya yang banyak digunakan pada dewasa ini adalah Gadai, Hipotek selain tanah, dan Jaminan Fidusia. Undang-Undang yang berkaitan dengan Jaminan Fidusia adalah Pasal 15 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1992 tentang Perumahan dan Permukiman, yang menentukan bahwa rumah-rumah yang dibangun di atas tanah yang dimiliki oleh pihak lain dapat dibebani dengan Jaminan Fidusia. Selain itu, Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun mengatur mengenai hak milik atas satuan rumah susun yang dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani fidusia, jika tanahnya tanah hak pakai atas tanah negara. Jaminan Fidusia telah digunakan di Indonesia sejak zaman penjajahan Belanda sebagai suatu bentuk jaminan yang lahir dari yurisprudensi, bentuk jaminan ini digunakan secara luas dalam transaksi pinjam-meminjam karena proses pembebanannya dianggap sederhana, mudah, dan cepat, tetapi tidak menjamin adanya kepastian hukum. Lembaga Jaminan Fidusia memungkinkan kepada para Pemberi Fidusia untuk menguasai Benda yang dijamin, untuk melakukan kegiatan usaha yang dibiayai dari pinjaman dengan menggunakan Jaminan Fidusia. Pada awalnya, Benda yang menjadi objek fidusia terbatas pada kekayaan benda bergerak yang berwujud dalam bentuk peralatan. Akan tetapi dalam perkembangan selanjutnya, Benda yang menjadi objek fidusia termasuk juga kekayaan benda bergerak yang tak berwujud, maupun benda tak bergerak. Undang-Undang ini, dimaksudkan untuk menampung kebutuhan masyarakat mengenai pengaturan

Jaminan Fidusia sebagai salah satu sarana untuk membantu kegiatan usaha dan untuk memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan. Seperti telah dijelaskan bahwa Jaminan Fidusia memberikan kemudahan bagi para pihak yang menggunakannya, khususnya bagi Pemberi Fidusia. Namun sebaliknya karena Jaminan Fidusia tidak didaftarkan, kurang menjamin kepentingan pihak yang menerima fidusia. Pemberi Fidusia mungkin saja menjaminkan benda yang telah dibebani dengan fidusia kepada pihak lain tanpa sepengetahuan Penerima Fidusia. Sebelum Undang-Undang ini dibentuk, pada umumnya Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia adalah benda bergerak yang terdiri dari benda dalam persediaan (inventory), benda dagangan, piutang, peralatan mesin, dan kendaraan bermotor. Oleh karena itu, guna memenuhi kebutuhan masyarakat yang terus berkembang, maka menurut Undang-undang ini objek Jaminan Fidusia diberikan pengertian yang luas yaitu benda bergerak yang berwujud maupun tak berwujud, dan benda tak bergerak yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan sebagaimana dimaksud ditentukam dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan. Dalam Undang-Undang ini, diatur tentang pendaftaran Jaminan Fidusia guna memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan dan pendaftaran Jaminan Fidusia memberikan hak yang didahulukan (preferen) kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lain. Karena Jaminan Fidusia memberikan hak kepada pihak Pemberi Fidusia untuk menguasai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia berdasarkan kepercayaan, maka diharapkan sistem pendaftaran yang diatur dalam Undang-Undang ini dapat memberikan jaminan kepada pihak Penerima Fidusia dan pihak yang mempunyai kepentingan terhadap Benda tersebut.

Dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia ini yang dimaksud dengan:

- a. Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.
- b. Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan

Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya.

- c. Piutang adalah hak untuk menerima pembayaran.
- d. Benda adalah segala sesuatu yang dapat dimiliki atau dialihkan, baik yang berwujud maupun tidak berwujud, yang terdaftar maupun yang tidak terdaftar, yang bergerak maupun yang tak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan atau hipotek.
- e. Pemberi Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi pemilik Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.
- f. Penerima Fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan Jaminan Fidusia.
- g. Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia atau mata uang lainnya, baik secara langsung maupun kontijen.
- h. Kreditor adalah pihak yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang.
- i. Debitor adalah pihak yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang.
- j. Setiap Orang adalah orang perseorangan atau korporasi.

Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia ini terdiri dari 8 bab dan 41 pasal, dengan struktur sebagai berikut:

- Bab I : Ketentuan Umum (Pasal 1);
 Bab II : Ruang Lingkup (Pasal 2 dan Pasal 3);
 Bab III : Pembebanan, Pendaftaran, Pengalihan dan Hapusnya Jaminan Fidusia (Pasal 4 – Pasal 26);
 Bab IV : Hak Mendahulu (Pasal 27 dan Pasal 28);
 Bab V : Eksekusi Jaminan Fidusia (Pasal 29 – Pasal 34);
 Bab VI : Ketentuan Pidana (Pasal 35 dan Pasal 36);
 Bab VII : Ketentuan Peralihan (Pasal 37 dan Pasal 38);
 Bab VIII : Ketentuan Penutup (Pasal 39 – Pasal 41).

2. Pengertian fidusia dan jaminan fidusia

Undang-Undang Fidusia membedakan pengertian Fidusia dan Jaminan Fidusia sebagaimana terdapat pada Pasal 1 angka 1 dan angka 2. Pasal 1 angka

1 Undang-Undang Fidusia memberikan pengertian Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.⁷⁴ Sedangkan pada Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Fidusia memberikan pengertian Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya.

Dari bunyi ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1 angka 1 dan angka 2 Undang-Undang Fidusia tersebut dapatlah dijelaskan bahwa Fidusia merupakan lembaga jaminan atas benda bergerak baik berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan. Fidusia merupakan suatu perjanjian tambahan atau ikutan dari perjanjian pokok utang-piutang antara kreditor dan debitor dimana antara debitor dan kreditor terdapat kesepakatan bahwa debitor menyerahkan hak milik secara kepercayaan atas benda-benda bergerak milik debitor kepada kreditor dengan ketentuan benda-benda tersebut tetap dikuasai oleh debitor sebagai peminjam pakai, dan hanya bertujuan untuk memberikan jaminan bagi pelunasan atau pembayaran hutang debitor kepada kreditor. Dengan demikian perjanjian Jaminan Fidusia merupakan hak kebendaan yang bersifat memberikan jaminan bagi pembayaran utang debitor kepada kreditor. Utang debitor yang pelunasannya dijamin dengan fidusia itu dapat berupa: a. utang yang telah ada; b. utang yang akan timbul di kemudian hari yang telah diperjanjikan dalam jumlah tertentu;⁷⁵ dan c. utang yang pada saat eksekusi dapat ditentukan jumlahnya berdasarkan perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban memenuhi suatu prestasi.⁷⁶

⁷⁴Istilah Fidusia asal dari *Fiduciare Eigendom Overdrach* atau yang lazim disebut Fiducia. Fiducia berasal dari kata *fides* yang berarti kepercayaan.

⁷⁵Utang yang akan timbul di kemudian hari yang dikenal dengan istilah “kontijen”, misalnya utang yang timbul dari pembayaran yang dilakukan oleh kreditor untuk kepentingan debitor dalam rangka pelaksanaan garansi bank (Penjelasan Pasal 7 huruf b Undang-Undang Fidusia).

⁷⁶Utang yang dimaksud dalam ketentuan ini adalah utang bunga atas pinjaman pokok dan biaya lainnya yang jumlahnya dapat ditentukan kemudian (Penjelasan Pasal 7 huruf c Undang-Undang Fidusia).

Menurut Ny. Frieda Husni Hasbullah, dalam perjanjian dengan jaminan Fidusia terjadi suatu perjanjian dengan dua perbuatan sekaligus dalam satu momen, yaitu *pertama*, perbuatan pihak debitor menyerahkan hak milik atas benda-bendanya secara kepercayaan kepada kreditor (yang diserahkan hanya hak miliknya saja, sedangkan fisik benda tidak diserahkan/tetap dikuasai debitor) dan *kedua*, perbuatan kreditor sebagai pemilik baru benda-benda itu meminjamkan benda-benda itu secara kepercayaan kepada debitor untuk dipakai/digunakan (kreditor tidak menyerahkan secara fisik benda-benda itu, karena benda-benda itu masih dalam penguasaan debitor).⁷⁷

3. Ciri, sifat, dan asas jaminan fidusia

Prof. Mariam Darus Badruzaman mengemukakan sifat-sifat hukum fidusia sebagai berikut.⁷⁸

a. *Accessoir*;

Penyerahan hak milik secara fidusia sebagai jaminan mempunyai sifat *accessoir* karena melekat pada perjanjian pokok yaitu berupa perjanjian peminjaman uang.⁷⁹

b. Luas hak milik fidusia;

Perjanjian fidusia bukan menciptakan hak milik, akan tetapi sebagai jaminan saja.⁸⁰

⁷⁷Berbagai istilah digunakan untuk menggambarkan Fidusia seperti: "*bezitloos pand*" (*pand* tanpa *bezit*); "*zakerheids eigendom*" (hak milik sebagai jaminan); "*bezitloos zekerheidsrecht*" (hak jaminan tanpa penguasaan); "*veruimd pandbegrip*" (gadai yang diperluas); "*eigendom overdracht tot zekerheid*" (penyerahan hak milik sebagai jaminan) (Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 46).

⁷⁸Mariam Darus Badruzaman 1, *Op.Cit.*, h. 113 – 115.

⁷⁹Menurut Prof. Mariam Darus Badruzaman, terdapat dua pendapat tentang sifat *accessoir* dari fidusia ini, yaitu: *pertama*, pendapat yang menyatakan bahwa fidusia memiliki sifat *accessoir* sesuai dengan sifat yang melekat pada hukum jaminan (gadai dan hipotek); *kedua*, pendapat yang menyatakan bahwa penyerahan hak milik secara fidusia tidak memiliki sifat *accessoir*, akan tetapi berdiri sendiri. Artinya lahir dan berakhirnya penyerahan hak milik secara fidusia tidak tergantung pada perikatan pokok. Jika penyerahan hak milik secara fidusia akan diakhiri, maka harus diadakan perbuatan hukum sendiri, yang menyatakan bahwa penyerahan hak milik secara fidusia itu telah berakhir (Mariam Daris Badruzaman 1, *Ibid.*, h. 113).

⁸⁰Menurut Prof. Mariam Darus Badruzaman, terdapat dua pendapat tentang penyerahan hak milik secara fidusia sebagai jaminan, apakah merupakan hak milik sempurna (*volwaardig eigendomsrecht*) atau terbatas (*beperkt eigendomsrecht*), yaitu: *pertama*, pendapat yang kuno, yang mengemukakan bahwa hak milik fidusia adalah sempurna, berdasarkan perjanjian fidusia itu merupakan perjanjian *obligatoir*. Pendapat ini dianut pada zaman Romawi dan disebut "*fiducia cum creditore*". Ada yang menerima pendapat ini dengan catatan bahwa hak milik dalam hal ini bersifat sempurna yang terbatas, karena digantungkan pada syarat tertentu. Bagi pemilik fidusia, hak milik digantungkan pada syarat putus. Hak milik sempurna baru lahir jika pemberi fidusia tidak memenuhi kewajiban (wanprestasi). Sedangkan bagi

c. Parate eksekusi;

Pemilik fidusia mempunyai hak melakukan parate eksekusi, artinya berhak menagih piutangnya dari hasil penjualan benda fidusia tanpa *executoriale titel*.

d. Hak preferen;

Pemilik fidusia mempunyai hak preferen, artinya jika pemberi jaminan fidusia pailit, maka benda fidusia tidak jatuh ke dalam boedel pailit. Pemilik jaminan fidusia mempunyai kedudukan “separatis”, artinya berhak menjual benda fidusia untuk pelunasan piutangnya.

Ny. Frieda Husni Hasbullah membedakan ciri-ciri fidusia secara umum dan ciri-ciri dan sifat-sifat jaminan fidusia berdasarkan Undang-Undang Jaminan Fidusia. Menurutnya ciri-ciri fidusia adalah:⁸¹

a. *Accessoir*;

Timbulnya fidusia didahului dengan perjanjian pinjam meminjam uang atau perjanjian hutang piutang sebagai perjanjian pokok. Perjanjian pokok ini dilanjutkan dengan mengadakan perjanjian tambahan atau ikutan berupa perjanjian dengan jaminan fidusia tersebut sebagai jaminan pelunasan hutang. Jika perjanjian pokok (perjanjian pinjam meminjam uang/hutang piutang) lunas, maka dengan sendirinya perjanjian jaminan fidusia juga berakhir. Jadi, lahir dan berakhirnya penyerahan hak milik berdasarkan kepercayaan (fidusia) tergantung pada perjanjian pokoknya.

b. Sebagai jaminan pelunasan hutang;

Dalam penyerahan hak milik atas dasar kepercayaan (fidusia), meski terjadi pemindahan hak milik, tetapi tidak menciptakan hak milik sebenarnya melainkan hanya merupakan hak milik terbatas sampai debitor melunasi hutangnya kepada kreditor. Jadi penyerahan/pemindahan hak milik kepada kreditor hanya sebagai jaminan pelunasan hutang dalam perjanjian pokok saja. Jika debitor melunasi hutangnya, maka hak milik atas benda (penguasaannya masih ada

pemberi fidusia, hak milik sempurna digantungkan pada syarat tangguh. Jika pemberi fidusia memenuhi kewajibannya melunasi hutang, maka demi hukum benda fidusia kembali menjadi hak miliknya; *kedua*, pendapat yang modern, yang mengemukakan bahwa perjanjian penyerahan hak milik secara fidusia sebagai jaminan, merupakan hak milik terbatas. Perjanjian ini hanya melahirkan hak jaminan dan bukan hak milik (Mariam Darus Badruzaman I, *Ibid.*, h. 114).

⁸¹Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 61 – 63.

pada debitor) akan kembali kepada debitor sebagai pemilik asli dari benda fidusia tersebut.

c. *Constitutum Possessorium*;

Dalam perjanjian fidusia benda fidusia tetap dikuasai oleh debitor meskipun hak milik atas benda tersebut telah berpindah kepada kreditor. Keadaan seperti ini dikonstruksikan sebagai penyerahan hak milik dengan melanjutkan penguasaan atas benda jaminan, yaitu yang dikenal dengan sebutan *constitutum possessorium*.

d. *Droit de Preference*;

Penerima fidusia (kreditor) mempunyai hak preferen karena mempunyai kedudukan “separatis, artinya ia berhak menjual benda fidusia sebagai jaminan pelunasan hutang debitor kepadanya lebih dulu dari kreditor-kreditor lainnya.

e. *Parate Executie (Eigenmachtige Verkoop)*;

Karena fidusia merupakan jaminan kebendaan, sehingga kreditor memiliki kedudukan “separatis” dan mempunyai hak preferen, maka kreditor sebagai pemegang atau penerima fidusia berhak melakukan parate eksekusi (*eigenmachtige verkoop*) dan menagih piutangnya dari hasil penjualan benda yang dijaminankan tanpa suatu *executoriale titel*.

Sedangkan ciri-ciri dan sifat-sifat Jaminan Fidusia berdasarkan Undang-Undang Jaminan Fidusia adalah sebagai berikut:⁸²

a. Jaminan Kebendaan (*Zakelijke zekerheid/security right in rem*);

Jaminan Fidusia merupakan jaminan kebendaan dapat disimpulkan dari ketentuan pasal-pasal dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia, yaitu Pasal 1 angka 2; Pasal 11; Pasal 12; dan Pasal 20. Pasal 1 angka 2 menyebutkan bahwa jaminan fidusia merupakan hak jaminan atas benda yang dikaitkan dengan hak yang didahulukan atau diutamakan yang dimiliki oleh penerima fidusia terhadap kreditor lainnya.⁸³ Kemudian dalam Pasal 11 dan Pasal 12 ditentukan

⁸²*Ibid.*, h. 74 – 82.

⁸³Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya (Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

tentang kewajiban pendaftaran benda yang dibebani dengan jaminan fidusia pada Kantor Pendaftaran Fidusia.⁸⁴ Selanjutnya dalam Pasal 20 ditegaskan bahwa jaminan fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapapun.⁸⁵ Dari ketentuan pasal-pasal tersebut yang mengkaitkan jaminan fidusia dengan hak yang didahulukan/diutamakan, kewajiban mendaftarkan benda yang dibebani dengan jaminan fidusia pada Kantor Pendaftaran Fidusia, serta adanya sifat hak jaminan fidusia yang mengikuti benda yang dijaminakan di tangan siapapun benda tersebut berada (sifat *droit de suite*), maka dapat disimpulkan bahwa jaminan fidusia merupakan jaminan kebendaan.

b. *Accessoir*;

Jaminan Fidusia merupakan perjanjian tambahan atau ikutan dari perjanjian pokok yang berupa perjanjian utang piutang, ditegaskan dalam ketentuan Pasal 4 dan Pasal 25 ayat (1) huruf a Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia menegaskan bahwa Jaminan Fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi.⁸⁶ Selanjutnya dalam Pasal 25 ayat (1) huruf a disebutkan akibat dari kedudukan Jaminan Fidusia sebagai perjanjian ikutan dari perjanjian pokok adalah hapusnya Jaminan Fidusia karena hapusnya perjanjian pokok.⁸⁷

⁸⁴Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia wajib didaftarkan {Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Dalam hal Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia berada di luar wilayah negara Republik Indonesia, kewajiban sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tetap berlaku {Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Pendaftaran Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (1) dilakukan pada Kantor Pendaftaran Fidusia {Pasal 12 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Untuk pertama kali, Kantor Pendaftaran Fidusia didirikan di Jakarta dengan wilayah kerja mencakup seluruh wilayah negara Republik Indonesia {Pasal 12 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Kantor Pendaftaran Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) berada dalam lingkup tugas Departemen Kehakiman {Pasal 12 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Ketentuan mengenai pembentukan Kantor Pendaftaran Fidusia untuk daerah lain dan penetapan wilayah kerjanya diatur dengan Keputusan Presiden {Pasal 12 ayat (4) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

⁸⁵Jaminan Fidusia tetap mengikuti Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dalam tangan siapapun Benda tersebut berada, kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek Jaminan Fidusia {Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

⁸⁶Perjanjian Fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi {Pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

⁸⁷Jaminan Fidusia hapus karena hal-hal sebagai berikut: a. hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia; b. pelepasan hak atas Jaminan Fidusia oleh Penerima Fidusia; atau c. musnahnya Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia {Pasal 25 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Sesuai dengan ikutan dari Jaminan Fidusia, maka adanya Jaminan Fidusia tergantung pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Apabila piutang tersebut hapus karena hapusnya utang atau karena pelepasan,

c. *Droit de Suite/Zaaksgevolg*;

Jaminan Fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dalam tangan siapapun benda tersebut berada, ditegaskan dalam Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia dan Penjelasannya. Dalam Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia ditegaskan bahwa Jaminan Fidusia tetap mengikuti Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dalam tangan siapapun Benda tersebut berada, kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek Jaminan Fidusia. Kemudian dalam Penjelasannya ditegaskan bahwa ketentuan Pasal 20 ini merupakan pengakuan prinsip “*droit de suite*”⁸⁸

d. *Droit de Preference*;

Penerima Fidusia mempunyai kedudukan yang diutamakan terhadap kreditor lainnya, sebagaimana disebutkan dalam ketentuan Pasal 1 angka 2, Pasal 27 dan Pasal 28 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Jaminan Fidusia menegaskan bahwa Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya.⁸⁹ Selanjutnya dalam Pasal 27 Undang-Undang Jaminan Fidusia disebutkan bahwa Penerima Fidusia memiliki hak yang didahulukan terhadap kreditor lainnya. Hak yang didahulukan tersebut adalah hak Penerima Fidusia untuk mengambil pelunasan

maka dengan sendirinya Jaminan Fidusia yang bersangkutan menjadi hapus. Yang dimaksud dengan “hapusnya utang” antara lain karena pelunasan dan bukti hapusnya utang berupa keterangan yang dibuat kreditor {Penjelasan Pasal 25 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

⁸⁸Jaminan Fidusia tetap mengikuti Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dalam tangan siapapun Benda tersebut berada, kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek Jaminan Fidusia (Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia). Ketentuan ini mencakup prinsip “*droit de suite*” yang telah merupakan bagian dari peraturan perundang-undangan Indonesia dalam kaitannya dengan hak mutlak atas kebendaan (*in rem*) (Penjelasan Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

⁸⁹Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya (Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

piutangnya atas hasil eksekusi Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia. Hak yang didahulukan dari Penerima Fidusia tersebut tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi Pemberi Fidusia.⁹⁰ Kemudian dalam Pasal 28 Undang-Undang Jaminan Fidusia disebutkan pula bahwa atas benda yang sama menjadi objek Jaminan Fidusia lebih dari 1 (satu) perjanjian Jaminan Fidusia, maka hak yang didahulukan diberikan kepada pihak yang lebih dahulu mendaftarkannya pada Kantor Pendaftaran Fidusia.⁹¹

e. *Constitutum Possessorium*;

Pada Jaminan Fidusia terjadi pengalihan hak milik atas suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan benda yang hak kemilikannya dialihkan itu tetap berada dalam penguasaan Pemberi Kuasa. Pengalihan hak kemilikan atas benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia tersebut dilakukan dengan cara *constitutum possessorium*, artinya pengalihan hak milik atas suatu benda dengan melanjutkan penguasaan atas benda yang bersangkutan. Jadi inti dari Jaminan Fidusia adalah pengalihan hak kemilikan atas suatu benda secara *constitutum possessorium*.⁹²

f. Jaminan Pelunasan Hutang;

Fidusia merupakan jaminan bagi pelunasan hutang, sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1 angka 2 dan Pasal 7 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Jaminan Fidusia menegaskan bahwa Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas

⁹⁰Penerima Fidusia memiliki hak yang didahulukan terhadap kreditor lainnya {Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Hak yang didahulukan dihitung sejak tanggal pendaftaran Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia pada Kantor Pendaftaran Fidusia {Penjelasan Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Hak yang didahulukan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah hak Penerima Fidusia untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil eksekusi Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia {Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Hak yang didahulukan dari Penerima Fidusia tidak hapus karena adanya kepailitan dan atau likuidasi Pemberi Fidusia {Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Ketentuan dalam ayat ini berhubungan dengan ketentuan bahwa Jaminan Fidusia merupakan hak agunan atas kebendaan bagi pelunasan utang. Di samping itu, ketentuan dalam Undang-undang tentang Kepailitan menentukan bahwa Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia berada di luar kepailitan dan atau likuidasi {Penjelasan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

⁹¹Apabila atas Benda yang sama menjadi objek Jaminan Fidusia lebih dari 1 (satu) perjanjian Jaminan Fidusia, maka hak yang didahulukan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27, diberikan kepada pihak yang lebih dahulu mendaftarkannya pada Kantor Pendaftaran Fidusia (Pasal 28 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

⁹²Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 77.

benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi Fidusia sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya. Dalam Pasal 7 Undang-Undang Jaminan Fidusia juga ditegaskan kembali bahwa Jaminan Fidusia merupakan jaminan bagi pelunasan suatu utang.⁹³

g. Asas Publisitas;

Asas Publisitas dalam Jaminan Fidusia dapat ditemukan pada Pasal 11 dan Pasal 18 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pasal 11 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia wajib didaftarkan. Kewajiban mendaftarkan Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia tetap berlaku meski Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia tersebut berada di luar wilayah negara Republik Indonesia. Dalam Penjelasan Pasal 11 ini ditegaskan bahwa pendaftaran Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia ini dilaksanakan untuk memenuhi asas publisitas.⁹⁴ Pasal 18 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa segala keterangan mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang ada pada Kantor Pendaftaran Fidusia terbuka untuk umum.⁹⁵ Makna dari ketentuan Pasal 18 ini yaitu dilakukannya pendaftaran kemudian pencatatan dalam Buku Daftar Fidusia adalah agar pihak ketiga atau masyarakat/publik dapat mengetahui suatu benda telah dijadikan Jaminan Fidusia (*openbaarheid*).⁹⁶

h. Asas Spesialitas;

⁹³Utang yang pelunasannya dijamin dengan fidusia dapat berupa: a. utang yang telah ada; b. utang yang akan timbul di kemudian hari yang telah diperjanjikan dalam jumlah tertentu; dan c. utang yang pada saat eksekusi dapat ditentukan jumlahnya berdasarkan perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban memenuhi suatu prestasi (Pasal 7 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

⁹⁴Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia wajib didaftarkan {Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Dalam hal Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia berada di luar wilayah negara Republik Indonesia, kewajiban sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tetap berlaku {Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Pendaftaran Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia dilaksanakan ditempat kedudukan Pemberi Fidusia, dan pendaftarannya mencakup benda, baik yang berada di dalam maupun di luar wilayah negara Republik Indonesia untuk memenuhi asas publisitas, sekaligus merupakan jaminan kepastian terhadap kreditor lainnya mengenai Benda yang telah dibebani Jaminan Fidusia (Penjelasan Pasal 11 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

⁹⁵Segala keterangan mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang ada pada Kantor Pendaftaran Fidusia terbuka untuk umum (Pasal 18 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

⁹⁶Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 79.

Asas Spesialitas dalam Jaminan Fidusia dapat ditemukan pada Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 6 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa pembebanan Benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan akta notaris dalam bahasa Indonesia dan merupakan akta Jaminan Fidusia. Dalam Penjelasan Pasal 5 ayat (1) ini ditegaskan bahwa dalam akta Jaminan Fidusia selain dicantumkan hari dan tanggal, juga dicantumkan mengenai waktu (jam) pembuatan akta tersebut. Selanjutnya dalam Pasal 6 disebutkan bahwa Akta Jaminan Fidusia sekurang-kurangnya memuat: a. identitas pihak Pemberi dan Penerima Fidusia;⁹⁷ b. data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;⁹⁸ c. uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia;⁹⁹ d. nilai penjaminan; dan e. nilai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

- i. Dapat diberikan kepada lebih dari seorang Penerima Fidusia;

Jaminan Fidusia dapat diberikan kepada lebih dari seorang Penerima Fidusia, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 8 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pasal 8 Undang-Undang Jaminan Fidusia dan Penjelasanannya menyebutkan bahwa Jaminan Fidusia dapat diberikan kepada lebih dari satu Penerima Fidusia atau kepada kuasa atau wakil dari Penerima Fidusia tersebut.¹⁰⁰ Dari bunyi Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Jaminan Fidusia juga dapat disimpulkan dimungkinkannya Jaminan Fidusia diberikan kepada lebih dari seorang Penerima Fidusia, yaitu dari ketentuan yang menyebutkan

⁹⁷Yang dimaksud dengan “identitas” dalam pasal ini adalah meliputi nama lengkap, agama, tempat tinggal, atau tempat kedudukan, tempat dan tanggal lahir, jenis kelamin, status perkawinan, dan pekerjaan (Penjelasan Pasal 6 huruf a Undang-Undang Jaminan Fidusia).

⁹⁸Yang dimaksud dengan “data perjanjian pokok” adalah mengenai macam perjanjian dan utang yang dijamin dengan fidusia (Penjelasan Pasal 6 huruf b. Undang-Undang Jaminan Fidusia).

⁹⁹Uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia cukup dilakukan dengan mengidentifikasi Benda tersebut, dan dijelaskan mengenai surat bukti kepemilikannya. Dalam hal benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia merupakan benda dalam persediaan (inventory) yang selalu berubah-ubah dan atau tidak tetap, seperti stok bahan baku, barang jadi, atau portofolio perusahaan efek, maka dalam akta Jaminan Fidusia dicantumkan uraian mengenai jenis, merek, kualitas dari Benda tersebut (Penjelasan Pasal 6 huruf c Undang-Undang Jaminan Fidusia).

¹⁰⁰Ketentuan ini dimaksudkan sebagai pemberian fidusia kepada lebih dari satu Penerima Fidusia dalam rangka pembiayaan kredit konsorsium. Yang dimaksud dengan “kuasa” adalah orang yang mendapat kuasa khusus dari Penerima Fidusia untuk mewakili kepentingannya dalam penerimaan Jaminan Fidusia dari Pemberi Fidusia. Yang dimaksud dengan “wakil” adalah orang yang secara hukum dianggap mewakili Penerima Fidusia dalam penerimaan Jaminan Fidusia, misalnya Wali Amanat dalam mewakili kepentingan pemegang obligasi (Penjelasan Pasal 8 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya.

- j. Tidak boleh ada Fidusia ulang (ganda);

Tidak diperkenalkannya Fidusia ulang ditegaskan dalam Pasal 17 Undang-Undang Jaminan Fidusia dan Penjelasannya. Pasal 17 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa Pemberi Fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang sudah terdaftar. Dalam Penjelasan Pasal 17 tersebut dijelaskan bahwa Fidusia ulang oleh Pemberi Fidusia, baik debitur maupun penjamin pihak ketiga, tidak memungkinkan atas Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia karena hak kepemilikan atas Benda tersebut telah beralih kepada Penerima Fidusia.

- k. Parate Eksekusi (*Eigenmachtige Verkoop*);

Undang-Undang Jaminan Fidusia mengatur secara khusus tentang eksekusi Jaminan Fidusia melalui lembaga parate eksekusi, sebagaimana tersebut dalam Pasal 15 ayat (3) dan Penjelasannya. Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia menegaskan bahwa apabila debitur cidera janji, Penerima Fidusia mempunyai hak untuk menjual Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia atas kekuasaannya sendiri. Dalam Penjelasan Pasal 15 ayat (3) ini disebutkan bahwa salah satu ciri Jaminan Fidusia adalah kemudahan dalam pelaksanaan eksekusinya yaitu apabila pihak Pemberi Fidusia cidera janji. Oleh karena itu dipandang perlu diatur secara khusus tentang eksekusi Jaminan Fidusia melalui lembaga parate eksekusi. Di samping itu pada Pasal 29 ayat (1) huruf b juga disebutkan bahwa apabila debitur atau Pemberi Fidusia cidera janji, eksekusi terhadap Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dapat dilakukan dengan cara penjualan Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia atas kekuasaan Penerima Fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan.

Tan Kamelo mengemukakan asas-asas hukum jaminan fidusia yang terdapat Undang-Undang Jaminan Fidusia adalah sebagai berikut:¹⁰¹

- a. Kreditor penerima fidusia berkedudukan sebagai kreditor yang diutamakan dari kreditor lainnya;

¹⁰¹Tan Kamelo, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan Yang Didambakan*, Alumni, Bandung, 2004, h. 159 – 170.

Asas ini dalam ilmu hukum disebut dengan *droit de preference*.

Hak yang didahulukan adalah hak penerima fidusia untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil eksekusi benda yang menjadi objek jaminan fidusia (Pasal 27 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

- b. Jaminan fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapapun benda tersebut berada;

Dalam ilmu hukum asas ini disebut dengan *droit de suite* atau *zaaksevolg*.

Pengakuan asas ini dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia menunjukkan bahwa jaminan fidusia merupakan hak kebendaan (*zakelijkrecht*) dan bukan hak perorangan (*persoonlijkrecht*).

Dalam karakter *droit de suite* terdapat prinsip hak yang tua didahulukan dari hak yang lebih muda. Jika terdapat beberapa hak kebendaan diletakkan atas sesuatu benda, kekuatan hak itu ditentukan oleh urutan waktunya.

Hak kebendaan jaminan fidusia baru lahir pada tanggal dicatatnya jaminan fidusia dalam buku daftar fidusia. Pemberlakuan asas *droit de suite* baru diakui sejak tanggal pencatatan jaminan fidusia dalam buku daftar fidusia. Jika jaminan fidusia tidak dicatatkan dalam buku daftar fidusia, maka hak jaminan fidusia bukan merupakan hak kebendaan melainkan memiliki karakter hak perorangan.¹⁰²

Asas *droit de suite* tidak berlaku bagi objek jaminan fidusia berupa benda persediaan. Pada prinsipnya, pemberi jaminan fidusia dilarang mengalihkan, menggadaikan atau menyewakan kepada pihak lain objek jaminan fidusia, tetapi terhadap benda persediaan, prinsip ini dikecualikan {Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.¹⁰³

- c. Jaminan fidusia merupakan perjanjian ikutan;
Asas ini lazim disebut dengan asas asesoritas.

Asas ini mengandung arti bahwa keberadaan jaminan fidusia ditentukan oleh perjanjian lain yakni perjanjian utama atau perjanjian

¹⁰²*Ibid.*, h. 162.

¹⁰³*Ibid.*, h. 163.

principal. Perjanjian utama bagi jaminan fidusia adalah perjanjian hutang piutang yang melahirkan hutang yang dijamin dengan jaminan fidusia. Oleh karena jaminan fidusia bersifat *assessor*, maka hapusnya jaminan fidusia juga ditentukan oleh hapusnya hutang atau karena pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh kreditor penerima jaminan fidusia (Pasal 25 Undang-Undang Jaminan Fidusia). Jika terjadi pengalihan hak atas piutang dari kreditor pemegang jaminan fidusia lama kepada kreditor pemegang jaminan fidusia baru, maka pihak yang menerima peralihan hak jaminan fidusia mendaftarkan perbuatan hukum (*cessie*) tersebut ke kantor pendaftaran fidusia (Pasal 19 Undang-Undang Jaminan Fidusia).¹⁰⁴

- d. Jaminan fidusia dapat diletakkan atas hutang yang baru akan ada (*kontijen*);

Jaminan atas hutang yang akan ada, artinya pada saat dibuatnya akta jaminan fidusia, hutang tersebut belum ada tapi sudah diperjanjikan sebelumnya dalam jumlah tertentu. Asas ini dipandang untuk menampung aspirasi hukum dari dunia bisnis perbankan, misalnya utang yang timbul dari pembayaran yang dilakukan oleh kreditor untuk kepentingan debitor dalam rangka pelaksanaan garansi bank (Penjelasan Pasal 7 huruf b Undang-Undang Jaminan Fidusia). Menurut Tan Kamelo, pengaturan asas ini juga ingin menuntaskan perbedaan pendapat antara pihak pengadilan dengan kalangan perbankan tentang problema hukum jaminan pada masa lalu dalam menentukan besarnya jumlah hutang yang pasti.¹⁰⁵

- e. Jaminan fidusia dapat dibebankan terhadap benda yang akan ada;

Menurut Tan Kamelo, dengan ditetapkannya bahwa jaminan fidusia dapat dibebankan terhadap benda yang akan ada sebagaimana tersebut dalam Pasal 9 Undang-Undang Jaminan Fidusia, berarti asas ini menampung dan mengakui prinsip yang terdapat dalam Pasal 1131 BW yaitu prinsip bahwa benda yang akan ada milik debitor dapat dijadikan jaminan hutang. Lebih lanjut menurutnya, pengaturan asas ini adalah untuk mengantisipasi perkembangan dunia bisnis dan sekaligus dapat menjamin kelenturan objek jaminan fidusia yang tidak terpaku pada benda yang sudah ada.¹⁰⁶

¹⁰⁴*Ibid.*, h. 164 - 165.

¹⁰⁵*Ibid.*, h. 165.

¹⁰⁶*Ibid.*, h. 166 - 167.

- f. Jaminan fidusia dapat dibebankan terhadap bangunan/rumah yang terdapat di atas tanah milik orang lain;

Dalam ilmu hukum asas ini disebut dengan asas pemisahan horisontal.

Dalam Penjelasan Pasal 3 huruf a Undang-Undang Jaminan Fidusia ditegaskan bahwa bangunan di atas tanah milik orang lain yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, dapat dijadikan objek Jaminan Fidusia.

Dengan adanya asas ini, maka dapat menampung pihak pelaku usaha yang tidak memiliki tanah tetapi mempunyai hak atas bangunan/rumah. Biasanya hubungan hukum antara pemilik tanah dan pemilik bangunan adalah perjanjian sewa.¹⁰⁷

- g. Jaminan fidusia berisikan uraian secara detail terhadap subjek dan objek jaminan fidusia;

Dalam ilmu hukum asas ini disebut asas spesialitas atau pertelaan.

Uraian tentang subjek jaminan fidusia yang dimaksud adalah identitas para pihak yaitu pihak pemberi jaminan fidusia dan pihak penerima jaminan fidusia, sedangkan uraian tentang objek jaminan fidusia yang dimaksud adalah data perjanjian pokok yang dijamin fidusia, uraian mengenai benda jaminan fidusia, nilai penjaminan dan nilai benda yang menjadi objek jaminan fidusia (Pasal 6 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

- h. Pemberi jaminan fidusia harus orang yang memiliki kewenangan hukum atas objek jaminan fidusia;

Menurut Tan Kamelo, kewenangan hukum yang dimaksud harus sudah ada pada saat jaminan fidusia didaftarkan ke kantor fidusia. Asas ini sekaligus menegaskan bahwa pemberi jaminan fidusia bukanlah orang yang wenang berbuat. Lebih lanjut ia menjelaskan bahwa dalam Undang –Undang Jaminan Fidusia, asas ini belum dicantumkan secara tegas, berbeda dengan jaminan hak tanggungan yang dengan tegas mencantumkan dalam Pasal 8 Undang-Undang Hak Tanggungan.¹⁰⁸

¹⁰⁷*Ibid.*, h. 168.

¹⁰⁸*Ibid.*, h. 169.

- i. Jaminan fidusia harus didaftar ke kantor pendaftaran fidusia;
Asas ini dalam ilmu hukum disebut asas publikasi.

Pendaftaran akta jaminan fidusia menjadikan perjanjian fidusia lahir dan momentum tersebut menunjukkan perjanjian jaminan fidusia adalah perjanjian kebendaan. Asas publikasi juga melahirkan adanya kepastian hukum dari jaminan fidusia (Penjelasan Pasal 11 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

- j. Benda yang dijadikan objek jaminan fidusia tidak dapat dimiliki oleh kreditor penerima jaminan fidusia sekalipun hal itu diperjanjikan;
Dalam ilmu hukum asas ini disebut asas pendakuan.

Pasal 33 Undang-Undang Jaminan Fidusia menegaskan bahwa setiap janji yang memberi kewenangan kepada penerima fidusia untuk memiliki benda yang menjadi objek jaminan fidusia apabila debitur cidera janji, batal demi hukum.

- k. Jaminan fidusia memberikan hak prioritas kepada kreditor penerima fidusia yang terlebih dahulu mendaftarkan ke kantor fidusia daripada kreditor yang mendaftarkan kemudian;

Pasal 28 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa apabila atas benda yang sama menjadi objek jaminan fidusia lebih dari 1 (satu) perjanjian jaminan fidusia, maka hak yang didahulukan diberikan kepada pihak yang lebih dahulu mendaftarkannya pada Kantor Pendaftaran Fidusia.

- l. Pemberi jaminan fidusia yang tetap menguasai benda jaminan harus mempunyai iktikad baik (*te goeder trouw, in good faith*);

Asas iktikad baik di sini memiliki arti subjektif sebagai kejujuran bukan arti objektif sebagai kepatutan seperti dalam hukum perjanjian. Dengan asas ini diharapkan bahwa pemberi jaminan fidusia wajib memelihara benda jaminan, tidak mengalihkan, menyewakan dan menggadaikannya kepada pihak lain.¹⁰⁹

- m. Jaminan fidusia mudah dieksekusi.

Tan Kamelo menemukakan bahwa kemudahan pelaksanaan eksekusi dilakukan dengan mencantumkan irah-irah "Demi Keadilan

¹⁰⁹*Ibid.*,h. 170.

Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” pada sertifikat jaminan fidusia. Dengan titel eksekutorial ini menimbulkan konsekuensi yuridis bahwa jaminan fidusia mempunyai kekuatan yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.¹¹⁰

4. Subjek dan objek jaminan fidusia

Subjek jaminan fidusia adalah para pihak dalam perjanjian pembebanan jaminan fidusia, yaitu pihak pemberi fidusia dan pihak penerima fidusia. Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan pengertian pemberi fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi pemilik benda yang menjadi objek jaminan fidusia. Sedangkan penerima fidusia menurut Pasal 1 angka 6 Undang-Undang jaminan fidusia adalah orang perseorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan jaminan fidusia. Selanjutnya dalam Pasal 8 Undang-Undang Jaminan Fidusia disebutkan pula bahwa jaminan fidusia dapat diberikan kepada lebih dari satu penerima fidusia atau kepada kuasa atau wakil dari penerima fidusia tersebut. Dalam Penjelasan Pasal 8 Undang-Undang Jaminan Fidusia ini ditegaskan bahwa ketentuan Pasal 8 ini dimaksudkan pemberian fidusia kepada lebih dari satu penerima fidusia dalam rangka pembiayaan kredit konsorsium. Kemudian dalam Penjelasan Pasal 8 ini disebutkan yang dimaksud dengan “kuasa” adalah orang yang mendapat kuasa khusus dari penerima fidusia untuk mewakili kepentingannya dalam penerimaan jaminan fidusia dari pemberi fidusia. Sedangkan yang dimaksud dengan “wakil” adalah orang yang secara hukum dianggap mewakili penerima fidusia dalam penerimaan jaminan fidusia, misalnya Wali Amanat dalam mewakili kepentingan pemegang obligasi.

Menurut Riduan Syahrani, pemberi fidusia disyaratkan adalah pemilik benda yang dibebani jaminan fidusia, sehingga berwenang mengalihkan hak kepemilikan benda tersebut. Lebih lanjut ia menjelaskan bahwa: “jika benda yang menjadi objek jaminan fidusia adalah benda bergerak yang tidak terdaftar menurut undang-undang seperti perhiasan, maka akan sulit bagi penerima fidusia untuk menyelidiki apakah pemberi fidusia benar-benar sebagai pemilik atas benda itu, karena Pasal 1977 BW menentukan, barang siapa yang

¹¹⁰*Ibid.*

menguasai suatu kebendaan bergerak, ia dianggap sebagai pemilik.”¹¹¹ Pada bagian lain penjelasannya tersebut Riduan Syahrani menjelaskan lebih lanjut bahwa jika ternyata benda yang dijaminkan itu bukan milik pemberi fidusia, maka hal ini tergantung kepada itikad baik penerima fidusia. Jika ia betul-betul mengira pemberi fidusia adalah pemilik sejati benda yang dijaminkan itu, maka ia mendapat perlindungan hukum, yaitu jaminan fidusia yang dibuat tidak bisa dibatalkan. Namun jika penerima fidusia mengetahui atau seharusnya dapat mengira pemberi fidusia bukan pemilik benda yang dijaminkan, maka ia tidak mendapatkan perlindungan hukum, yaitu jaminan fidusia yang dibuat bisa dibatalkan.¹¹²

Pasal 24 Undang-Undang Jaminan Fidusia menegaskan bahwa penerima fidusia tidak menanggung kewajiban atas akibat tindakan atau kelalaian pemberi fidusia baik yang timbul dari hubungan kontraktual atau yang timbul dari perbuatan melanggar hukum sehubungan dengan penggunaan dan pengalihan benda yang menjadi objek jaminan fidusia.

Mengenai objek jaminan fidusia dapat dilihat dari ketentuan-ketentuan Pasal 1 angka 2 dan angka 4, Pasal 9 dan Pasal 10 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa jaminan fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan, yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya. Kemudian dalam Pasal 1 angka 4 diberikan pengertian benda adalah segala sesuatu yang dapat dimiliki atau dialihkan, baik yang berwujud maupun tidak berwujud, yang terdaftar maupun yang tidak terdaftar, yang bergerak maupun yang tak bergerak yang tidak dapat dibebani hak tanggungan atau hipotek.

Dari pengertian jaminan fidusia yang telah dikemukakan di atas tersebut dapat disimpulkan bahwa yang menjadi objek jaminan fidusia adalah benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud, dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan, yaitu bangunan di atas tanah milik orang lain, dan rumah susun. Undang-

¹¹¹Riduan Syahrani, *Op.Cit.*, h. 151.

¹¹²*Ibid.*, h. 152.

Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun mengatur mengenai Sertifikat Kepemilikan Bangunan Gedung (SKBG) yang diterbitkan sebagai tanda bukti kepemilikan atas satuan rumah susun di atas barang milik negara/daerah berupa tanah atau tanah wakaf dengan cara sewa. SKBG satuan rumah susun tersebut dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani fidusia {lihat Pasal 48 ayat (1) dan (4) Undang-Undang Rumah Susun}.

Selanjutnya Pasal 9 Undang-Undang Jaminan Fidusia menentukan bahwa jaminan fidusia dapat diberikan terhadap satu atau lebih satuan atau jenis benda, termasuk piutang, baik yang telah ada pada saat jaminan diberikan maupun yang diperoleh kemudian. Pembebanan jaminan atas benda atau piutang yang diperoleh kemudian tidak perlu dilakukan dengan perjanjian jaminan tersendiri. Dalam Penjelasan Pasal 9 ini ditegaskan bahwa ketentuan pasal ini secara tegas membolehkan jaminan fidusia mencakup benda yang diperoleh di kemudian hari.

Kemudian dalam Pasal 10 Undang-Undang Jaminan Fidusia disebutkan pula bahwa jaminan fidusia meliputi hasil dari benda yang menjadi objek jaminan fidusia¹¹³ dan klaim asuransi, dalam hal benda yang menjadi objek jaminan fidusia diasuransikan,¹¹⁴ kecuali diperjanjikan lain.

5. Pembebanan jaminan fidusia

Pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa jaminan fidusia merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi. Kemudian dalam Penjelasan Pasal 4 Undang-Undang Jaminan Fidusia tersebut dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan “prestasi” dalam ketentuan ini adalah memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, atau tidak berbuat sesuatu, yang dapat dinilai dengan uang. Jika dilihat dari ketentuan Pasal 4 dan Penjelasan tersebut maka dapat disimpulkan bahwa jaminan fidusia merupakan perjanjian ikutan atau tambahan dari perjanjian pokok, yang prestasinya dapat dinilai dengan uang. Dari Penjelasan Pasal 4 itu pula dapat disimpulkan bahwa

¹¹³Yang dimaksud dengan “hasil dari Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia” adalah segala sesuatu yang diperoleh dari benda yang dibebani Jaminan Fidusia (Penjelasan Pasal 10 huruf a Undang-Undang Jaminan Fidusia).

¹¹⁴Ketentuan dalam pasal ini dimaksudkan untuk menegaskan apabila Benda itu diasuransikan, maka klaim asuransi tersebut merupakan hak Penerima Fidusia (Penjelasan Pasal 10 huruf b Undang-Undang Jaminan Fidusia).

perjanjian pokok tidak selalu perjanjian pinjam-meminjam uang, akan tetapi dapat pula perjanjian lainnya yang prestasinya dapat dinilai dengan uang.

Proses atau tahapan pembebanan benda dengan jaminan fidusia adalah sebagai berikut:¹¹⁵

- a. Antara Pemberi Fidusia dan Penerima Fidusia dilakukan janji untuk serah terima benda sebagai Jaminan Fidusia yang dicantumkan dalam perjanjian pinjam-meminjam uang sebagai perjanjian pokok. Janji di sini masih bersifat konsensual obligatoir oleh karena itu masih merupakan hak perseorangan (*persoonlijkrecht*).
- b. Kemudian dilakukan perjanjian pembebanan/pemberian Jaminan Fidusia. Pembebanan benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan Akta Notaris dalam Bahasa Indonesia dan merupakan Akta Jaminan Fidusia {pasal 5 ayat (1)}.¹¹⁶ Dalam Akta Jaminan Fidusia selain dicantumkan hari dan tanggal juga dicantumkan mengenai waktu (jam) pembuatan akta tersebut.
- c. Sebagai tahap terakhir dilakukan Pendaftaran benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia yang dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia (pasal 11 dan 12).¹¹⁷ Kantor Pendaftaran Fidusia kemudian mencatat Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia {pasal 13 ayat (3)}.¹¹⁸ Dengan dicatatnya Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia, maka sejak tanggal itu pula Jaminan Fidusia lahir {pasal 14 ayat (3)}.¹¹⁹

¹¹⁵Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 86.

¹¹⁶Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia: Pembebanan Benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan akta notaris dalam bahasa Indonesia dan merupakan akta Jaminan Fidusia (catatan kaki dari penulis).

¹¹⁷Pasal 11 Undang-Undang Jaminan Fidusia: (1) Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia wajib didaftarkan; (2) Dalam hal Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia berada di luar wilayah negara Republik Indonesia, kewajiban sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tetap berlaku. Pasal 12 Undang-Undang Jaminan Fidusia: (1) Pendaftaran Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (1) dilakukan pada Kantor Pendaftaran Fidusia; (2) Untuk pertama kali, Kantor Pendaftaran Fidusia didirikan di Jakarta dengan wilayah kerja mencakup seluruh wilayah negara Republik Indonesia; (3) Kantor Pendaftaran Fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) berada dalam lingkup tugas Departemen Kehakiman; (4) Ketentuan mengenai pembentukan Kantor Pendaftaran Fidusia untuk daerah lain dan penetapan wilayah kerjanya diatur dengan Keputusan Presiden (Catatan kaki dari penulis).

¹¹⁸Pasal 13 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia: Kantor Pendaftaran Fidusia memuat Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran (Catatan kaki dari penulis).

¹¹⁹Pasal 14 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia: Jaminan Fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal dicatatnya Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia (Catatan kaki dari penulis).

6. Pendaftaran jaminan fidusia

Akta Jaminan Fidusia sekurang-kurangnya memuat:¹²⁰

- a. identitas pihak Pemberi dan Penerima Fidusia;¹²¹
- b. data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;¹²²
- c. uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia;¹²³
- d. nilai penjaminan; dan
- e. nilai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Sesudah selesai pembuatan Akta Jaminan Fidusia, maka penerima jaminan fidusia, kuasa atau wakilnya mengajukan permohonan pendaftaran jaminan fidusia ke Kantor Pendaftaran Fidusia dengan melampirkan pernyataan pendaftaran jaminan fidusia yang memuat:¹²⁴

- a. identitas pihak Pemberi dan Penerima Fidusia;
- b. tanggal, nomor akta Jaminan Fidusia, nama, dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta Jaminan Fidusia;
- c. data perjanjian pokok yang dijamin Fidusia;
- d. uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia;
- e. nilai penjaminan; dan
- f. nilai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Setelah memeriksa kelengkapan persyaratan pendaftaran tersebut, dan jika permohonan pendaftaran jaminan fidusia telah memenuhi persyaratan yang telah ditetapkan, maka pejabat pada Kantor Pendaftaran Fidusia memuat Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran.¹²⁵

¹²⁰Pasal 6 Undang-Undang Jaminan Fidusia.

¹²¹Yang dimaksud dengan “identitas” dalam pasal ini adalah meliputi nama lengkap, agama, tempat tinggal, atau tempat kedudukan, tempat dan tanggal lahir, jenis kelamin, status perkawinan, dan pekerjaan (Penjelasan Pasal 6 huruf a Undang-Undang Jaminan Fidusia).

¹²²Yang dimaksud dengan “data perjanjian pokok” adalah mengenai macam perjanjian dan utang yang dijamin dengan fidusia (Penjelasan Pasal 6 huruf b Undang-Undang Jaminan Fidusia).

¹²³Uraian mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia cukup dilakukan dengan mengidentifikasi Benda tersebut, dan dijelaskan mengenai surat bukti kepemilikannya. Dalam hal benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia merupakan benda dalam persediaan (inventory) yang selalu berubah-ubah dan atau tidak tetap, seperti stok bahan baku, barang jadi, atau portofolio perusahaan efek, maka dalam akta Jaminan Fidusia dicantumkan uraian mengenai jenis, merek, kualitas dari Benda tersebut (Penjelasan Pasal 6 huruf c Undang-Undang Jaminan Fidusia).

¹²⁴Pasal 13 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia.

¹²⁵Ketentuan ini dimaksudkan agar Kantor Pendaftaran Fidusia tidak melakukan penilaian terhadap kebenaran yang dicantumkan dalam pernyataan Pendaftaran Jaminan Fidusia, akan tetapi hanya melakukan pengecekan data (lihat Penjelasan Pasal 13 ayat (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia).

Kemudian, Kantor Pendaftaran Fidusia menerbitkan dan menyerahkan kepada penerima fidusia Sertifikat Jaminan Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran. Sertifikat Jaminan Fidusia merupakan salinan dari Buku Daftar Fidusia yang memuat catatan tentang hal-hal yang terdapat pada pernyataan pendaftaran jaminan fidusia. Jaminan fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal dicatatnya jaminan fidusia dalam Buku Daftar Fidusia {Pasal 14 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Dalam Sertifikat Jaminan Fidusia dicantumkan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, sehingga mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Dengan demikian, jika debitur cidera janji, maka penerima fidusia mempunyai hak untuk menjual benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri {Pasal 15 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Pasal 16 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan, jika terjadi perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam Sertifikat Jaminan Fidusia, maka Penerima Fidusia wajib mengajukan permohonan pendaftaran atas perubahan tersebut kepada Kantor Pendaftaran Fidusia. Selanjutnya Kantor Pendaftaran Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan perubahan, melakukan pencatatan perubahan tersebut dalam Buku Daftar Fidusia dan menerbitkan Pernyataan Perubahan yang merupakan bagian tak terpisahkan dari Sertifikat Jaminan Fidusia.

Berdasarkan ketentuan Pasal 17 Undang-Undang Jaminan Fidusia dan Penjelasan, pemberi fidusia, baik debitur maupun penjamin pihak ketiga dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang sudah terdaftar, karena hak kepemilikan atas benda tersebut telah beralih kepada penerima fidusia.

Demikian ketentuan-ketentuan pokok tentang pendaftaran jaminan fidusia yang diatur dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia. Namun demikian dalam Pasal 13 ayat (4) Undang-Undang Jaminan Fidusia ditegaskan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pendaftaran Jaminan Fidusia dan biaya pendaftaran diatur dengan Peraturan Pemerintah. Untuk keperluan itulah pemerintah mengeluarkan peraturan pemerintah, dan yang terakhir (sampai

dengan naskah buku ini dibuat) adalah Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2015 tentang Tata Cara Pendaftaran Jaminan Fidusia dan Biaya Pembuatan Akta Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 80, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5691). Selanjutnya untuk tindak lanjut pelaksanaan peraturan pemerintah telah pula dikeluarkan peraturan menteri, dan yang terakhir (sampai naskah buku ini dibuat) adalah Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Nomor 25 Tahun 2021 tentang Tata Cara Pendaftaran, Perubahan, dan Penghapusan Jaminan Fidusia, yang mulai berlaku tanggal 19 Juli 2021.

Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Nomor 25 Tahun 2021 (selanjutnya disebut Permenkumham 25/2021) ini terdiri atas 8 (delapan) bab yang berisi 25 pasal yang terdiri atas a. pendaftaran Jaminan Fidusia; b. perubahan sertifikat Jaminan Fidusia; dan c. penghapusan sertifikat Jaminan Fidusia. Dalam konsideran menimbang huruf a disebutkan alasan membuat permenkumham ini, yaitu: bahwa untuk meningkatkan pelayanan jasa hukum dan memberikan kemudahan dalam memperoleh pinjaman khususnya jaminan fidusia, perlu diberikan hak akses kepada seluruh masyarakat untuk dapat mengakses sistem pendaftaran jaminan fidusia. Dalam Permenkumham 25/2021 ini yang dimaksud dengan:

- a. Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya.
- b. Kantor Pendaftaran Fidusia adalah kantor yang menerima permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia dan menerbitkan sertifikat Jaminan Fidusia secara elektronik.
- c. Hak akses adalah hak yang diberikan kepada Pemohon untuk mengakses sistem pendaftaran Jaminan Fidusia dalam bentuk akun yang terdiri atas nama pengguna dan kata sandi.
- d. Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud

dalam undang-undang di bidang kenotariatan atau berdasarkan undang-undang lainnya.

- e. Pemohon adalah penerima fidusia, kuasa, atau wakilnya.
- f. Menteri adalah menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dan hak asasi manusia.
- g. Pejabat Pendaftaran Jaminan Fidusia yang selanjutnya disebut Pejabat adalah pejabat yang ditunjuk untuk menerima pendaftaran Jaminan Fidusia dan menandatangani secara elektronik sertifikat Jaminan Fidusia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- h. Hari adalah hari kalender.

Untuk dapat melakukan pendaftaran Jaminan Fidusia, perubahan sertifikat Jaminan Fidusia, dan penghapusan sertifikat Jaminan Fidusia, pemohon harus mendapatkan hak akses. Pemohon yang telah mendapatkan hak akses dapat mengajukan permohonan pendaftaran, perubahan, dan penghapusan kepada Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia melalui sistem pendaftaran Jaminan Fidusia secara elektronik.¹²⁶

Dalam rangka mendapatkan hak akses, pemohon mengisi formulir permohonan hak akses. Pemohon bisa berasal dari: a. notaris; b. korporasi; atau c. perseorangan. Korporasi itu sendiri terdiri atas: a. industri perbankan; b. industri keuangan nonbank; atau c. bentuk korporasi dengan bidang usaha lainnya. Dalam hal pemohon adalah notaris, maka pengajuan hak akses untuk sistem pendaftaran Jaminan Fidusia dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹²⁷ Dalam hal yang mengajukan permohonan hak akses adalah korporasi industri perbankan, maka pemohon mengisi formulir permohonan hak akses yang paling sedikit memuat:¹²⁸

- a. Identitas pemohon;
- b. Nomor pokok wajib pajak pemohon;
- c. Nomor induk berusaha;
- d. Nomor dan tanggal izin usaha sebagai industri perbankan; dan
- e. Alamat surat elektronik Pemohon.

Dalam hal yang mengajukan permohonan hak akses adalah korporasi industri keuangan nonbank, maka pemohon mengisi formulir permohonan hak akses yang paling sedikit memuat:¹²⁹

¹²⁶Lihat Pasal 2 ayat (2) dan (3) Permenkumham 25/2021.

¹²⁷Lihat Pasal 4 Permenkumham 25/2021.

¹²⁸Lihat Pasal 5 Permenkumham 25/2021.

¹²⁹Lihat Pasal 6 Permenkumham 25/2021.

- a. Identitas pemohon;
- b. Nomor pokok wajib pajak pemohon;
- c. Nomor dan tanggal izin usaha sebagai industri keuangan nonbank;
- d. Jenis bidang usaha industri keuangan nonbank; dan
- e. Alamat surat elektronik Pemohon.

Dalam hal yang mengajukan permohonan hak akses adalah korporasi industri dengan bidang usaha lainnya, maka pemohon mengisi formulir permohonan hak akses yang paling sedikit memuat:¹³⁰

- a. Bentuk badan usaha atau badan hukum;
- b. Identitas pemohon;
- c. Nomor pokok wajib pajak pemohon;
- d. Nomor surat pendirian badan usaha atau badan hukum; dan
- e. Alamat surat elektronik Pemohon.

Sedangkan dalam hal yang mengajukan permohonan hak akses adalah perseorangan, maka pemohon mengisi formulir permohonan hak akses yang paling sedikit memuat:¹³¹

- a. Identitas pemohon;
- b. Nomor pokok wajib pajak pemohon;
- c. Nomor induk kependudukan pemohon; dan
- d. Alamat surat elektronik Pemohon.

Permohonan hak akses dikenai biaya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang penerimaan negara bukan pajak yang berlaku pada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Untuk mendapatkan hak akses, pemohon harus telah membayar biaya. Dan pemohon bertanggungjawab atas penggunaan hak akses.¹³²

Masa berlakunya hak akses adalah sebagai berikut: bagi korporasi untuk jangka waktu 1 (satu) tahun terhitung sejak tanggal mendapatkan hak akses. Sedangkan bagi perseorangan untuk jangka waktu 60 (enam puluh) hari terhitung sejak tanggal mendapatkan hak akses. Jika jangka waktu hak akses berakhir, pemohon dapat mengajukan permohonan ulang. Ketentuan mengenai tata cara permohonan hak akses berlaku mutatis mutandis terhadap permohonan ulang hak akses.¹³³

¹³⁰Lihat Pasal 7 Permenkumham 25/2021.

¹³¹Lihat Pasal 8 Permenkumham 25/2021.

¹³²Lihat Pasal 9 ayat (1), (2), dan ayat (6) Permenkumham 25/2021.

¹³³Lihat Pasal 9 ayat (3), (4), dan (5) Permenkumham 25/2021.

Setelah mendapat hak akses, baru pemohon dapat melakukan pendaftaran jaminan fidusia dengan mengajukan permohonan kepada Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia (selanjutnya disebut Menkumham) melalui sistem pendaftaran Jaminan Fidusia secara elektronik dengan cara mengisi formulir permohonan pendaftaran yang memuat:¹³⁴

- a. Identitas pihak pemberi fidusia dan penerima fidusia;
- b. Tanggal, nomor akta jaminan fidusia, nama, dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta jaminan fidusia;
- c. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;
- d. Uraian mengenai benda yang menjadi objek jaminan fidusia;
- e. Nilai penjaminan; dan
- f. Nilai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia.

Kemudian, setelah mengisi formulir permohonan pendaftaran, pemohon memperoleh bukti pendaftaran yang paling sedikit memuat:¹³⁵

- a. Nomor pendaftaran;
- b. Tanggal pengisian aplikasi;
- c. Nama pemohon;
- d. Nama kantor pendaftaran fidusia;
- e. Jenis permohonan; dan
- f. Biaya pendaftaran jaminan fidusia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Selanjutnya, pemohon melakukan pembayaran biaya pendaftaran Jaminan Fidusia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang penerimaan negara bukan pajak yang berlaku pada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia berdasarkan buku pendaftaran tersebut. Setelah melakukan pembayaran, pemohon dapat mencetak sertifikat Jaminan Fidusia yang telah ditandatangani secara elektronik oleh Pejabat Pendaftaran Fidusia.¹³⁶

Dalam hal terjadi kesalahan pengisian data dalam permohonan pendaftaran Jaminan Fidusia yang diketahui setelah sertifikat Jaminan Fidusia dicetak, pemohon mengajukan permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia kepada Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia yang permohonan pengajuannya paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal

¹³⁴Lihat Pasal 10 ayat (1), (2), dan (3) Permenkumham 25/2021.

¹³⁵Lihat Pasal 10 ayat (4) dan (5) Permenkumham 25/2021.

¹³⁶Lihat Pasal 11 ayat (1) dan (2) Permenkumham 25/2021.

sertifikat Jaminan Fidusia diterbitkan. Jika permohonan perbaikan sertifikat diajukan melewati jangka waktu tersebut, maka pemohon harus mengajukan permohonan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia.¹³⁷

Pengajuan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia dapat dilakukan oleh pemohon setelah melakukan pembayaran biaya perbaikan data fidusia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang penerimaan negara bukan pajak yang berlaku pada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, dengan mengisi formulir permohonan perbaikan secara elektronik, yang paling sedikit memuat:¹³⁸

- a. Nomor dan tanggal sertifikat jaminan fidusia yang akan diperbaiki;
- b. Data perbaikan; dan
- c. Keterangan perbaikan.

Permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia juga dilampiri dokumen pendukung yang meliputi:¹³⁹

- a. Surat permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia;
- b. Salinan sertifikat Jaminan Fidusia yang akan diperbaiki; dan
- c. Salinan akta Jaminan Fidusia.

Selanjutnya, terhadap permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia tersebut dilakukan verifikasi oleh verifikator dalam jangka waktu 3 (tiga) hari kerja. Jika berdasarkan hasil verifikasi permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia dinyatakan lengkap dan benar, maka Pejabat Pendaftaran Fidusia menerbitkan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia. Pemohon dapat mencetak perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia yang telah ditandatangani secara elektronik. Namun jika berdasarkan verifikasi permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia tersebut dinyatakan tidak lengkap dan/atau terdapat kekeliruan, maka pemohon harus melengkapi dan/atau memperbaiki dokumen dalam jangka waktu 3 (tiga) hari sejak tanggal pemberitahuan. Jika pemohon dalam jangka waktu tersebut tidak melengkapi dan/atau memperbaiki dokumen, maka permohonan dinyatakan ditolak. Dalam hal permohonan ditolak, pemohon dapat mengajukan permohonan kembali.¹⁴⁰

¹³⁷Lihat Pasal 12 ayat (1), (2), dan (3) Permenkumham 25/2021.

¹³⁸Lihat Pasal 12 ayat (4) dan Pasal 13 ayat (1), dan (2) Permenkumham 25/2021.

¹³⁹Lihat Pasal 13 ayat (3) Permenkumham 25/2021.

¹⁴⁰Lihat Pasal 14 ayat (1), (2), (3), (4), (5), dan (6) Permenkumham 25/2021.

Dalam hal terjadi kesalahan pengisian atau perubahan data dalam permohonan Pendaftaran Jaminan Fidusia mengenai jumlah nilai penjaminan dalam kategori nilai penjaminan yang berbeda, maka pemohon mengajukan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia kepada Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia. Permohonan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia juga dapat dilakukan dalam hal terjadi perubahan data tentang: a. identitas pihak pemberi fidusia dan penerima fidusia; b. tanggal, nomor akta Jaminan Fidusia, nama, dan tempat kedudukan Notaris yang membuat akta Jaminan Fidusia; c. data perjanjian pokok yang dijamin fidusia; d. uraian mengenai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia; dan e. nilai benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia. Permohonan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia dikenai biaya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang penerimaan negara bukan pajak yang berlaku pada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.¹⁴¹

Permohonan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia diajukan dengan mengisi formulir permohonan perubahan sertifikat Jaminan Fidusia secara elektronik yang paling sedikit memuat:¹⁴²

- a. Nomor dan tanggal sertifikat terakhir;
- b. Nama dan tempat kedudukan Notaris;
- c. Data perubahan; dan
- d. Keterangan perubahan.

Jika pemohon telah melakukan pengisian formulir permohonan perubahan tersebut, maka pemohon dapat mencetak sertifikat perubahan Jaminan Fidusia yang telah ditandatangani secara elektronik oleh Pejabat Pendaftaran Jaminan Fidusia.¹⁴³

Jika terjadi kesalahan pengisian data dalam sertifikat perubahan Jaminan Fidusia, pemohon, mengajukan permohonan perbaikan sertifikat perubahan Jaminan Fidusia kepada Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia. Ketentuan mengenai tata cara permohonan perbaikan sertifikat Jaminan Fidusia berlaku secara mutatis mutandis terhadap permohonan perbaikan sertifikat perubahan Jaminan Fidusia. Permohonan perbaikan sertifikat perubahan Jaminan Fidusia melampirkan dokumen pendukung yang meliputi:¹⁴⁴

¹⁴¹Lihat Pasal 15 ayat (1), (2), dan (3) *jo.* Pasal 10 ayat (3) Permenkumham 25/2021.

¹⁴²Lihat Pasal 16 ayat (1) dan (2) Permenkumham 25/2021.

¹⁴³Lihat Pasal 16 ayat (3) Permenkumham 25/2021.

¹⁴⁴Lihat Pasal 18 ayat (1), (2), dan (3) Permenkumham 25/2021.

- a. Surat permohonan perbaikan sertifikat perubahan Jaminan Fidusia;
- b. Salinan sertifikat perubahan Jaminan Fidusia yang akan diperbaiki; dan
- c. Salinan akta Jaminan Fidusia atau dokumen lainnya yang memuat keterangan perubahan Jaminan Fidusia.

Pasal 19 Permenkumham 25/2021 menegaskan kembali bahwa Jaminan Fidusia hapus karena: a. hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia; b. pelepasan hak atas Jaminan Fidusia oleh penerima fidusia; atau c. musnahnya benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia. Jika Jaminan Fidusia hapus, maka pemohon wajib memberitahukan kepada Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia dalam jangka waktu paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal hapusnya Jaminan Fidusia. Pemberitahuan penghapusan Jaminan Fidusia diajukan secara elektronik dengan mengisi formulir pemberitahuan penghapusan yang paling sedikit memuat:¹⁴⁵

- a. Keterangan atau alasan hapusnya Jaminan Fidusia;
- b. Nomor dan tanggal sertifikat Jaminan Fidusia;
- c. Nama dan tempat kedudukan Notaris; dan
- d. Tanggal hapusnya Jaminan Fidusia.

Atas dasar pemberitahuan penghapusan tersebut, Jaminan Fidusia dihapus dari daftar Jaminan Fidusia dan diterbitkan surat keterangan penghapusan yang menyatakan sertifikat Jaminan Fidusia yang bersangkutan tidak berlaku lagi. Jika pemohon tidak memberitahukan penghapusan Jaminan Fidusia tersebut, Jaminan Fidusia yang bersangkutan tidak dapat didaftarkan kembali¹⁴⁶

Dalam hal terjadi kesalahan pengisian tanggal pelunasan dalam surat keterangan penghapusan, pemohon dapat mengajukan permohonan perbaikan surat keterangan penghapusan kepada Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia. Permohonan perbaikan surat keterangan penghapusan tersebut diajukan secara elektronik paling lama 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal surat keterangan penghapusan diterbitkan. Jika permohonan surat keterangan penghapusan melewati jangka waktu tersebut, maka permohonan tidak diterima. Jika permohonan perbaikan surat keterangan penghapusan tersebut diterima, maka Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia menerbitkan perbaikan surat keterangan penghapusan tersebut.¹⁴⁷

¹⁴⁵Lihat Pasal 19 ayat (1), (2), dan (3) Permenkumham 25/2021.

¹⁴⁶Lihat Pasal 20 ayat (1) dan (2) Permenkumham 25/2021.

¹⁴⁷Lihat Pasal 21 ayat (1), (2), (3), dan (4) Permenkumham 25/2021.

Dalam Pasal 22 Permenkumham 25/2021 ditegaskan bahwa seluruh data yang diisi dalam permohonan Hak Akses, permohonan pendaftaran, permohonan perbaikan pendaftaran, permohonan perubahan, permohonan perbaikan perubahan, permohonan pemberitahuan penghapusan, dan permohonan perbaikan pemberitahuan penghapusan sertifikat Jaminan Fidusia secara elektronik serta penyimpanan dokumen fisiknya menjadi tanggung jawab pemohon.¹⁴⁸

7. Pengalihan jaminan fidusia

Pasal 19 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa, pengalihan hak atas piutang yang dijamin dengan fidusia mengakibatkan beralihnya demi hukum segala hak dan kewajiban penerima fidusia kepada kreditor baru. Beralihnya jaminan fidusia tersebut didaftarkan oleh kreditor baru kepada Kantor Pendaftaran Fidusia. Kemudian dalam Penjelasan Pasal 19 tersebut ditegaskan bahwa “pengalihan hak atas piutang” dalam ketentuan ini, dikenal dengan istilah “cessie” yakni pengalihan piutang yang dilakukan dengan akta otentik atau akta di bawah tangan. Dengan adanya cessie ini, maka segala hak dan kewajiban Penerima Fidusia lama beralih kepada Penerima Fidusia baru dan pengalihan hak atas piutang tersebut diberitahukan kepada Pemberi Fidusia.

Selanjutnya Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyatakan bahwa jaminan fidusia tetap mengikuti benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapapun benda tersebut berada, kecuali pengalihan atas benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia. Ketentuan yang tercantum dalam Pasal 20 ini mencakup prinsip “droit de suite” yang telah merupakan bagian dari peraturan perundang-undangan Indonesia dalam kaitannya dengan hak mutlak atas kebendaan (*in rem*).

Dari ketentuan Pasal 20 Undang-Undang Jaminan Fidusia ini ternyata untuk benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia dikecualikan, artinya meski pemberi fidusia dapat mengalihkan benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia itu, jaminan fidusia tidak mengikuti. Jadi pada prinsipnya pemberi fidusia dapat mengalihkan benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia dengan cara dan prosedur yang lazim dilakukan dalam usaha perdagangan, kecuali apabila telah terjadi cidera janji oleh debitor

¹⁴⁸Lihat Pasal 22 Permenkumham 25/2021.

dan atas pemberi fidusia pihak ketiga {Pasal 21 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Jika terjadi pengalihan benda persediaan, antara lain termasuk menjual atau menyewakan dalam rangka kegiatan usahanya, maka untuk menjaga kepentingan penerima fidusia, benda persediaan yang dialihkan itu wajib diganti oleh pemberi fidusia dengan objek yang setara, baik nilai maupun jenisnya. Dalam hal pemberi fidusia cidera janji,¹⁴⁹ maka hasil pengalihan dan atau tagihan yang timbul karena pengalihan benda persediaan tersebut, demi hukum menjadi objek jaminan fidusia pengganti dari objek jaminan fidusia yang dialihkan {Pasal 21 ayat (3) dan (4) dan Penjelasan Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Walaupun pengalihan benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia dapat dilakukan, namun pembeli benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang merupakan benda persediaan bebas dari tuntutan meskipun pembeli tersebut mengetahui adanya jaminan fidusia itu, dengan ketentuan pembeli telah membayar lunas harga penjualan benda tersebut sesuai dengan harga pasar yaitu harga yang wajar yang berlaku di pasar pada saat penjualan benda tersebut, sehingga tidak mengesankan adanya penipuan dari pihak pemberi fidusia dalam melakukan penjualan benda tersebut (Pasal 22 dan Penjelasan Undang-Undang Jaminan Fidusia).

Jika penerima fidusia menyetujui, pemberi fidusia dapat menggunakan, menggabungkan,¹⁵⁰ mencampur,¹⁵¹ atau mengalihkan benda atau hasil dari benda yang menjadi objek jaminan fidusia, atau menyetujui melakukan penagihan atau melakukan kompromi atas piutang. Meskipun demikian persetujuan tersebut tidak berarti penerima fidusia melepaskan jaminan fidusia {Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Pemberi fidusia dilarang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang tidak merupakan benda persediaan,¹⁵² kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih

¹⁴⁹Yang dimaksud dengan “cidera janji” adalah tidak memenuhi prestasi, baik yang berdasarkan perjanjian pokok, perjanjian Jaminan Fidusia maupun perjanjian jaminan lainnya (Penjelasan Pasal 21 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

¹⁵⁰Yang dimaksud dengan “menggabungkan” adalah penyatuan bagian-bagian dari benda tersebut {Penjelasan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

¹⁵¹Yang dimaksud dengan “mencampur” adalah penyatuan benda yang sepadan dengan benda yang menjadi objek jaminan fidusia {Penjelasan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

¹⁵²Yang dimaksud dengan “benda yang tidak merupakan benda persediaan” misalnya mesin produksi, mobil pribadi, atau rumah pribadi yang menjadi objek jaminan fidusia {Penjelasan Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

dahulu dari penerima fidusia {Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}. Pemberi fidusia yang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang dilakukan tanpa persetujuan tertulis terlebih dahulu dari penerima fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah) (Pasal 36 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

Kemudian dalam Pasal 24 Undang-Undang Jaminan Fidusia ditegaskan bahwa penerima fidusia tidak menanggung kewajiban atas akibat tindakan atau kelalaian pemberi fidusia baik yang timbul dari hubungan kontraktual atau yang timbul dari perbuatan melanggar hukum sehubungan dengan penggunaan dan pengalihan benda yang menjadi objek jaminan fidusia.

8. Hapusnya jaminan fidusia

Pasal 25 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan jaminan fidusia hapus karena hal-hal sebagai berikut:

- a. Hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia;
- b. Pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh penerima fidusia; atau
- c. Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia.

Yang dimaksud dengan “hapusnya utang” antara lain karena pelunasan dan bukti hapusnya utang berupa keterangan yang dibuat kreditor {Penjelasan Pasal 25 ayat (1) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Dalam hal benda yang menjadi objek jaminan fidusia musnah dan benda tersebut diasuransikan, maka musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tersebut tidak menghapuskan klaim asuransi, dan klaim asuransi itu akan menjadi pengganti objek jaminan fidusia {Pasal 25 ayat (2) dan Penjelasan Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Jika jaminan fidusia hapus, maka penerima fidusia memberitahukan kepada Kantor Pendaftaran Fidusia mengenai hapusnya jaminan fidusia dengan melampirkan pernyataan mengenai hapusnya utang, pelepasan hak, atau musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tersebut. Selanjutnya Kantor Pendaftaran Fidusia mencoret pencatatan jaminan fidusia dari Buku Daftar Fidusia. Selanjutnya Kantor Pendaftaran Fidusia menerbitkan surat keterangan yang menyatakan Sertifikat Jaminan Fidusia yang bersangkutan tidak berlaku lagi {Pasal 25 ayat (3) dan Pasal 26 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

9. Eksekusi jaminan fidusia

Eksekusi jaminan fidusia diatur dalam Pasal 29 sampai Pasal 34 Undang-Undang-Jaminan Fidusia. Pasal 29 ayat 1 Undang-Undang Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa apabila debitur atau pemberi fidusia cidera janji, eksekusi terhadap benda yang menjadi objek jaminan fidusia dapat dilakukan dengan cara:

- a. Pelaksanaan titel eksekutorial sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (2) oleh penerima fidusia.
- b. Penjualan benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaan penerima fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan.
- c. Penjualan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia jika dengan cara demikian dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan para pihak.

Eksekusi jaminan fidusia dengan cara pelaksanaan titel eksekutorial merupakan cara dengan menggunakan kekuatan eksekutorial dari Sertifikat Jaminan Fidusia yang di dalamnya dicantumkan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” sehingga mempunyai kekuatan eksekutorial sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, artinya langsung dapat dilaksanakan tanpa melalui pengadilan dan bersifat final serta mengikat para pihak untuk melaksanakan putusan tersebut {lihat Pasal 15 ayat (1) dan (2) serta Penjelasan Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Eksekusi jaminan fidusia dengan cara penjualan benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaan penerima fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan, merupakan cara yang dikenal dengan istilah parate eksekusi (*eigenmachtige verkoop*). Cara ini merupakan kemudahan yang diberikan oleh undang-undang kepada penerima fidusia dalam pelaksanaan eksekusi dalam rangka mengambil pelunasan piutangnya jika pemberi fidusia cidera janji {lihat Pasal 15 ayat (3) dan Penjelasan Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Eksekusi jaminan fidusia dengan cara penjualan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia jika dengan cara ini dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan para pihak.

Cara ini dipandang dapat mempermudah penjualan benda yang dijaminan dan sekaligus dapat memperoleh harga penjualan tertinggi sesuai dengan kesepakatan penerima dan pemberi jaminan fidusia. Pelaksanaan penjualan dengan cara di bawah tangan ini dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan atau penerima fidusia kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang tersebar di daerah yang bersangkutan {Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

Jika benda yang menjadi objek jaminan fidusia terdiri atas benda perdagangan atau efek yang dapat dijual di pasar atau di bursa, maka penjualannya dapat dilakukan di tempat-tempat tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku (lihat Pasal 31 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

Selanjutnya dalam Pasal 32 Undang-Undang Jaminan Fidusia ditegaskan bahwa setiap janji untuk melaksanakan eksekusi terhadap benda yang menjadi objek jaminan fidusia dengan cara yang bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 dan Pasal 31, batal demi hukum. Demikian pula setiap janji yang memberi kewenangan kepada pemberi fidusia untuk memiliki benda yang menjadi objek jaminan fidusia apabila debitor cidera janji, batal demi hukum (Pasal 33 Undang-Undang Jaminan Fidusia).

Kemudian dalam Pasal 30 Undang-Undang Jaminan Fidusia disebutkan bahwa pemberi fidusia wajib menyerahkan benda yang menjadi objek jaminan fidusia dalam rangka pelaksanaan eksekusi jaminan fidusia. Dalam Penjelasan Pasal 30 ini disebutkan bahwa 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.

Jika hasil eksekusi melebihi nilai penjaminan, penerima fidusia wajib mengembalikan kelebihan tersebut kepada pemberi fidusia. Sedangkan apabila hasil eksekusi tidak mencukupi untuk pelunasan utang, debitor tetap bertanggung jawab atas utang yang belum terbayar {Pasal 34 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia}.

10. Ketentuan pidana

Ketentuan pidana diatur dalam Pasal 35 dan 36 Undang-Undang Jaminan Fidusia. Dalam Pasal 35 Undang-Undang Jaminan Fidusia disebutkan bahwa setiap orang yang dengan sengaja memalsukan, mengubah, menghilangkan atau dengan cara apapun memberikan keterangan secara menyesatkan, yang jika hal tersebut diketahui oleh salah satu pihak tidak melahirkan perjanjian Jaminan Fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling sedikit Rp. 10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah). Selanjutnya dalam Pasal 36 ditentukan bahwa Pemberi Fidusia yang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23 ayat (2)¹⁵³ yang dilakukan tanpa persetujuan tertulis terlebih dahulu dari Penerima Fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah).

D. Hak Tanggungan

1. Pengaturan hak tanggungan

Pengaturan tentang hak tanggungan merujuk pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (selanjutnya disebut Undang-Undang Hak Tanggungan). Undang-Undang ini berlaku sejak tanggal 9 April 1996 dan diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632.

Dalam konsideran menimbang huruf a sampai dengan huruf d Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, disebutkan alasan-alasan membentuk Undang-Undang Hak Tanggungan ini, yaitu:

- a. Bahwa dengan bertambah meningkatnya pembangunan nasional yang menitik beratkan pada bidang ekonomi, dibutuhkan penyediaan

¹⁵³Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia: Pemberi Fidusia dilarang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang tidak merupakan benda persediaan, kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih dahulu dari Penerima Fidusia.

dana yang cukup besar, sehingga memerlukan lembaga hak jaminan yang kuat dan mampu memberi kepastian hukum bagi pihak-pihak yang berkepentingan, yang dapat mendorong peningkatan partisipasi masyarakat dalam pembangunan untuk mewujudkan masyarakat yang sejahtera, adil, dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945;

- b. Bahwa sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria sampai dengan saat ini, ketentuan-ketentuan yang lengkap mengenai Hak Tanggungan sebagai lembaga jaminan yang dapat dibebankan atas tanah berikot atau tidak berikot benda-benda yang berkaitan dengan tanah, belum terbentuk;
- c. Bahwa ketentuan mengenai Hypotheek sebagaimana diatur dalam Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia sepanjang mengenai tanah, dan ketentuan mengenai Credietverband dalam Staatsblad 1908-542 sebagaimana telah diubah dengan Staatsblad 1937-190, yang berdasarkan Pasal 57 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, masih diberlakukan sementara sampai dengan terbentuknya Undang-Undang tentang Hak Tanggungan, dipandang tidak sesuai lagi dengan kebutuhan kegiatan perkreditan, sehubungan dengan perkembangan tata ekonomi Indonesia;
- d. Bahwa mengingat perkembangan yang telah dan akan terjadi di bidang pengaturan dan administrasi hak-hak atas tanah serta untuk memenuhi kebutuhan masyarakat banyak, selain Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan yang telah ditunjuk sebagai objek Hak Tanggungan oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Hak Pakai atas tanah tertentu yang wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan, perlu juga dimungkinkan untuk dibebani Hak Tanggungan.

Dalam Penjelasan atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, pada bagian Umum ditegaskan kembali alasan membentuk Undang-Undang Hak Tanggungan, dan pokok-pokok pengaturan Hak Tanggungan, yaitu:

- a. Pembangunan ekonomi, sebagai bagian dari pembangunan nasional, merupakan salah satu upaya mewujudkan kesejahteraan rakyat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Dalam rangka memelihara kesinambungan pembangunan tersebut, yang para pelakunya meliputi baik Pemerintah maupun masyarakat sebagai orang perseorangan dan badan hukum, sangat diperlukan dana dalam jumlah yang besar. Dengan meningkatnya kegiatan pembangunan, meningkat juga keperluan akan tersedianya dana, yang sebagian besar diperoleh melalui kegiatan perkreditan.

Mengingat pentingnya kedudukan dana perkreditan tersebut dalam proses pembangunan, sudah semestinya jika pemberi dan penerima kredit serta pihak lain yang terkait mendapat perlindungan melalui suatu lembaga hak jaminan yang kuat dan yang dapat pula memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang berkepentingan;

- b. Dalam Pasal 51 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang disebut juga Undang-Undang Pokok Agraria, sudah disediakan lembaga hak jaminan yang kuat yang dapat dibebankan pada hak atas tanah, yaitu Hak Tanggungan, sebagai pengganti lembaga Hypotheek dan Credietverband. Selama 30 tahun lebih sejak mulai berlakunya Undang-Undang Pokok Agraria, lembaga Hak Tanggungan di atas belum dapat berfungsi sebagaimana mestinya, karena belum adanya undang-undang yang mengaturnya secara lengkap, sesuai yang dikehendaki oleh ketentuan Pasal 51 Undang-undang tersebut. Dalam kurun waktu itu, berdasarkan ketentuan peralihan yang tercantum dalam Pasal 57 Undang-Undang Pokok Agraria, masih diberlakukan ketentuan Hypotheek sebagaimana dimaksud dalam Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia dan ketentuan Credietverband dalam Staatsblad 1908-542 sebagaimana yang telah diubah dengan Staatsblad 1937-190, sepanjang mengenai hal-hal yang belum ada ketentuan dalam atau berdasarkan Undang-Undang Pokok Agraria.

Ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan di atas berasal dari zaman kolonial Belanda dan didasarkan pada hukum tanah yang berlaku sebelum adanya Hukum Tanah Nasional,

sebagaimana pokok-pokok ketentuannya tercantum dalam Undang-Undang Pokok Agraria dan dimaksudkan untuk diberlakukan hanya untuk sementara waktu, yaitu sambil menunggu terbentuknya undang-undang yang dimaksud oleh Pasal 51 di atas.

Oleh karena itu ketentuan tersebut jelas tidak sesuai dengan asas-asas Hukum Tanah Nasional dan dalam kenyataannya tidak dapat menampung perkembangan yang terjadi dalam bidang perkreditan dan hak jaminan sebagai akibat dari kemajuan pembangunan ekonomi. Akibatnya ialah timbulnya perbedaan pandangan dan penafsiran mengenai berbagai masalah dalam pelaksanaan hukum jaminan atas tanah, misalnya mengenai pencantuman titel eksekutorial, pelaksanaan eksekusi dan lain sebagainya, sehingga peraturan perundang-undangan tersebut dirasa kurang memberikan jaminan kepastian hukum dalam kegiatan perkreditan.

- c. Atas dasar kenyataan tersebut, perlu segera ditetapkan undang-undang mengenai lembaga hak jaminan atas tanah yang kuat dengan ciri-ciri:
 - 1) Memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya;
 - 2) Selalu mengikuti obyek yang dijaminakan dalam tangan siapa pun obyek itu berada;
 - 3) Memenuhi asas spesialisitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak-pihak yang berkepentingan;
 - 4) mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya.
- d. Memperhatikan ciri-ciri di atas, maka dengan undang-undang ini ditetapkan ketentuan-ketentuan mengenai lembaga hak jaminan yang oleh Undang-Undang Pokok Agraria diberi nama Hak Tanggungan. Dengan diundangkannya undang-undang ini, maka kita akan maju selangkah dalam mewujudkan tujuan Undang-Undang Pokok Agraria membangun Hukum Tanah Nasional, dengan menciptakan kesatuan dan kesederhanaan hukum mengenai hak-hak atas tanah bagi rakyat seluruhnya.

Hak Tanggungan adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan

kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain. Dalam arti, bahwa jika debitor cidera janji, kreditor pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui pelelangan umum tanah yang dijadikan jaminan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, dengan hak mendahului daripada kreditor-kreditor yang lain. Kedudukan diutamakan tersebut sudah barang tentu tidak mengurangi preferensi piutang-piutang Negara menurut ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku.

- e. Dalam Undang-Undang Pokok Agraria yang ditunjuk sebagai hak atas tanah yang dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan, sebagai hak-hak atas tanah yang wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan. Oleh karena itu dalam Pasal 51 Undang-Undang Pokok Agraria yang harus diatur dengan undang-undang adalah Hak Tanggungan atas Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan.

Hak Pakai dalam Undang-Undang Pokok Agraria tidak ditunjuk sebagai obyek Hak Tanggungan, karena pada waktu itu tidak termasuk hak-hak atas tanah yang wajib didaftar dan karenanya tidak dapat memenuhi syarat publisitas untuk dapat dijadikan jaminan utang. Dalam perkembangannya Hak Pakai pun harus didaftarkan, yaitu Hak Pakai yang diberikan atas tanah Negara. Sebagian dari Hak Pakai yang didaftar itu, menurut sifat dan kenyataannya dapat dipindahtangankan, yaitu yang diberikan kepada orang perseorangan dan badan-badan hukum perdata. Dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun, Hak Pakai yang dimaksudkan itu dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani fidusia.

Dalam Undang-Undang ini Hak Pakai tersebut ditunjuk sebagai obyek Hak Tanggungan. Sehubungan dengan itu, maka untuk selanjutnya, Hak Tanggungan merupakan satu-satunya lembaga hak jaminan atas tanah, dan dengan demikian menjadi tuntaslah unifikasi Hukum Tanah Nasional, yang merupakan salah satu tujuan utama Undang-Undang Pokok Agraria. Pernyataan bahwa Hak Pakai tersebut dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan merupakan penyesuaian ketentuan Undang-Undang Pokok Agraria dengan perkembangan Hak Pakai itu sendiri serta kebutuhan masyarakat.

Selain mewujudkan unifikasi Hukum Tanah Nasional, yang tidak kurang pentingnya adalah, bahwa dengan ditunjuknya Hak Pakai tersebut sebagai obyek Hak Tanggungan, bagi para pemegang haknya, yang sebagian terbesar terdiri atas golongan ekonomi lemah yang tidak berkemampuan untuk mempunyai tanah dengan Hak Milik atau Hak Guna Bangunan, menjadi terbuka kemungkinannya untuk memperoleh kredit yang diperlukannya, dengan menggunakan tanah yang dipunyainya sebagai jaminan.

Dalam pada itu Hak Pakai atas tanah Negara, yang walaupun wajib didaftar, tetapi karena sifatnya tidak dapat dipindahtangankan, seperti Hak Pakai atas nama Pemerintah, Hak Pakai atas nama Badan Keagamaan dan Sosial, dan Hak Pakai atas nama Perwakilan Negara asing, yang berlakunya tidak ditentukan jangka waktunya dan diberikan selama tanahnya dipergunakan untuk keperluan tertentu, bukan merupakan obyek Hak Tanggungan.

Demikian pula Hak Pakai atas tanah Hak Milik tidak dapat dibebani Hak Tanggungan, karena tidak memenuhi kedua syarat di atas. Tetapi mengingat perkembangan kebutuhan masyarakat dan pembangunan di kemudian hari, dalam Undang-undang ini dibuka kemungkinannya untuk dapat juga ditunjuk sebagai obyek Hak Tanggungan, jika telah dipenuhi persyaratan sebagai yang disebutkan di atas. Hal ini lebih lanjut akan diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Dengan demikian maka hak-hak atas tanah yang dengan Undang-undang ini ditunjuk sebagai obyek Hak Tanggungan adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai atas tanah Negara yang menurut sifatnya dapat dipindahtangankan. Sedang bagi Hak Pakai atas tanah Hak Milik dibuka kemungkinannya untuk di kemudian hari dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan, jika telah dipenuhi persyaratannya.

Tanah Hak Milik yang sudah diwakafkan, dan tanah-tanah yang dipergunakan untuk keperluan peribadatan dan keperluan suci lainnya, walaupun didaftar, karena menurut sifat dan tujuannya tidak dapat dipindahtangankan, tidak dapat dibebani Hak Tanggungan.

- f. Hak Tanggungan yang diatur dalam Undang-undang ini pada dasarnya adalah Hak Tanggungan yang dibebankan pada hak atas tanah. Namun kenyataannya seringkali terdapat benda-benda berupa bangunan, tanaman, dan hasil karya, yang secara tetap merupakan satu kesatuan dengan tanah yang dijadikan jaminan tersebut. Sebagaimana diketahui Hukum Tanah Nasional didasarkan pada hukum adat, yang menggunakan asas pemisahan horizontal. Sehubungan dengan itu, maka dalam kaitannya dengan bangunan, tanaman, dan hasil karya tersebut, Hukum Tanah Nasional menggunakan juga asas pemisahan horizontal, benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanah menurut hukum bukan merupakan bagian dari tanah yang bersangkutan. Oleh karena itu setiap perbuatan hukum mengenai hak-hak atas tanah, tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda tersebut.

Namun demikian penerapan asas-asas hukum adat tidaklah mutlak, melainkan selalu memperhatikan dan disesuaikan dengan perkembangan kenyataan dan kebutuhan dalam masyarakat yang dihadapinya. Atas dasar kenyataan sifat hukum adat itu, dalam rangka asas pemisahan horizontal tersebut, dalam Undang-undang ini dinyatakan, bahwa pembebanan Hak Tanggungan atas tanah, dimungkinkan pula meliputi benda-benda sebagaimana dimaksud di atas. Hal tersebut telah dilakukan dan dibenarkan oleh hukum dalam praktek, sepanjang benda-benda tersebut merupakan satu kesatuan dengan tanah yang bersangkutan dan keikutsertaannya dijadikan jaminan, dengan tegas dinyatakan oleh pihak-pihak dalam akta Pemberian Hak Tanggungannya. Bangunan, tanaman, dan hasil karya yang ikut dijadikan jaminan itu tidak terbatas pada yang dimiliki oleh pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, melainkan dapat juga meliputi yang dimiliki pihak lain. Sedangkan bangunan yang menggunakan ruang bawah tanah, yang secara fisik tidak ada hubungannya dengan bangunan yang ada di atas permukaan bumi di atasnya, tidak termasuk dalam pengaturan ketentuan mengenai Hak Tanggungan menurut Undang-undang ini.

Oleh sebab itu Undang-undang ini diberi judul: Undang-Undang tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda

Yang Berkaitan Dengan Tanah dan dapat disebut Undang-Undang Hak Tanggungan.

- g. Proses pembebanan Hak Tanggungan dilaksanakan melalui dua tahap kegiatan, yaitu:
- 1) Tahap pemberian Hak Tanggungan, dengan dibuatnya Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah, untuk selanjutnya disebut PPAT, yang didahului dengan perjanjian utang piutang yang dijamin;
 - 2) Tahap pendaftarannya oleh Kantor Pertanahan, yang merupakan saat lahirnya Hak Tanggungan yang dibebankan.

Menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, PPAT adalah pejabat umum yang berwenang membuat akta pemindahan hak atas tanah dan akta lain dalam rangka pembebanan hak atas tanah, yang bentuk aktanya ditetapkan, sebagai bukti dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai tanah yang terletak dalam daerah kerjanya masing-masing. Dalam kedudukan sebagai yang disebutkan di atas, maka akta-akta yang dibuat oleh PPAT merupakan akta otentik.

Pengertian perbuatan hukum pembebanan hak atas tanah yang pembuatan aktanya merupakan kewenangan PPAT, meliputi pembuatan akta pembebanan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 Undang-Undang Pokok Agraria dan pembuatan akta dalam rangka pembebanan Hak Tanggungan yang diatur dalam Undang-Undang ini.

Dalam memberikan Hak Tanggungan, pemberi Hak Tanggungan wajib hadir dihadapan PPAT. Jika karena sesuatu sebab tidak dapat hadir sendiri, ia wajib menunjuk pihak lain sebagai kuasanya, dengan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, disingkat SKMHT, yang berbentuk akta otentik. Pembuatan SKMHT selain kepada Notaris, ditugaskan juga kepada PPAT yang keberadaannya sampai pada wilayah kecamatan, dalam rangka memudahkan pemberian pelayanan kepada pihak-pihak yang memerlukan.

Pada saat pembuatan SKMHT dan Akta Pemberian Hak Tanggungan, harus sudah ada keyakinan pada Notaris atau PPAT

yang bersangkutan, bahwa pemberi Hak Tanggungan mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan, walaupun kepastian mengenai dimilikinya kewenangan tersebut baru dipersyaratkan pada waktu pemberian Hak Tanggungan itu didaftar.

Pada tahap pemberian Hak Tanggungan oleh pemberi Hak Tanggungan kepada kreditor, Hak Tanggungan yang bersangkutan belum lahir. Hak Tanggungan itu baru lahir saat dibukukannya dalam buku tanah di Kantor Pertanahan. Oleh karena itu kepastian mengenai saat didaftarnya Hak Tanggungan tersebut adalah sangat penting bagi kreditor. Saat tersebut bukan saja menentukan kedudukannya yang diutamakan terhadap kreditor-kreditor yang lain, melainkan juga menentukan peringkatnya dalam hubungannya dengan kreditor-kreditor lain yang juga pemegang Hak Tanggungan, dengan tanah yang sama sebagai jaminannya. Untuk memperoleh kepastian mengenai saat pendaftarannya, dalam Undang-Undang ini ditentukan, bahwa tanggal buku tanah Hak Tanggungan yang bersangkutan adalah tanggal hari ketujuh setelah penerimaan surat-surat yang diperlukan bagi pendaftaran tersebut secara lengkap oleh Kantor Pertanahan, dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, maka buku tanah yang bersangkutan diberi bertanggal hari kerja berikutnya.

Dalam rangka memperoleh kepastian mengenai kedudukan yang diutamakan bagi kreditor pemegang Hak Tanggungan tersebut, ditentukan pula, bahwa Akta Pemberian Hak Tanggungan beserta surat-surat lain yang diperlukan bagi pendaftarannya, wajib dikirimkan oleh PPAT kepada Kantor Pertanahan selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja setelah penandatanganannya. Demikian pula pelaksanaan kuasa membebankan Hak Tanggungan yang dimaksudkan di atas ditetapkan batas waktunya, yaitu 1 (satu) bulan untuk hak atas tanah yang sudah terdaftar dan 3 (tiga) bulan untuk hak atas tanah yang belum terdaftar.

- h. Oleh karena Hak Tanggungan menurut sifatnya merupakan ikutan atau *accessoir* pada suatu piutang tertentu, yang didasarkan pada suatu perjanjian utang-piutang atau perjanjian lain, maka kelahiran

dan keberadaannya ditentukan oleh adanya piutang yang dijamin pelunasannya.

Dalam hal piutang yang bersangkutan beralih kepada kreditor lain, Hak Tanggungan yang menjaminkannya, karena hukum beralih pula kepada kreditor tersebut. Pencatatan peralihan Hak Tanggungan tersebut tidak memerlukan akta PPAT, tetapi cukup didasarkan pada akta beralihnya piutang yang dijamin. Pencatatan peralihan itu dilakukan pada buku-tanah dan sertipikat Hak Tanggungan yang bersangkutan, serta pada buku-tanah dan sertipikat hak atas tanah yang dijadikan jaminan.

Demikian juga Hak Tanggungan menjadi hapus karena hukum, apabila karena pelunasan atau sebab-sebab lain, piutang yang dijaminnya menjadi hapus. Dalam hal ini pun pencatatan hapusnya Hak Tanggungan yang bersangkutan cukup didasarkan pada pernyataan tertulis dari kreditor, bahwa piutang yang dijaminnya hapus.

Pada buku-tanah Hak Tanggungan yang bersangkutan dibubuhkan catatan mengenai hapusnya hak tersebut, sedang sertipikatnya ditiadakan. Pencatatan serupa, yang disebut pencoretan atau lebih dikenal sebagai "roya", dilakukan juga pada buku-tanah dan sertipikat hak atas tanah yang semula dijadikan jaminan. Sertipikat hak atas tanah yang sudah dibubuhi catatan tersebut, diserahkan kembali kepada pemegang haknya.

Dengan tidak mengabaikan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang berkepentingan, kesederhanaan administrasi pendaftaran Hak Tanggungan, selain dalam hal peralihan dan hapusnya piutang yang dijamin, juga tampak pada hapusnya hak tersebut karena sebab-sebab lain, yaitu karena dilepaskan oleh kreditor yang bersangkutan, pembersihan obyek Hak Tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri, dan hapusnya hak atas tanah yang dijadikan jaminan.

Sehubungan dengan hal-hal yang telah dikemukakan di atas, Undang-Undang ini mengatur tata cara pencatatan peralihan dan hapusnya Hak Tanggungan, termasuk pencoretan atau roya.

- i. Salah satu ciri Hak Tanggungan yang kuat adalah mudah dan pasti dalam pelaksanaan eksekusinya, jika debitor cidera janji. Walaupun secara umum ketentuan tentang eksekusi telah diatur dalam Hukum Acara Perdata yang berlaku, dipandang perlu untuk memasukkan secara khusus ketentuan tentang eksekusi Hak Tanggungan dalam Undang-Undang ini, yaitu yang mengatur lembaga *parate executie* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 224 Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (*Het Herziene Indonesisch Reglement*) dan Pasal 258 Reglemen Acara Hukum Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Reglement tot Regeling van het Rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura*).

Sehubungan dengan itu pada sertipikat Hak Tanggungan, yang berfungsi sebagai surat tanda-bukti adanya Hak Tanggungan, dibubuhkan irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, untuk memberikan kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap. Selain itu sertipikat Hak Tanggungan tersebut dinyatakan sebagai pengganti *grosse acte Hypotheek*, yang untuk eksekusi *hypotheek* atas tanah ditetapkan sebagai syarat dalam melaksanakan ketentuan pasal-pasal kedua Reglemen di atas.

Agar ada kesatuan pengertian dan kepastian mengenai penggunaan ketentuan-ketentuan tersebut, ditegaskan lebih lanjut dalam Undang-Undang ini, bahwa selama belum ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya, peraturan mengenai eksekusi *hypotheek* yang diatur dalam kedua Reglemen tersebut, berlaku terhadap eksekusi Hak Tanggungan.

- j. Untuk memudahkan dan menyederhanakan pelaksanaan ketentuan-ketentuan Undang-Undang ini bagi kepentingan pihak-pihak yang bersangkutan, kepada Ketua Pengadilan Negeri diberikan kewenangan tertentu, yaitu: penetapan memberikan kuasa kepada kreditor untuk mengelola obyek Hak Tanggungan, penetapan hal-hal yang berkaitan dengan permohonan pembersihan obyek Hak Tanggungan, dan pencoretan Hak Tanggungan.

- k. Untuk menjamin kepastian hukum serta memberikan perlindungan kepada pihak-pihak yang berkepentingan, dalam Undang-Undang ini diatur sanksi administratif yang dikenakan kepada para pelaksana yang bersangkutan, terhadap pelanggaran atau kelalaian dalam memenuhi berbagai ketentuan pelaksanaan tugasnya masing-masing.

Selain dikenakan sanksi administratif tersebut di atas, apabila memenuhi syarat yang diperlukan, yang bersangkutan masih dapat digugat secara perdata dan/atau dituntut pidana.

- l. Undang-undang ini merupakan pelaksanaan Undang-Undang Pokok Agraria yang disesuaikan dengan perkembangan keadaan dan mengatur berbagai hal baru berkenaan dengan lembaga Hak Tanggungan sebagaimana telah diuraikan di atas, yang cakupannya meliputi:

- 1) Obyek Hak Tanggungan;
- 2) Pemberi dan pemegang Hak Tanggungan;
- 3) Tata cara pemberian, pendaftaran, peralihan, dan hapusnya Hak Tanggungan;
- 4) Eksekusi Hak Tanggungan;
- 5) Pencoretan Hak Tanggungan;
- 6) Sanksi administratif;

dan dilengkapi pula dengan Penjelasan Umum serta Penjelasan Pasal demi Pasal.

Ketentuan pelaksanaan lebih lanjut hal-hal yang diatur dalam Undang-Undang Hak Tanggungan ini, terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang sudah ada, sedang sebagian lagi masih perlu ditetapkan dalam bentuk Peraturan Pemerintah dan peraturan perundang-undangan lain.

Dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, yang dimaksud dengan:

- a. Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang

- Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain;
- b. Kreditor adalah pihak yang berpiutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu;
 - c. Debitor adalah pihak yang berutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu;
 - d. Pejabat Pembuat Akta Tanah, yang selanjutnya disebut PPAT adalah pejabat umum yang diberi wewenang untuk membuat akta pemindahan hak atas tanah, akta pembebanan hak atas tanah, dan akta pemberian kuasa membebankan Hak Tanggungan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku;
 - e. Akta Pemberian Hak Tanggungan adalah Akta PPAT yang berisi pemberian Hak Tanggungan kepada kreditor tertentu sebagai jaminan untuk pelunasan piutangnya;
 - f. Kantor Pertanahan adalah unit kerja Badan Pertanahan Nasional di wilayah kabupaten, kotamadya, atau wilayah administratif lain yang setingkat, yang melakukan pendaftaran hak atas tanah dan pemeliharaan daftar umum pendaftaran tanah.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah ini terdiri dari 9 bab dan 31 pasal, dengan struktur sebagai berikut:

- Bab I : Ketentuan Umum (Pasal 1 – Pasal 3);
Bab II : Obyek Hak Tanggungan (Pasal 4 - Pasal 7);
Bab III : Pemberi dan Pemegang Hak Tanggungan (Pasal 8 dan Pasal 9);
Bab IV : Tata Cara Pemberian, Pendaftaran, Peralihan, dan Hapusnya Hak Tanggungan (Pasal 10 - Pasal 19);
Bab V : Eksekusi Hak Tanggungan (Pasal 20 dan Pasal 21);
Bab VI : Pencoretan Hak Tanggungan (Pasal 22);
Bab VII : Sanksi Administratif (Pasal 23);
Bab VIII : Ketentuan Peralihan (Pasal 24 – Pasal 26);
Bab IX : Ketentuan Penutup (Pasal 27 – Pasal 31).

2. Pengertian hak tanggungan

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 (UU 4/1996/ UU Hak Tanggungan) menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor-kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.

Dalam Penjelasan Umum angka 3 UU Hak Tanggungan, disebutkan ciri-ciri hak tanggungan adalah: a. memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya; b. selalu mengikuti obyek yang dijaminakan dalam tangan siapa pun obyek itu berada; c. memenuhi asas spesialisitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak-pihak yang berkepentingan. Oleh karena itu ditegaskan bahwa hak tanggungan adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain. Dalam arti, bahwa jika debitor cidera janji, kreditor pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui pelelangan umum tanah yang dijadikan jaminan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, dengan hak mendahului daripada kreditor-kreditor yang lain. Kedudukan diutamakan tersebut tentu dengan memperhatikan atau tidak mengurangi preferensi piutang-piutang negara menurut ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku.

3. Karakter hak tanggungan

Ciri-ciri Hak Tanggungan dapat dilihat dalam Penjelasan Umum angka 3 Undang-Undang Hak Tanggungan, yaitu:

- a. Memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya;

Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Hak Tanggungan disebutkan ciri Hak Tanggungan ini sebagaimana terdapat pada pengertian Hak Tanggungan itu, yaitu: Hak Tanggungan atas tanah

beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain. Ciri memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya ini juga terdapat dalam ketentuan Pasal 20 ayat (1) huruf b yang menyebutkan bahwa obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya.

- b. Selalu mengikuti obyek yang dijaminakan dalam tangan siapa pun obyek itu berada;

Ciri ini dinyatakan dalam ketentuan Pasal 7 Undang-Undang Hak Tanggungan, yang menentukan bahwa Hak Tanggungan tetap mengikuti obyeknya dalam tangan siapa pun obyek tersebut berada. Dalam Penjelasan Pasal 7 tersebut ditegaskan bahwa sifat ini merupakan salah satu jaminan khusus bagi kepentingan pemegang Hak Tanggungan. Walaupun obyek Hak Tanggungan sudah berpindahtangan dan menjadi milik pihak lain, kreditor masih tetap dapat menggunakan haknya melakukan eksekusi, jika debitor cidera janji.

- c. Memenuhi asas spesialitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak-pihak yang berkepentingan;

Ciri pemenuhan asas spesialitas ini terdapat dalam ketentuan Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, yang menentukan bahwa: Di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan wajib dicantumkan: a. nama dan identitas pemegang dan pemberi Hak Tanggungan; b. domisili pihak-pihak sebagaimana dimaksud pada huruf a, dan apabila di antara mereka ada yang berdomisili di luar Indonesia, baginya harus pula dicantumkan suatu domisili pilihan di Indonesia, dan dalam hal domisili pilihan itu tidak dicantumkan, kantor PPAT tempat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan

dianggap sebagai domisili yang dipilih; c. penunjukkan secara jelas utang atau utang-utang yang dijamin sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 dan Pasal 10 ayat (1); d. nilai tanggungan; dan e. uraian yang jelas mengenai obyek Hak Tanggungan. Dalam Penjelasan Pasal 11 ayat (1) ini ditegaskan bahwa: ketentuan ini menetapkan isi yang sifatnya wajib untuk sahnya Akta Pemberian Hak Tanggungan. Tidak dicantumkannya secara lengkap hal-hal yang disebut pada ayat ini dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan mengakibatkan akta yang bersangkutan batal demi hukum. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memenuhi asas spesialisasi dari Hak Tanggungan, baik mengenai subyek, obyek, maupun utang yang dijamin.

Ciri pemenuhan asas publisitas terdapat dalam ketentuan Pasal 13 Undang-Undang Hak Tanggungan, yang pada ayat (1) nya menentukan bahwa: pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Dalam Penjelasan Pasal 13 ayat (1) ini disebutkan bahwa: “Salah satu asas Hak Tanggungan adalah asas publisitas. Oleh karena itu didaftarkannya pemberian Hak Tanggungan merupakan syarat mutlak untuk lahirnya Hak Tanggungan tersebut dan mengikatnya Hak Tanggungan terhadap pihak ketiga.” Selanjutnya pada Penjelasan Pasal 13 ayat (5) nya ditegaskan bahwa: “Dengan dibuatnya buku tanah Hak Tanggungan, asas publisitas terpenuhi dan Hak Tanggungan itu mengikat juga pihak ketiga.”

d. Mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya;

Kemudahan dan kepastian dalam pelaksanaan eksekusi Hak Tanggungan dicantumkan dalam Pasal 20 ayat (1) huruf a dan b serta Pasal 20 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan.

Pasal 20 ayat (1) menetapkan bahwa: “Apabila debitor cidera janji, maka berdasarkan:

- 1) Hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau
- 2) Titel eksekutorial yang terdapat dalam sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara

yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya.

Dalam Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan disebutkan: “Apabila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.” Kemudian dalam Penjelasan Pasal 6 ini ditegaskan kembali bahwa: “Hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri merupakan salah satu perwujudan dari kedudukan diutamakan yang dimiliki oleh pemegang Hak Tanggungan atau pemegang Hak Tanggungan pertama dalam hal terdapat lebih dari satu pemegang Hak Tanggungan. Hak tersebut didasarkan pada janji yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan bahwa apabila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan berhak untuk menjual obyek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum tanpa memerlukan persetujuan lagi dari pemberi Hak Tanggungan dan selanjutnya mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan itu lebih dahulu daripada kreditor-kreditor yang lain. Sisa hasil penjualan tetap menjadi hak pemberi Hak Tanggungan.”

Sedangkan dalam Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan disebutkan bahwa, sertifikat Hak Tanggungan memuat irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA.”. Dalam ayat (3) Pasal 14 ini disebutkan, sertifikat Hak Tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti *grosse acte Hypotheek* sepanjang mengenai hak atas tanah. Penjelasan Pasal 14 ayat (2) dan (3) kembali menegaskan bahwa, irah-irah yang dicantumkan pada sertifikat Hak Tanggungan dan dalam ketentuan pada ayat ini, dimaksudkan untuk menegaskan adanya kekuatan eksekutorial pada sertifikat Hak Tanggungan, sehingga apabila debitor cidera janji, siap untuk dieksekusi seperti halnya suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap,

melalui tata cara dan dengan menggunakan lembaga *parate executie* sesuai dengan peraturan Hukum Acara Perdata.

Di samping kedua cara eksekusi tersebut di atas, yaitu berdasarkan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum (*parate executie*) dan melalui titel eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat Hak Tanggungan, masih ada lagi cara eksekusi yang diatur dalam Pasal 20 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan, yang menyebutkan bahwa: “Atas kesepakatan pemberi dan pemegang Hak Tanggungan, penjualan obyek Hak Tanggungan dapat dilaksanakan di bawah tangan jika dengan demikian itu akan dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan semua pihak. Dalam Penjelasan Pasal 20 ayat (2) ini ditegaskan kembali bahwa: “Dalam hal penjualan melalui pelelangan umum diperkirakan tidak akan menghasilkan harga tertinggi, dengan menyimpang dari prinsip sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberi kemungkinan melakukan eksekusi melalui penjualan di bawah tangan, asalkan hal tersebut disepakati oleh pemberi dan pemegang Hak Tanggungan, dan syarat yang ditentukan pada ayat (3)¹⁵⁴ dipenuhi. Kemungkinan ini dimaksudkan untuk mempercepat penjualan obyek Hak Tanggungan dengan harga penjualan tertinggi.”

Disamping memiliki ciri-ciri, Hak Tanggungan juga memiliki sifat-sifat khusus sebagai berikut:

- a. Hak Tanggungan tidak dapat dibagi-bagi (*ondeelbaar*);

Pada prinsipnya Hak Tanggungan mempunyai sifat tidak dapat dibagi-bagi, artinya Hak Tanggungan membebani secara utuh obyek Hak Tanggungan dan setiap bagian daripadanya. Jika telah dilunasi sebagian dari utang yang dijamin tidak berarti terbebasnya sebagian obyek Hak Tanggungan dari beban Hak Tanggungan, melainkan Hak Tanggungan itu tetap membebani seluruh obyek Hak Tanggungan untuk sisa utang yang belum dilunasi. Meski pada prinsipnya Hak Tanggungan tidak dapat dibagi-bagi, namun demikian ada

¹⁵⁴Pelaksanaan penjualan di bawah tangan hanya dapat dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan/atau pemegang Hak Tanggungan kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikit-dikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan dan/atau media massa setempat, serta tidak ada pihak yang menyatakan keberatan {lihat Pasal 20 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

kekecualiannya yaitu jika diperjanjikan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan, dalam hal Hak Tanggungan dibebankan pada beberapa hak atas tanah, dapat diperjanjikan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan, bahwa pelunasan utang yang dijamin dapat dilakukan dengan cara angsuran yang besarnya sama dengan nilai masing-masing hak atas tanah yang merupakan bagian dari obyek Hak Tanggungan, yang akan dibebaskan dari Hak Tanggungan tersebut, sehingga kemudian Hak Tanggungan itu hanya membebani sisa obyek Hak Tanggungan untuk menjamin sisa utang yang belum dilunasi {lihat Pasal 2 ayat (1) dan (2) beserta Penjelasan nya Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Pengecualian terhadap asas tidak dapat dibagi-bagi tersebut di atas dimaksudkan untuk menampung kebutuhan perkembangan dunia perkreditan antara lain untuk mengakomodasi keperluan pendanaan pembangunan kompleks perumahan yang semula menggunakan kredit untuk pembangunan seluruh kompleks dan kemudian akan dijual kepada pemakai satu persatu, sedangkan untuk membayarnya pemakai akhir ini juga menggunakan kredit dengan jaminan rumah yang bersangkutan {Penjelasan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

b. Perjanjian tambahan atau ikutan (*accessoir*);

Hak Tanggungan merupakan perjanjian tambahan dari perjanjian pokok yaitu perjanjian utang-piutang, artinya adanya Hak Tanggungan tergantung pada adanya perjanjian utang-piutang, sehingga hapusnya perjanjian pokok juga menyebabkan hapus Hak Tanggungan. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 18 ayat (1) huruf a Undang-Undang Hak Tanggungan yang menyebutkan bahwa Hak Tanggungan hapus karena hapusnya utang yang dijamin dengan Hak Tanggungan. Dalam Penjelasan Pasal 18 ayat (1) huruf a ditegaskan kembali bahwa sesuai dengan sifat *accessoir* dari Hak Tanggungan, adanya Hak Tanggungan tergantung pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Apabila piutang itu hapus karena pelunasan atau sebab-sebab lain, dengan sendirinya Hak Tanggungan yang bersangkutan menjadi hapus juga.

- c. Pembebanan objek Hak Tanggungan lebih dari satu kali;

Suatu obyek Hak Tanggungan dapat dibebani dengan lebih dari satu Hak Tanggungan guna menjamin pelunasan lebih dari satu utang {Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Jika suatu obyek Hak Tanggungan dibebani dengan lebih dari satu Hak Tanggungan, maka peringkat masing-masing Hak Tanggungan ditentukan menurut tanggal pendaftarannya pada Kantor Pertanahan, yaitu tanggal buku tanah Hak Tanggungan. Dalam hal lebih dari satu Hak Tanggungan atas satu obyek Hak Tanggungan dibuat pada tanggal yang sama, maka peringkat Hak Tanggungan tersebut ditentukan oleh nomor urut Akta Pemberian Hak Tanggungannya.¹⁵⁵ Dengan demikian, karena suatu obyek Hak Tanggungan dapat dibebani lebih dari satu Hak Tanggungan, maka bisa jadi terdapat pemegang Hak Tanggungan peringkat utama, peringkat kedua, dan seterusnya {lihat Pasal 15 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Hak Tanggungan beserta Penjelasannya}.

4. Subjek dan objek hak tanggungan

Mengenai subjek Hak Tanggungan diatur dalam Pasal 8 ayat (2) dan Pasal 9 Undang-Undang Hak Tanggungan. Menurut ketentuan pasal-pasal tersebut baik pemberi maupun penerima atau pemegang Hak Tanggungan adalah orang perseorangan atau badan hukum. Pemberi Hak Tanggungan harus mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan {Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Berdasarkan Penjelasan Pasal 8 ayat (2) ini, karena lahirnya Hak Tanggungan adalah pada saat didaftarnya Hak Tanggungan tersebut, maka kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan diharuskan ada pada pemberi Hak Tanggungan pada saat pembuatan buku-tanah Hak Tanggungan. Sehingga dengan demikian untuk kepentingan itu harus dibuktikan keabsahan kewenangan tersebut pada saat didaftarnya Hak Tanggungan yang bersangkutan. Sedangkan pemegang Hak Tanggungan adalah orang perseorangan atau badan hukum yang berkedudukan sebagai pihak yang berpiutang (Pasal 9 Undang-Undang Hak Tanggungan).

¹⁵⁵Hal ini dimungkinkan karena pembuatan beberapa Akta Pemberian Hak Tanggungan tersebut hanya dapat dilakukan oleh PPAT yang sama {Penjelasan Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Syarat-syarat sebagai pemegang Hak Tanggungan adalah sebagai berikut:¹⁵⁶

- a. Warga Negara Indonesia;
- b. Warga Negara Asing, baik yang berdomisili di Indonesia maupun yang berdomisili di manca negara;
- c. Badan Hukum Indonesia;
- d. Badan Hukum Asing, baik yang mempunyai kantor perwakilan di Indonesia maupun yang berkantor pusat di manca negara.

Syarat-syarat sebagai pemberi Hak Tanggungan adalah sebagai berikut:¹⁵⁷

- a. Warga Negara Indonesia yang berkewarganegaraan tunggal sebagai pemegang Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai Atas Tanah Negara;
- b. Badan Hukum Indonesia sebagai pemegang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai Atas Tanah Negara;
- c. Warga Negara Asing yang berdomisili dan menjadi penduduk Indonesia sebagai pemegang Hak Pakai Atas Tanah Negara;
- d. Badan Hukum Asing yang mempunyai kantor perwakilan di Indonesia sebagai pemegang Hak Pakai Atas Tanah Negara.

Dalam hal pihak-pihak yaitu pemegang atau pemberi Hak Tanggungan ada yang berdomisili di luar Indonesia, maka di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan harus dicantumkan suatu domisili pilihan di Indonesia. Jika domisili itu tidak dicantumkan, maka kantor PPAT tempat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dianggap sebagai domisili yang dipilih {Pasal 11 ayat (1) huruf b Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Mengenai objek Hak Tanggungan, Ny. Frieda Husni Hasbullah mengemukakan bahwa, berdasarkan Penjelasan Umum angka 5 dan Penjelasan atas Pasal 4 ayat (1), objek Hak Tanggungan harus memenuhi persyaratan sebagai berikut:¹⁵⁸

- a. Dapat dinilai dengan uang, karena hutang yang dijamin adalah berupa uang;
- b. Termasuk hak yang wajib didaftar dalam Daftar Umum karena harus memenuhi syarat spesialisitas dan publisitas;

¹⁵⁶Ny. Frieda Husni Hasbullah 2, *Op.Cit.*, h. 158.

¹⁵⁷*Ibid.*, h. 159.

¹⁵⁸*Ibid.*, h. 153.

- c. Mempunyai sifat yang dapat dipindahtangankan karena apabila debitur cidera janji, benda yang dijadikan jaminan akan dijual dimuka umum;
- d. Memerlukan penunjukkan oleh undang-undang.

Atas dasar persyaratan yang harus dipenuhi tersebut di atas, maka objek Hak Tanggungan adalah hak atas tanah dengan status sebagai berikut:¹⁵⁹

- a. Yang ditunjuk oleh UUPA sesuai dengan Pasal 16 ayat (1) a, b, c sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) UUPA {Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan} yaitu:
 - 1) Hak Milik (Pasal 25)
 - 2) Hak Guna Usaha (Pasal 33)
 - 3) Hak Guna Bangunan (Pasal 39)
- b. Yang ditunjuk oleh Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun (lihat Pasal 27 Undang-Undang Hak Tanggungan *jo.* Pasal 12 dan 13 Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun).
 - 1) Rumah Susun yang berdiri di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah Negara {Pasal 12 ayat (1) a Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun *jo.* Pasal 27 Undang-Undang Hak Tanggungan berikut Penjelasan}.
 - 2) Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun yang bangunannya berdiri di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah Negara (Pasal 13 a Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun *jo.* Pasal 27 Undang-Undang Hak Tanggungan berikut Penjelasan).

Catatan:¹⁶⁰ Dalam perkembangan selanjutnya Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun ini kemudian dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dan diganti dengan Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun. Pasal 47 Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 menentukan bahwa sebagai tanda bukti kepemilikan atas satuan rumah susun di atas tanah hak milik, hak guna bangunan, atau hak pakai di atas tanah negara, hak guna bangunan atau hak pakai di atas tanah hak pengelolaan diterbitkan Sertifikat Hak Milik (SHM)

¹⁵⁹*Ibid.*

¹⁶⁰Catatan dari penulis sehubungan dengan perubahan pengaturan tentang Rumah Susun.

satuan rumah susun {Pasal 47 ayat (1) Undang-Undang No. 20 Tahun 2011}. Hak kepemilikan atas satuan rumah susun merupakan hak milik atas satuan rumah susun yang bersifat perseorangan yang terpisah dengan hak bersama atas bagian bersama, benda bersama, dan tanah bersama {Pasal 46 ayat (1) Undang-Undang No. 20 Tahun 2011}. Sertifikat Hak Milik (SHM) satuan rumah susun ini dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan {Pasal 47 ayat (5) Undang-Undang No. 20 Tahun 2011}.¹⁶¹ Dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman juga disebutkan bahwa pembangunan untuk rumah tunggal, rumah deret, dan/atau rumah susun, dapat dilakukan di atas tanah: a. hak milik; b. hak guna bangunan, baik di atas tanah negara maupun di atas hak pengelolaan; atau c. hak pakai di atas tanah negara. Pemilikan rumah itu dapat difasilitasi dengan kredit atau pembiayaan pemilikan rumah. Kredit atau pembiayaan pemilikan rumah tersebut dapat dibebani hak tanggungan {lihat Pasal 43 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang No. 1 Tahun 2011}.

- c. Yang ditunjuk oleh Undang-Undang Hak Tanggungan {Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}, yaitu:

Hak Pakai Atas Tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan.

Jadi dalam UUPA yang ditunjuk sebagai hak atas tanah yang dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan, sebagai hak-hak atas tanah yang wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan.¹⁶² Hak Guna Bangunan yang dapat dibebani Hak Tanggungan meliputi Hak Guna Bangunan di atas tanah Negara, di atas tanah Hak Pengelolaan, maupun di atas tanah Hak Milik. Dalam kaitan dengan syarat hak atas tanah yang

¹⁶¹Di samping itu Undang-Undang No. 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun ini juga mengatur tentang kepemilikan atas satuan rumah susun di atas barang milik negara/daerah berupa tanah atau tanah wakaf dengan sewa, yang sebagai tanda buktinya diterbitkan Sertifikat Kepemilikan Bangunan Gedung (SKBG) satuan rumah susun. SKBG satuan rumah susun ini dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani fidusia {lihat Pasal 48 ayat (1) dan (4) Undang-Undang No. 20 Tahun 2011}.

¹⁶²Menurut Pasal 51 UUPA, yang harus diatur dengan undang-undang adalah Hak Tanggungan atas Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan.

dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan yaitu wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan tersebut,¹⁶³ maka Hak Milik yang sudah diwakafkan tidak dapat dibebani Hak Tanggungan, karena sesuai dengan hakikat perwakafan, Hak Milik yang demikian sudah dikekalkan sebagai harta keagamaan. Sejalan dengan itu, hak atas tanah yang dipergunakan untuk keperluan peribadatan dan keperluan suci lainnya juga tidak dapat dibebani Hak Tanggungan {Penjelasan Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Hak Pakai dalam UUPA tidak ditunjuk sebagai obyek Hak Tanggungan, karena pada waktu itu tidak termasuk hak-hak atas tanah yang wajib didaftar dan karenanya tidak dapat memenuhi syarat publisitas untuk dapat dijadikan jaminan utang. Namun dalam perkembangannya Hak Pakai harus didaftarkan, yaitu Hak Pakai yang diberikan atas tanah negara, dan sebagian dari Hak Pakai yang didaftar itu, menurut sifat dan kenyataannya dapat dipindahtangankan, yaitu Hak Pakai yang diberikan kepada orang perseorangan dan badan-badan hukum perdata. Oleh karena itu Hak Pakai yang dimaksudkan itu dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani fidusia sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Rumah Susun.

Kini dalam Undang-Undang Hak Tanggungan, Hak Pakai tersebut ditunjuk sebagai obyek Hak Tanggungan. Hal ini disebutkan dalam Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan, yaitu: Selain hak-hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Hak Pakai atas tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan dapat juga dibebani Hak Tanggungan. Dengan demikian, maka Hak Tanggungan merupakan satu-satunya lembaga jaminan atas tanah.¹⁶⁴

¹⁶³Dua unsur mutlak dari hak atas tanah yang dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan adalah:

- a. Hak tersebut sesuai ketentuannya yang berlaku wajib didaftar dalam daftar umum, dalam hal ini pada Kantor Pertanahan. Unsur ini berkaitan dengan kedudukan diutamakan (preferent) yang diberikan kepada kreditor pemegang Hak Tanggungan terhadap kreditor lainnya. Untuk itu harus ada catatan mengenai Hak Tanggungan tersebut pada buku tanah dan sertipikat hak atas tanah yang dibebaninya, sehingga setiap orang dapat mengetahuinya (asas publisitas), dan
 - b. Hak tersebut menurut sifatnya harus dapat dipindahtangankan, sehingga apabila diperlukan dapat segera direalisasi untuk membayar utang yang dijamin pelunasannya.
- {Penjelasan Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁶⁴Dengan ditunjuknya Hak Pakai sebagai obyek Hak Tanggungan dalam Undang-Undang Hak Tanggungan, sehingga Hak Tanggungan merupakan satu-satunya lembaga hak jaminan atas tanah, maka tuntaslah unifikasi Hukum Tanah Nasional, yang merupakan salah satu tujuan utama Undang-Undang Pokok Agraria. Pernyataan bahwa Hak Pakai tersebut dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan merupakan penyesuaian ketentuan Undang-Undang Pokok Agraria dengan perkembangan Hak Pakai itu sendiri serta kebutuhan masyarakat. Selain mewujudkan unifikasi Hukum Tanah Nasional, yang tidak kurang

Ditunjuknya Hak Pakai sebagai obyek Hak Tanggungan mengakibatkan Hak Pakai tersebut tidak dapat lagi dijadikan jaminan fidusia.

Berkaitan dengan Hak Pakai sebagai obyek Hak Tanggungan, perlu diperhatikan, bahwa Hak Pakai yang dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan adalah Hak Pakai atas tanah Negara yang diberikan kepada orang perseorangan atau badan hukum untuk jangka waktu tertentu yang ditetapkan di dalam keputusan pemberiannya.¹⁶⁵ Sedangkan Hak Pakai atas tanah Negara, yang walaupun wajib didaftar, tetapi karena sifatnya tidak dapat dipindahtangankan, seperti Hak Pakai atas nama Pemerintah, Hak Pakai atas nama Badan Keagamaan dan Sosial, dan Hak Pakai atas nama Perwakilan Asing, yang berlakunya tidak ditentukan jangka waktunya dan diberikan selama tanahnya dipergunakan untuk keperluan tertentu, bukan merupakan obyek Hak Tanggungan (lihat Penjelasan Umum angka 5 Undang-Undang Hak Tanggungan).

Hak Pakai atas tanah Hak Milik tidak dapat dibebani Hak Tanggungan, karena tidak memenuhi kedua syarat di atas (wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan) (lihat Penjelasan Umum angka 5 Undang-Undang Hak Tanggungan). Meski demikian, dalam ketentuan Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan disebutkan bahwa pembebanan Hak Tanggungan pada Hak pakai atas tanah Hak Milik akan diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah. Lebih lanjut dalam Penjelasan Umum angka 5 Undang-Undang Hak Tanggungan ditegaskan bahwa, mengingat perkembangan kebutuhan masyarakat dan pembangunan di kemudian hari, dalam Undang-Undang ini dibuka kemungkinannya untuk dapat juga ditunjuk sebagai obyek Hak Tanggungan, jika telah dipenuhi persyaratan sebagai yang disebutkan di atas. Dalam penjelasan Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan ini ditegaskan kembali bahwa, Hak Pakai atas

pentingnya adalah, bahwa dengan ditunjuknya Hak Pakai tersebut sebagai obyek Hak Tanggungan, bagi para pemegang haknya, yang sebagian terbesar terdiri atas golongan ekonomi lemah yang tidak berkemampuan untuk mempunyai tanah dengan Hak Milik atau Hak Guna Bangunan, menjadi terbuka kemungkinannya untuk memperoleh kredit yang diperlukannya, dengan menggunakan tanah yang dipunyainya sebagai jaminan (Penjelasan Umum angka 5 Undang-Undang Hak Tanggungan).

¹⁶⁵Walaupun di dalam Pasal 43 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria ditentukan bahwa untuk memindahtangankan Hak Pakai atas tanah Negara diperlukan izin dari pejabat yang berwenang, namun menurut sifatnya Hak Pakai itu memuat hak untuk memindahtangankan kepada pihak lain. Izin yang diperlukan dari pejabat yang berwenang hanyalah berkaitan dengan persyaratan apakah penerima hak memenuhi syarat untuk menjadi pemegang Hak Pakai {Penjelasan Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

tanah Hak Milik baru dapat dibebani Hak Tanggungan apabila hal itu sudah ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah. Ketentuan ini diadakan, karena perkembangan mengenai Hak Pakai atas tanah Hak Milik tergantung pada keperluannya di dalam masyarakat. Walaupun pada waktu ini belum dianggap perlu mewajibkan pendaftaran Hak Pakai atas tanah Hak Milik, sehingga hak tersebut tidak memenuhi syarat untuk dibebani Hak Tanggungan, namun untuk menampung perkembangan di waktu yang akan datang kemungkinan untuk membebani Hak Tanggungan pada Hak Pakai atas tanah Hak Milik tidak ditutup sama sekali.

Di samping Hak Tanggungan dapat dibebankan pada hak-hak atas tanah seperti yang telah disebutkan di atas, Pasal 4 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan menentukan bahwa Hak Tanggungan dapat juga dibebankan pada hak atas tanah berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembebanannya dengan tegas dinyatakan di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan. Dalam Penjelasan Pasal 4 ayat (4) tersebut ditegaskan bahwa yang dimaksud dengan hasil karya itu misalnya candi, patung, gapura, relief yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang bersangkutan. Sedangkan bangunan yang dapat dibebani Hak Tanggungan bersamaan dengan tanahnya tersebut meliputi bangunan yang berada di atas maupun di bawah permukaan tanah misalnya basement, yang ada hubungannya dengan hak atas tanah yang bersangkutan.

Jika bangunan, tanaman, dan hasil karya tersebut tidak dimiliki oleh pemegang hak atas tanah, pembebanan Hak Tanggungan atas benda-benda tersebut hanya dapat dilakukan dengan penandatanganan serta pada Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan oleh pemiliknya atau yang diberi kuasa untuk itu olehnya dengan akta otentik. Yang dimaksud dengan akta otentik di sini adalah Surat Kuasa Membebani Hak Tanggungan atas benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanah untuk dibebani Hak Tanggungan bersama-sama tanah yang bersangkutan {lihat Pasal 4 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasannya}. Dengan demikian sebagai konsekuensi dari pembebanan Hak Tanggungan atas bangunan, tanaman, dan hasil karya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang pemiliknya lain daripada pemegang hak atas tanah, maka wajib dilakukan

bersamaan dengan pemberian Hak Tanggungan atas tanah yang bersangkutan dan dinyatakan di dalam satu Akta Pemberian Hak Tanggungan, yang ditandatangani bersama oleh pemiliknya dan pemegang hak atas tanahnya atau kuasa mereka, keduanya sebagai pemberi Hak Tanggungan {lihat Penjelasan Pasal 4 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Dari uraian tentang obyek Hak Tanggungan yang telah dikemukakan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa obyek Hak Tanggungan terdiri atas:

- a. Hak Milik;
- b. Hak Guna Usaha;
- c. Hak Guna Bangunan;
- d. Hak Pakai atas Tanah Negara;
- e. Rumah Susun yang berdiri di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah Negara; dan
- f. Hak Milik atas satuan Rumah Susun yang bangunannya berdiri di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai atas Tanah Negara.

Pasal 5 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasannya menentukan bahwa suatu obyek Hak Tanggungan dapat dibebani dengan lebih dari satu Hak Tanggungan guna menjamin pelunasan lebih dari satu utang. Oleh karena dibuka kemungkinan suatu obyek Hak Tanggungan dapat dibebani lebih dari satu Hak Tanggungan, maka terdapat pemegang Hak Tanggungan yang berkedudukan atau menempati peringkat utama, peringkat kedua, dan seterusnya. Jika suatu obyek Hak Tanggungan dibebani dengan lebih dari satu, maka peringkat masing-masing Hak Tanggungan tersebut ditentukan menurut tanggal pendaftarannya (tanggal buku tanah Hak Tanggungan) pada Kantor Pertanahan. Dalam hal lebih dari satu Hak Tanggungan atas satu obyek Hak Tanggungan dibuat pada tanggal yang sama, maka peringkat Hak Tanggungan tersebut ditentukan oleh nomor urut akta pemberiannya.

5. Prosedur pemberian hak tanggungan

Proses pembebanan Hak Tanggungan dilaksanakan melalui dua tahap kegiatan sebagai berikut:

- a. Tahap pemberian Hak Tanggungan, dengan dibuatnya Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), yang didahului dengan perjanjian utang-piutang yang dijamin;

- b. Tahap pendaftarannya oleh Kantor Pertanahan, yang merupakan saat lahirnya Hak Tanggungan yang dibebankan.

Sebagai ikutan (*accessoir*) dari perjanjian pokok (yaitu perjanjian utang-piutang), maka pemberian Hak Tanggungan didahului dengan janji untuk memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan utang tertentu, yang dituangkan di dalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian utang-piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan utang tersebut. Perjanjian yang menimbulkan hubungan utang-piutang ini dapat dibuat dengan akta di bawah tangan atau harus dibuat dengan akta otentik, tergantung pada ketentuan hukum yang mengatur materi perjanjian itu. Dalam hal hubungan utang-piutang itu timbul dari perjanjian utang-piutang atau perjanjian kredit, perjanjian tersebut dapat dibuat di dalam maupun di luar negeri dan pihak-pihak yang bersangkutan dapat orang perseorangan atau badan hukum asing sepanjang kredit yang bersangkutan dipergunakan untuk kepentingan pembangunan di wilayah negara Republik Indonesia {lihat Pasal 10 ayat (1) dan Penjelasannya}.

Pemberian Hak Tanggungan dilakukan dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh PPAT sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Jika obyek Hak Tanggungan berupa hak atas tanah yang berasal dari konversi hak lama yang telah memenuhi syarat untuk didaftarkan akan tetapi pendaftarannya belum dilakukan, maka pemberian Hak Tanggungan dilakukan bersamaan dengan permohonan pendaftaran hak atas tanah yang bersangkutan. Yang dimaksud dengan hak lama adalah hak kepemilikan atas tanah menurut hukum adat yang telah ada akan tetapi proses administrasi dalam konversinya belum selesai dilaksanakan {Pasal 10 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Hak Tanggungan beserta Penjelasannya}.¹⁶⁶

Di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan wajib dicantumkan:

- a. Nama dan identitas pemegang dan pemberi Hak Tanggungan;¹⁶⁷

¹⁶⁶Mengingat tanah dengan hak sebagaimana dimaksud di atas pada waktu ini masih banyak, pembebanan Hak Tanggungan pada hak atas tanah itu dimungkinkan asalkan pemberiannya dilakukan bersamaan dengan permohonan pendaftaran hak atas tanah tersebut. Kemungkinan ini dimaksudkan untuk memberi kesempatan kepada pemegang hak atas tanah yang belum bersertipikat untuk memperoleh kredit. Di samping itu, kemungkinan di atas dimaksudkan juga untuk mendorong pensertipikatan hak atas tanah pada umumnya {Penjelasan Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁶⁷Apabila Hak Tanggungan dibebankan pula pada benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanah milik orang perseorangan atau badan hukum lain daripada pemegang hak atas tanah, pemberi Hak Tanggungan adalah pemegang hak atas tanah bersama-sama pemilik benda tersebut {Penjelasan Pasal 11 ayat (1) huruf a Undang-Undang Hak Tanggungan}.

- b. Domisili pihak-pihak sebagaimana dimaksud pada huruf a, dan apabila di antara mereka ada yang berdomisili di luar Indonesia, baginya harus pula dicantumkan suatu domisili pilihan di Indonesia, dan dalam hal domisili pilihan itu tidak dicantumkan, kantor PPAT tempat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dianggap sebagai domisili yang dipilih;¹⁶⁸
- c. Penunjukkan secara jelas utang atau utang-utang yang dijamin sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 dan Pasal 10 ayat (1);¹⁶⁹
- d. Nilai tanggungan;
- e. Uraian yang jelas mengenai obyek Hak Tanggungan.¹⁷⁰

Jika tidak dicantumkan secara lengkap hal-hal yang disebut di atas dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan, maka akta yang bersangkutan batal demi hukum. Hal ini dimaksudkan untuk memenuhi asas spesialisitas dari Hak Tanggungan, baik mengenai subyek, obyek, maupun utang yang dijamin {lihat Penjelasan Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Di samping hal-hal wajib yang harus dicantumkan, terdapat pula hal-hal yang tidak wajib atau bersifat fakultatif dicantumkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan, yaitu:

- a. Janji yang membatasi kewenangan pemberi Hak Tanggungan untuk menyewakan obyek hak tanggungan dan/atau menentukan atau mengubah jangka waktu sewa dan/atau menerima uang sewa di muka, kecuali dengan persetujuan tertulis lebih dahulu dari pemegang hak tanggungan;¹⁷¹
- b. Janji yang membatasi kewenangan pemberi hak tanggungan untuk mengubah bentuk atau tata susunan obyek hak tanggungan, kecuali

¹⁶⁸Dengan dianggapnya kantor PPAT sebagai domisili Indonesia bagi pihak yang berdomisili di luar negeri apabila domisili pilihannya tidak disebut di dalam akta, syarat pencantuman domisili pilihan tersebut dianggap sudah dipenuhi {Penjelasan Pasal 11 ayat (1) huruf b Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁶⁹Penunjukan utang atau utang-utang yang dijamin sebagaimana dimaksud pada huruf ini meliputi juga nama dan identitas debitor yang bersangkutan {Penjelasan Pasal 11 ayat (1) huruf c Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁷⁰Uraian yang jelas mengenai obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada huruf ini meliputi rincian mengenai sertipikat hak atas tanah yang bersangkutan atau bagi tanah yang belum terdaftar sekurang-kurangnya memuat uraian mengenai kepemilikan, letak, batas-batas, dan luas tanahnya {Penjelasan Pasal 11 ayat (1) huruf e Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁷¹Pemberi Hak Tanggungan masih diperbolehkan melaksanakan kewenangan yang dibatasi sebagaimana dimaksud pada huruf-huruf ini sepanjang untuk itu telah diperoleh persetujuan tertulis dari pemegang Hak Tanggungan {lihat Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf a dan b Undang-Undang Hak Tanggungan}.

dengan persetujuan tertulis lebih dahulu dari pemegang hak tanggungan;¹⁷²

- c. Janji yang memberikan kewenangan kepada pemegang hak tanggungan untuk mengelola obyek hak tanggungan berdasarkan penetapan ketua pengadilan negeri yang daerah hukumnya meliputi letak obyek hak tanggungan apabila debitor sungguh-sungguh cidera janji;¹⁷³
- d. Janji yang memberikan kewenangan kepada pemegang hak tanggungan untuk menyelamatkan obyek hak tanggungan, jika hal itu diperlukan untuk melaksanakan eksekusi atau untuk mencegah menjadi hapusnya atau dibatalkannya hak yang menjadi obyek hak tanggungan karena tidak dipenuhi atau dilanggarnya ketentuan undang-undang;¹⁷⁴
- e. Janji bahwa pemegang hak tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri obyek hak tanggungan apabila debitor cidera janji;¹⁷⁵
- f. Janji yang diberikan oleh pemegang hak tanggungan pertama bahwa obyek hak tanggungan tidak akan dibersihkan dari hak tanggungan;¹⁷⁶

¹⁷²Pemberi Hak Tanggungan masih diperbolehkan melaksanakan kewenangan yang dibatasi sebagaimana dimaksud pada huruf-huruf ini sepanjang untuk itu telah diperoleh persetujuan tertulis dari pemegang Hak Tanggungan {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf a dan b Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁷³Janji yang memberikan kewenangan kepada pemegang Hak Tanggungan untuk mengelola obyek Hak Tanggungan dapat merugikan pemberi Hak Tanggungan. Oleh karena itu, janji tersebut haruslah disertai persyaratan bahwa pelaksanaannya masih memerlukan penetapan Ketua Pengadilan Negeri. Sebelum mengeluarkan penetapan tersebut Ketua Pengadilan Negeri perlu memanggil dan mendengar pihak-pihak yang berkepentingan, yaitu pemegang Hak Tanggungan dan pemberi Hak Tanggungan serta debitor apabila pemberi Hak Tanggungan bukan debitor {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf c Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁷⁴Dalam janji ini termasuk pemberian kewenangan kepada pemegang Hak Tanggungan untuk atas biaya pemberi Hak Tanggungan mengurus perpanjangan hak atas tanah yang dijadikan obyek Hak tanggungan untuk mencegah hapusnya Hak Tanggungan karena hapusnya hak atas tanah, dan melakukan pekerjaan lain yang diperlukan untuk menjaga agar obyek Hak Tanggungan tidak berkurang nilainya yang akan mengakibatkan berkurangnya harga penjualan sehingga tidak cukup untuk melunasi utang yang dijamin {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf d Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁷⁵Untuk dipunyainya kewenangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan dicantumkan janji ini {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf e Undang-Undang Hak Tanggungan}. Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan: Apabila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.

¹⁷⁶Janji ini dimaksudkan untuk melindungi kepentingan pemegang Hak Tanggungan kedua dan seterusnya. Dengan adanya janji ini, tanpa persetujuan pembersihan dari pemegang Hak Tanggungan kedua dan seterusnya, Hak Tanggungan kedua seterusnya tetap membebani obyek Hak Tanggungan, walaupun obyek itu sudah dieksekusi untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan pertama {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf f Undang-Undang Hak Tanggungan}.

- g. Janji bahwa pemberi hak tanggungan tidak akan melepaskan haknya atas obyek hak tanggungan tanpa persetujuan tertulis lebih dahulu dari pemegang hak tanggungan;¹⁷⁷
- h. Janji bahwa pemegang hak tanggungan akan memperoleh seluruh atau sebagian dari ganti rugi yang diterima pemberi hak tanggungan untuk pelunasan piutangnya apabila obyek hak tanggungan dilepaskan haknya oleh pemberi hak tanggungan atau dicabut haknya untuk kepentingan umum;¹⁷⁸
- i. Janji bahwa pemegang hak tanggungan akan memperoleh seluruh atau sebagian dari uang asuransi yang diterima pemberi hak tanggungan untuk pelunasan piutangnya, jika obyek hak tanggungan diasuransikan;
- j. Janji bahwa pemberi hak tanggungan akan mengosongkan obyek hak tanggungan pada waktu eksekusi hak tanggungan;¹⁷⁹
- k. Janji yang dimaksudkan dalam Pasal 14 ayat (4).¹⁸⁰

Janji-janji yang disebut di atas bersifat fakultatif dan tidak mempunyai pengaruh terhadap sahnya akta. Pihak-pihak bebas untuk menentukan mencantumkan atau tidak janji-janji tersebut dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan. Namun jika janji-janji itu dimuat dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan, yang kemudian didaftarkan pada Kantor Pertanahan, maka janji-janji tersebut juga mempunyai kekuatan mengikat terhadap pihak ketiga (lihat Penjelasan Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan).

Janji yang memberikan kewenangan kepada pemegang Hak Tanggungan untuk memiliki obyek Hak Tanggungan apabila debitor cidera

¹⁷⁷Yang dimaksud pada huruf ini adalah melepaskan haknya secara sukarela {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf g Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁷⁸Yang dimaksud pada huruf ini adalah pelepasan hak secara sukarela, atau pencabutan hak untuk kepentingan umum berdasarkan peraturan perundang-undangan {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf h Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁷⁹Janji ini penting untuk dapat memperoleh harga yang tinggi dalam penjualan obyek Hak Tanggungan {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf j Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁸⁰Tanpa dicantumkan janji ini, sertipikat hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan diserahkan kepada pemberi Hak Tanggungan {Penjelasan Pasal 11 ayat (2) huruf k Undang-Undang Hak Tanggungan}. Pasal 14 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan: Kecuali diperjanjikan lain, sertipikat hak atas tanah yang telah dibubuhi catatan pembebanan Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (3) dikembalikan kepada pemegang hak atas tanah yang bersangkutan. Pasal 13 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan: Pendaftaran Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh Kantor Pertanahan dengan membuat buku tanah Hak Tanggungan dan mencatatnya dalam buku-tanah hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan serta menyalin catatan tersebut pada sertipikat hak atas tanah yang bersangkutan. Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan: Pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan.

janji, batal demi hukum. Ketentuan ini diadakan dalam rangka melindungi kepentingan debitor dan pemberi Hak Tanggungan lainnya, terutama jika nilai obyek Hak Tanggungan melebihi besarnya utang yang dijamin. Pemegang Hak Tanggungan dilarang untuk secara serta merta menjadi pemilik obyek Hak Tanggungan karena debitor cidera janji. Walaupun demikian tidak dilarang bagi pemegang Hak Tanggungan untuk menjadi pembeli obyek Hak Tanggungan asalkan melalui prosedur yang diatur dalam Pasal 20 Undang-Undang Hak Tanggungan (lihat Pasal 12 Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasan).

6. Kuasa membebaskan hak tanggungan

Pada prinsipnya dalam pemberian Hak Tanggungan, pemberi Hak Tanggungan wajib hadir sendiri di hadapan PPAT, namun jika berhalangan hadir karena sesuatu sebab, maka ia diwajibkan menunjuk pihak lain sebagai kuasanya, dengan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT), yang wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT dan harus memenuhi persyaratan sebagai berikut:¹⁸¹

- a. Tidak memuat kuasa untuk melakukan perbuatan hukum lain daripada pembebanan Hak Tanggungan;¹⁸²
- b. Tidak memuat kuasa substitusi;¹⁸³
- c. Mencantumkan secara jelas obyek Hak Tanggungan, jumlah utang dan nama serta identitas kreditor, nama dan identitas debitor apabila debitor bukan pemberi Hak Tanggungan.¹⁸⁴

Jika SKMHT tidak memenuhi syarat tersebut di atas, maka SKMHT tersebut batal demi hukum, artinya SKMHT yang bersangkutan tidak dapat digunakan sebagai dasar pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan,

¹⁸¹Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan.

¹⁸²Yang dimaksud dengan tidak memuat kuasa untuk melakukan perbuatan hukum lain dalam ketentuan ini, misalnya tidak memuat kuasa untuk menjual, menyewakan obyek Hak Tanggungan, atau memperpanjang hak atas tanah {Penjelasan Pasal 15 ayat (1) huruf a Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁸³Yang dimaksud dengan pengertian substitusi menurut Undang-Undang ini adalah penggantian penerima kuasa melalui pengalihan. Bukan merupakan substitusi, jika penerima kuasa memberikan kuasa kepada pihak lain dalam rangka penugasan untuk bertindak mewakilinya, misalnya Direksi Bank menugaskan pelaksanaan kuasa yang diterimanya kepada Kepala Cabangnya atau pihak lain {Penjelasan Pasal 15 ayat (1) huruf b Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁸⁴Kejelasan mengenai unsur-unsur pokok dalam pembebanan Hak Tanggungan sangat diperlukan untuk kepentingan perlindungan pemberi Hak Tanggungan. Jumlah utang yang dimaksud pada huruf ini adalah jumlah utang sesuai dengan yang diperjanjikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) {Penjelasan Pasal 15 ayat (1) huruf c Undang-Undang Hak Tanggungan}.

dan PPAT wajib menolak permohonan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan. PPAT juga wajib menolak permohonan untuk membuat APHT, jika SKMHT tidak dibuat sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan {lihat Penjelasan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Dalam Undang-Undang Hak Tanggungan ditentukan bahwa SKMHT tidak dapat ditarik kembali atau tidak dapat berakhir oleh sebab apapun juga kecuali karena kuasa tersebut telah dilaksanakan atau karena telah habis jangka waktunya {lihat Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Selanjutnya ditentukan pula batas waktu kewajiban untuk pembuatan APHT sejak diberikannya SKMHT, yaitu: untuk SKMHT mengenai hak atas tanah yang sudah terdaftar, waktunya selambat-lambatnya 1 (satu) bulan sesudah diberikan. Sedangkan untuk SKMHT mengenai hak atas tanah yang belum terdaftar, waktunya selambat-lambatnya 3 (tiga) bulan sesudah diberikan¹⁸⁵ {lihat Pasal 15 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Ketentuan batas waktu pembuatan APHT ini tidak berlaku dalam hal SKMHT diberikan untuk menjamin kredit tertentu yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku {lihat Pasal 15 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Penentuan batas waktu berlakunya SKMHT untuk jenis kredit tertentu tersebut dilakukan oleh Menteri yang berwenang di bidang pertanahan setelah mengadakan koordinasi dan konsultasi dengan Menteri Keuangan, Gubernur Bank Indonesia, dan pejabat lain yang terkait {lihat Penjelasan Pasal 15 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Jika SKMHT tidak dipergunakan atau diikuti dengan pembuatan APHT dalam jangka waktu yang ditentukan tersebut, maka batal demi hukum {lihat Pasal 15 ayat (6) Undang-Undang Hak Tanggungan}.¹⁸⁶

¹⁸⁵Batas waktu penggunaan SKMHT mengenai hak atas tanah yang belum terdaftar ditentukan lebih lama daripada tanah yang sudah terdaftar, karena pembuatan APHT pada hak atas tanah yang belum terdaftar harus dilakukan bersamaan dengan permohonan pendaftaran hak atas tanah yang bersangkutan, yang terlebih dahulu perlu dilengkapi persyaratannya. Persyaratan bagi pendaftaran hak atas tanah yang belum terdaftar meliputi diteruskannya surat-surat yang memerlukan waktu untuk memperolehnya, misalnya surat keterangan riwayat tanah, surat keterangan dari Kantor Pertanahan bahwa tanah yang bersangkutan belum bersertipikat, dan apabila bukti kepemilikan tanah tersebut masih atas nama orang yang sudah meninggal, surat keterangan waris dan surat pembagian waris. Ketentuan pada ayat ini berlaku juga terhadap tanah yang sudah bersertipikat, tetapi belum didaftar atas nama pemberi Hak Tanggungan sebagai pemegang hak atas tanah yang baru, yaitu tanah yang belum didaftar peralihan haknya, pemecahannya, atau penggabungannya {lihat Penjelasan Pasal 15 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁸⁶Ketentuan mengenai batas waktu berlakunya SKMHT dimaksudkan untuk mencegah berlarut-larutnya waktu pelaksanaan kuasa itu. Ketentuan ini tidak menutup kemungkinan dibuatnya SKMHT baru {Penjelasan Pasal 15 ayat (6) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

7. Pendaftaran hak tanggungan

Sesudah selesai pembuatan APHT dan sudah ditandatangani oleh PPAT, maka pemberian Hak Tanggungan tersebut wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Dalam Undang-Undang Hak Tanggungan ditentukan, selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari setelah penandatanganan APHT, PPAT wajib mengirimkan APHT yang bersangkutan dan warkah lain yang diperlukan kepada Kantor Pertanahan.¹⁸⁷ APHT dan warkah lain yang diperlukan itu disampaikan ke Kantor Pertanahan melalui petugasnya atau dikirim melalui pos tercatat. Bahkan dalam Undang-Undang Hak Tanggungan ditegaskan bahwa PPAT wajib menggunakan cara yang paling baik dan aman dengan memperhatikan kondisi daerah dan fasilitas yang ada, serta selalu berpedoman pada tujuan untuk didaftarnya Hak Tanggungan itu secepat mungkin¹⁸⁸ {Pasal 13 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasan}.

Setelah menerima APHT dari PPAT, Kantor Pertanahan membuat buku tanah Hak Tanggungan dan mencatatnya dalam buku-tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan serta menyalin catatan tersebut pada sertifikat hak atas tanah yang bersangkutan {Pasal 13 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Tanggal buku-tanah Hak Tanggungan adalah tanggal hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftarannya dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, buku-tanah yang bersangkutan diberi bertanggal hari kerja berikutnya. Hak Tanggungan lahir pada hari tanggal buku-tanah Hak Tanggungan {Pasal 13 ayat (4) dan (5) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Pendaftaran pemberian Hak Tanggungan yang telah diuraikan di atas ini merupakan perwujudan dari salah satu asas dalam Hak Tanggungan, yaitu asas *publitas*. Oleh karena itu didaftarkannya pemberian Hak Tanggungan merupakan syarat mutlak untuk lahirnya Hak Tanggungan tersebut dan mengikatnya Hak Tanggungan terhadap pihak ketiga {lihat Penjelasan Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁸⁷Warkah lain yang dimaksud ini meliputi surat-surat bukti yang berkaitan dengan obyek Hak Tanggungan dan identitas pihak-pihak yang bersangkutan, termasuk di dalamnya sertifikat hak atas tanah dan/atau surat-surat keterangan mengenai obyek Hak Tanggungan {lihat Penjelasan Pasal 13 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

¹⁸⁸PPAT wajib melaksanakan ketentuan ini karena jabatannya. Sanksi atas pelanggaran akan ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur jabatan PPAT {lihat Penjelasan Pasal 13 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Sebagai tanda bukti adanya Hak Tanggungan, Kantor Pertanahan menerbitkan sertipikat Hak Tanggungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sertipikat Hak Tanggungan tersebut memuat irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”, artinya sertipikat Hak Tanggungan itu mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti *grosse acte Hypotheek* sepanjang mengenai hak atas tanah.¹⁸⁹ Sertipikat Hak Tanggungan diserahkan kepada pemegang Hak Tanggungan, sedangkan Sertipikat hak atas tanah yang telah dibubuhi catatan pembebanan Hak Tanggungan dikembalikan kepada pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, kecuali jika diperjanjikan lain {Pasal 14 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Demikian ketentuan-ketentuan pokok mengenai pendaftaran Hak Tanggungan yang diatur dalam Undang-Undang Hak Tanggungan. Kemudian, dalam rangka meningkatkan pelayanan hak tanggungan yang memenuhi asas keterbukaan, ketepatan waktu, kecepatan, kemudahan dan keterjangkauan dalam pelayanan publik, serta untuk menyesuaikan perkembangan hukum, teknologi dan kebutuhan masyarakat, perlu memanfaatkan teknologi informasi agar prosedur pelayanan hak tanggungan dapat terintegrasi secara elektronik sehingga menjadi lebih efektif dan efisien, maka dikeluarkan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2019 tentang Pelayanan Hak Tanggungan Terintegrasi Secara Elektronik, yang kemudian diganti dengan Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 5 Tahun 2020 tentang Pelayanan Hak Tanggungan Terintegrasi Secara Elektronik (selanjutnya disebut Permen ATR/Kepala BPN 5/2020) yang mulai berlaku sejak tanggal 8 April 2020.

Permen ART/Kepala BPN 5/2020 ini terdiri atas 7 (tujuh) bab yang berisi 38 Pasal yang terdiri dari: a. penyelenggaraan Sistem HT-*el*; b. mekanisme pelayanan HT-*el*; c. penolakan/pembatalan layanan; dan d. persiapan pelaksanaan.

¹⁸⁹Irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” yang dicantumkan pada sertipikat Hak Tanggungan dan dalam ketentuan ini, dimaksudkan untuk menegaskan adanya kekuatan eksekutorial pada sertipikat Hak Tanggungan, sehingga apabila debitur cidera janji, siap dieksekusi seperti halnya suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, melalui tata cara dan dengan menggunakan lembaga *parate executie* sesuai dengan peraturan Hukum Acara Perdata {lihat Penjelasan Pasal 14 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Dalam Permen ATR/Kepala BPN ini yang dimaksud dengan:

- a. Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.
- b. Kreditor adalah pihak yang berpiutang dalam satu hubungan utang-piutang tertentu.
- c. Debitor adalah pihak yang berutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu.
- d. Pejabat Pembuat Akta Tanah yang selanjutnya disingkat PPAT adalah pejabat umum yang diberi wewenang untuk membuat akta pemindahan hak atas tanah, akta pembebanan hak atas tanah, dan akta pemberian kuasa membebankan Hak Tanggungan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan.
- e. Akta Pemberian Hak Tanggungan yang selanjutnya disingkat APHT adalah akta PPAT yang berisi pemberian Hak Tanggungan kepada kreditor tertentu sebagai jaminan untuk pelunasan piutangnya.
- f. Sistem Elektronik adalah serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan informasi elektronik.
- g. Pelayanan Hak Tanggungan Terintegrasi Secara Elektronik yang selanjutnya disebut Pelayanan HT-el adalah serangkaian proses pelayanan hak tanggungan dalam rangka pemeliharaan data pendaftaran tanah yang diselenggarakan melalui sistem elektronik yang terintegrasi.
- h. Sistem Elektronik Hak Tanggungan Terintegrasi yang selanjutnya disebut Sistem HT-el adalah sistem elektronik terintegrasi yang dikembangkan oleh unit teknis yang mempunyai tugas di bidang data dan informasi untuk memproses Pelayanan HT-el.
- i. Penyelenggara Sistem Elektronik adalah setiap orang, penyelenggara negara, Badan Usaha, dan masyarakat yang menyediakan, mengelola,

- dan/atau mengoperasikan Sistem Elektronik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama kepada Pengguna Sistem Elektronik untuk keperluan dirinya dan/atau keperluan pihak lain.
- j. Pengguna Sistem Elektronik adalah setiap orang, penyelenggara negara, badan usaha, dan masyarakat yang memanfaatkan barang, jasa, fasilitas, atau informasi yang disediakan oleh Penyelenggara Sistem Elektronik.
 - k. Dokumen Elektronik adalah setiap informasi elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.
 - l. Domisili Elektronik adalah domisili para pihak berupa alamat surat elektronik dan/atau nomor telepon seluler yang telah terverifikasi.
 - m. Pengguna Terdaftar adalah pengguna layanan yang memenuhi syarat sebagai pengguna Sistem HT-el dengan hak dan kewajiban yang diatur oleh Kementerian.
 - n. Tanda Tangan Elektronik adalah tanda tangan yang terdiri atas Informasi Elektronik yang dilekatkan, terasosiasi atau terkait dengan Informasi Elektronik lainnya yang digunakan sebagai alat verifikasi dan autentikasi sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik.
 - o. Buku Tanah Elektronik adalah Buku Tanah yang disimpan dengan bentuk basis data dalam sistem elektronik yang termuat data fisik dan data yuridis suatu objek pendaftaran tanah yang sudah ada haknya.
 - p. Sertipikat Hak Tanggungan Elektronik yang selanjutnya disebut Sertipikat HT-el adalah tanda bukti hak tanggungan berbentuk Dokumen Elektronik yang berisi informasi hak tanggungan.
 - q. Hari adalah hari kalender.
 - r. Kementerian Agraria dan Tata Ruang/ Badan Pertanahan Nasional yang selanjutnya disebut Kementerian adalah Kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang agraria/ pertanahan dan tata ruang.

- s. Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional yang selanjutnya disebut Menteri adalah Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang agraria/pertanahan dan tata ruang.
- t. Kantor Wilayah Badan Pertanahan Nasional yang selanjutnya disebut Kantor Wilayah BPN adalah instansi vertikal Badan Pertanahan Nasional di Provinsi yang berada di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada Menteri.
- u. Kantor Pertanahan adalah instansi vertikal Badan Pertanahan Nasional di Kabupaten/Kota yang berada di bawah dan bertanggung jawab langsung kepada Menteri melalui Kepala Kantor Wilayah BPN.

Jenis Pelayanan HT-*el* yang dapat diajukan melalui Sistem HT-*el* meliputi:¹⁹⁰

- a. Pendaftaran hak tanggungan;
- b. Peralihan hak tanggungan;
- c. Perubahan nama kreditor;
- d. Penghapusan hak tanggungan; dan
- e. Perbaikan data.

Mekanisme pelayanan hak tanggungan terintegrasi secara elektronik ditentukan sebagai berikut dibawah ini.

Kreditor mengajukan permohonan pelayanan HT-*el* melalui sistem HT-*el* yang disediakan oleh kementerian ATR/BPN. Dalam hal permohonan pelayanan HT-*el* berupa pendaftaran hak tanggungan atau peralihan hak tanggungan, dokumen kelengkapan persyaratan disampaikan oleh PPAT. Sedangkan dalam hal permohonan pelayanan HT-*el* berupa perubahan nama kreditor, penghapusan hak tanggungan, atau perbaikan data, dokumen kelengkapan persyaratan disampaikan oleh kreditor. Persyaratan permohonan pelayanan HT-*el* sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan disampaikan dalam bentuk dokumen elektronik.¹⁹¹

PPAT menyampaikan akta dan dokumen kelengkapan persyaratan melalui sistem elektronik mitra kerja yang terintegrasi dengan sistem HT-*el*. Penyampaian dokumen dilengkapi dengan surat pernyataan mengenai pertanggungjawaban keabsahan dan kebenaran data dokumen elektronik yang

¹⁹⁰Pasal 6 ayat (1) Permen ATR/Kepala BPN 5/2020.

¹⁹¹Pasal 9 ayat (1), (2), (3), dan (4) Permen ATR/BPN 5/2020.

diajukan. Format surat pernyataan ini tercantum dalam lampiran 1 Permen ATR/BPN 5/2020. Seluruh dokumen kelengkapan persyaratan tersebut wajib disimpan oleh PPAT.¹⁹²

Permohonan pelayanan HT-*el* yang telah diterima oleh sistem HT-*el* diberikan tanda bukti pendaftaran permohonan yang diterbitkan oleh sistem. Pelayanan HT-*el* dikenakan biaya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Kementerian ATR/BPN. Permohonan diproses setelah data permohonan dan biaya terkonfirmasi oleh sistem HT-*el*. Jika pembayaran biaya tidak terkonfirmasi oleh sistem HT-*el*, kreditor dapat melakukan konfirmasi secara langsung ke Kantor Pertanahan atau layanan pengaduan.¹⁹³

Sebelum hasil pelayanan HT-*el* diterbitkan, Kepala Kantor Pertanahan atau pejabat yang ditunjuk harus memeriksa kesesuaian dokumen persyaratan dan konsep Sertipikat HT-*el* melalui sitem HT-*el*. Jika hasil pemeriksaan terdapat dokumen yang tidak lengkap atau tidak sesuai, diberitahukan kepada kreditor dan/atau PPAT untuk segera melengkapi berkas paling lama hari ke 5 (lima) sejak permohonan pelayanan diterima oleh sistem HT-*el*. Jika jangka waktu tersebut berakhir dan kreditor dan/atau PPAT tidak melengkapi berkas, maka permohonan dinyatakan batal. Sedangkan jika dokumen persyaratan telah sesuai, maka kepala kantor pertanahan atau pejabat yang ditunjuk memberikan persetujuan atas unggahan dokumen persyaratan dan konsep Sertipikat HT-*el*. Namun jika kepala kantor pertanahan atau pejabat yang ditunjuk tidak melakukan pemeriksaan sampai pada hari ke7 (tujuh) dan hasil pelayanan HT-*el* diterbitkan oleh sistem HT-*el*, dianggap memberikan persetujuan dan/atau pengesahan. Kepala kantor pertanahan atau pejabat yang ditunjuk bertanggung jawab secara administratif atas hasil pelayanan HT-*el*.¹⁹⁴

Hasil pelayanan HT-*el* berupa dokumen elektronik yang diterbitkan oleh sistem HT-*el*, meliputi: a. sertipikat HT-*el*; b. catatan hak tanggungan pada buku tanah hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun; dan c. catatan hak tanggungan pada sertipikat hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun.¹⁹⁵

¹⁹²Pasal 10 ayat (1), (2), (3), dan (4) Permen ATR/BPN 5/2020.

¹⁹³Pasal 11 ayat (1) dan (2); serta Pasal 12 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

¹⁹⁴Pasal 13 ayat (1), (2), (3), (4), (5), dan (6) serta Pasal 14 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

¹⁹⁵Pasal 15 ayat (1) Permen ATR/BPN 5/2020.

Pencatatan hak tanggungan pada buku tanah hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun dilakukan pada buku tanah elektronik oleh kepala kantor pertanahan atau pejabat yang diberi kewenangan. Sedangkan pencatatan hak tanggungan pada sertifikat hak atas tanah atau hak milik satuan rumah susun dilakukan oleh kreditor pada sertifikat hak atas tanah atau hak milik satuan rumah susun. Catatan-catatan tersebut menjadi satu kesatuan dengan sertifikat hak atas tanah atau hak milik satuan rumah susun. Hasil pelayanan HT-*el* disampaikan kepada kreditor melalui sistem HT-*el* dan/atau melalui domisili elektronik.¹⁹⁶

Hasil pelayanan HT-*el* tersebut di atas disahkan dengan tanda tangan elektronik oleh kepala kantor pertanahan atau pejabat yang diberi kewenangan, untuk menjaga keutuhan dan keautentikan dokumen elektronik. Tanda tangan elektronik dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹⁹⁷

Penerbitan sertifikat HT-*el* dilakukan pada hari ke-7 (tujuh) setelah permohonan pelayanan HT-*el* terkonfirmasi sistem HT-*el*. Bentuk sertifikat HT-*el* dan catatan pembebanan HT-*el* sesuai dengan format yang tercantum dalam lampiran II yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari Permen ATR/BPN 5/2020 ini.¹⁹⁸

Pelayanan pendaftaran hak tanggungan peringkat kedua dan selanjutnya, diterbitkan sertifikat HT-*el* baru dengan nomor yang baru. Pelayanan peralihan hak tanggungan, perubahan nama kreditor, penghapusan hak tanggungan sebagian (*roya parsial*) atau perbaikan data, diterbitkan sertifikat HT-*el* baru dengan nomor yang sama dengan sertifikat sebelumnya, yang berisikan data perubahan terakhir. Sedangkan pelayanan penghapusan hak tanggungan keseluruhan (*roya penuh*), sertifikat HT-*el* sebelumnya diberikan tanda khusus yang menyatakan bahwa sertifikat tidak berlaku.¹⁹⁹ Dalam hal piutang telah lunas, maka kreditor segera mendaftarkan penghapusan hak tanggungan dengan permohonan pelayanan penghapusan hak tanggungan yang diajukan melalui sistem HT-*el*.²⁰⁰

¹⁹⁶Pasal 15 ayat (2), (3), (4), dan (5) Permen ATR/BPN 5/2020.

¹⁹⁷Pasal 16 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

¹⁹⁸Pasal 16 ayat (3) dan (4) Permen ATR/BPN 5/2020.

¹⁹⁹Pasal 17 ayat (1), (2), dan (3) Permen ATR/BPN 5/2020.

²⁰⁰Pasal 18 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

Jika terjadi kesalahan pengisian data dalam permohonan pelayanan HT-*el* yang diketahui setelah hasil pelayanan HT-*el* diterbitkan, pemegang sertipikat HT-*el* dapat mengajukan perbaikan. Permohonan perbaikan sertipikat HT-*el* diajukan melalui sistem HT-*el* paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal sertipikat HT-*el* diterbitkan. Perbaikan sertipikat HT-*el* dikenakan biaya penggantian sertipikat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Kementerian ATR/BPN.²⁰¹

Pelaksanaan pelayanan HT-*el* menjadi tanggung jawab kepala kantor pertanahan. Kebenaran materiil dokumen yang menjadi dasar hasil pelayanan HT-*el* bukan merupakan tanggung jawab kantor pertanahan. Jika dokumen yang dinyatakan palsu dan digunakan sebagai dasar penerbitan sertipikat HT-*el*, maka pegawai kantor pertanahan tidak dapat dikenai pertanggungjawaban secara hukum. Dokumen yang dinyatakan palsu tersebut sepenuhnya menjadi tanggung jawab pengirim dokumen baik pidana maupun perdata.²⁰²

Permen ATR/BPN 5/2020 juga menentukan larangan-larangan bagi pemegang sertipikat dan pengguna terdaftar. Pemegang sertipikat HT-*el* dilarang: a. mengubah isi, melakukan manipulasi, penciptaan perubahan, penghilangan, perusakan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dengan tujuan agar informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik; dan/atau b. menggandakan, mendistribusikan dan/atau mentransmisikan, memindahkan atau mentransfer, mengakibatkan terbukanya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik atau salinannya kepada pihak lain yang tidak terkait dalam perbuatan hukum hak tanggungan. Pelanggaran terhadap hal-hal yang tersebut mengakibatkan pemegang sertipikat HT-*el* dikenakan sanksi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.²⁰³ Sedangkan pengguna terdaftar²⁰⁴ dilarang: a. memalsukan identitas; b. memberikan *username* dan/atau *password* kepada pihak lain yang menyebabkan terbukanya akses informasi; c. memalsukan dokumen dan/atau memberikan informasi yang tidak benar yang menyebabkan kesalahan hasil pelayanan HT-*el*; dan/atau d. perbuatan lainnya, yang ditetapkan oleh penyelenggara sistem HT-*el*.²⁰⁵

²⁰¹Pasal 19 ayat (1), (2), dan (3) Permen ATR/BPN 5/2020.

²⁰²Pasal 20 ayat (1), (2), (3), dan (4) Permen ATR/BPN 5/2020.

²⁰³Pasal 21 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

²⁰⁴Pengguna Terdaftar adalah pengguna layanan yang memenuhi syarat sebagai pengguna Sistem HT-*el* dengan hak dan kewajiban yang diatur oleh Kementerian (Pasal 1 angka 13 Permen ATR/BPN 5/2020).

²⁰⁵Pasal 22 Permen ATR/BPN 5/2020.

Pelanggaran terhadap larangan-larangan tersebut menyebabkan pemegang hak tanggungan dan/atau pengguna terdaftar dapat dikenakan: a. penutupan hak akses sementara atau permanen; b. pembatalan sertipikat HT-*el* dan/atau c. dilaporkan kepada aparat penegak hukum. Pembatalan sertipikat HT-*el* dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.²⁰⁶

Dalam Permen ATR/BPN 5/2020 diatur pula tentang penolakan atau pembatalan permohonan pelayanan hak tanggungan. Kepala kantor pertanahan dapat menolak pelayanan HT-*el*, antara lain: a. terdapat sita dan/atau blokir dalam jangka waktu proses pelayanan HT-*el*; b. terdapat alasan lain berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan. Penolakan permohonan pelayanan HT-*el* diberitahukan kepada kreditor melalui sistem HT-*el*, domisili elektronik dan/atau media elektronik lainnya.²⁰⁷

Jika terjadi keadaan darurat di luar kendali manusia (*force majeure*) dan/atau keadaan tertentu yang menyebabkan sistem HT-*el* terganggu dan hasil pelayanan HT-*el* tidak dapat diterbitkan, maka permohonan pelayanan HT-*el* dinyatakan batal. Pembatalan pelayanan tersebut diberitahukan kepada kreditor melalui sistem HT-*el*, domisili elektronik dan/atau media elektronik lainnya. Dalam hal pelayanan HT-*el* dibatalkan dan kreditor telah melakukan pembayaran biaya layanan, maka kreditor dapat mengajukan permohonan kembali dan biaya yang telah dibayarkan sebelumnya dapat digunakan untuk penggantian biaya pelayanan HT-*el* dengan ketentuan subjek dan objek pendaftarannya sama. Namun jika tidak memungkinkan, maka biaya pelayanan dikembalikan kepada kreditor sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.²⁰⁸

8. Peralihan hak tanggungan

Dalam hal piutang yang dijamin dengan Hak Tanggungan beralih karena cessie, subrogasi, pewarisan, atau sebab-sebab lain, Hak Tanggungan tersebut ikut beralih karena hukum kepada kreditor yang baru. Cessie adalah perbuatan hukum mengalihkan piutang oleh kreditor pemegang Hak Tanggungan kepada pihak lain, sedangkan subrogasi adalah penggantian kreditor oleh

²⁰⁶Pasal 23 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

²⁰⁷Pasal 24 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

²⁰⁸Pasal 25 ayat (1) dan (2) serta Pasal 26 ayat (1) dan (2) Permen ATR/BPN 5/2020.

pihak ketiga yang melunasi utang debitor. Yang dimaksud dengan sebab-sebab lain tersebut di atas, misalnya dalam hal terjadi pengambilalihan atau penggabungan perusahaan sehingga menyebabkan beralihnya piutang dari perusahaan semula kepada perusahaan yang baru. Karena beralihnya Hak Tanggungan terjadi karena hukum, maka tidak perlu dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT. Pencatatan beralihnya Hak Tanggungan cukup dilakukan berdasarkan akta yang membuktikan beralihnya piutang yang dijamin kepada kreditor yang baru {lihat Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasannya}.

Beralihnya Hak Tanggungan wajib didaftarkan oleh kreditor yang baru kepada Kantor Pertanahan. Pendaftaran beralihnya Hak Tanggungan dilakukan oleh Kantor Pertanahan dengan mencatatnya pada buku-tanah Hak Tanggungan dan buku-tanah hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan serta menyalin catatan tersebut pada sertipikat Hak Tanggungan dan sertipikat hak atas tanah yang bersangkutan. Tanggal pencatatan pada buku-tanah adalah tanggal hari ketujuh setelah diterimanya secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftaran beralihnya Hak Tanggungan dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, maka catatan itu diberi bertanggal hari kerja berikutnya. Beralihnya Hak Tanggungan mulai berlaku bagi pihak ketiga pada hari tanggal pencatatan tersebut {lihat Pasal 16 ayat (2), (3), (4), dan (5) Undang-Undang Hak Tanggungan beserta Penjelasannya}.

9. Hapusnya hak tanggungan

Hak Tanggungan hapus karena hal-hal sebagai berikut:²⁰⁹

- a. Hapusnya utang yang dijamin dengan Hak Tanggungan;
- b. Dilepaskannya Hak Tanggungan oleh pemegang Hak Tanggungan;
- c. Pembersihan Hak Tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri;
- d. Hapusnya hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan.

Atas dasar sifat *accessoir* Hak Tanggungan, sehingga adanya Hak Tanggungan tergantung pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Jika piutang itu hapus karena atau sebab-sebab lain, maka dengan sendirinya Hak Tanggungan yang bersangkutan menjadi hapus juga {lihat Penjelsan Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Di samping itu pemegang Hak

²⁰⁹Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan.

Tanggungannya dapat melepaskan Hak Tanggungannya, yang mengakibatkan hapusnya Hak Tanggungan. Hapusnya Hak Tanggungan karena dilepaskannya oleh pemegangnya dilakukan dengan pemberian pernyataan tertulis mengenai dilepaskannya Hak Tanggungan tersebut oleh pemegang Hak Tanggungan kepada pemberi Hak Tanggungan {lihat Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Sedangkan hapusnya Hak Tanggungan karena pembersihan Hak Tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri terjadi karena permohonan pembeli hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan tersebut agar hak atas tanah yang dibelinya itu dibersihkan dari beban Hak Tanggungan. Dalam hal ini pembeli obyek Hak Tanggungan, baik dalam suatu pelelangan umum atas perintah Ketua Pengadilan Negeri maupun dalam jual beli sukarela, dapat meminta kepada pemegang Hak Tanggungan agar benda yang dibelinya itu dibersihkan dari segala beban Hak Tanggungan yang melebihi harga pembeliannya.²¹⁰ Pembersihan obyek Hak Tanggungan dari beban Hak Tanggungan dilakukan dengan pernyataan tertulis dari pemegang Hak Tanggungan yang berisi dilepaskannya Hak Tanggungan yang membebani obyek Hak Tanggungan yang melebihi harga pembelian. Jika obyek Hak Tanggungan dibebani lebih dari satu Hak Tanggungan dan tidak terdapat kesepakatan di antara para pemegang Hak Tanggungan tersebut mengenai pembersihan obyek Hak Tanggungan dari beban yang melebihi harga pembeliannya, maka pembeli benda tersebut dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi letak obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan untuk menetapkan pembersihan itu dan sekaligus menetapkan ketentuan mengenai pembagian hasil penjualan lelang di antara para yang berpiutang dan peringkat mereka menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.²¹¹ Namun bila pembelian dilakukan dengan jual beli sukarela dan dalam APHT yang bersangkutan para pihak telah dengan tegas memperjanjikan bahwa obyek Hak Tanggungan tidak akan

²¹⁰Ketentuan ini diadakan dalam rangka melindungi kepentingan pembeli obyek Hak Tanggungan, agar benda yang dibelinya terbebas dari Hak Tanggungan yang semula membebani, jika harga pembelian tidak mencukupi untuk melunasi utang yang dijamin {Penjelasan Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

²¹¹Para pemegang Hak Tanggungan yang tidak mencapai kesepakatan perlu berusaha sebaik-baiknya untuk mencapai kesepakatan mengenai pembersihan obyek Hak Tanggungan sebelum masalahnya diajukan pembeli kepada Ketua Pengadilan Negeri. Apabila diperlukan, dapat diminta jasa penengah yang disetujui oleh pihak-pihak yang bersangkutan. Dalam menetapkan pembagian hasil penjualan obyek Hak Tanggungan, Ketua Pengadilan Negeri harus memperhatikan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 dan Pasal 5 UUHT {lihat Penjelasan Pasal 19 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

dibersihkan dari beban Hak Tanggungan, maka permohonan pembersihan obyek Hak Tanggungan dari Hak Tanggungan tidak dapat dilakukan oleh pembeli benda tersebut {lihat Pasal 18 ayat (3); Pasal 19 ayat (1), (2), (3) dan (4) Undang-Undang Hak Tanggungan}. Mengenai hapusnya Hak Tanggungan karena hapusnya hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan, UUHT menyebutkan bahwa hapusnya hak atas tanah tersebut tidak menyebabkan hapusnya utang yang dijamin. Hak atas tanah dapat hapus antara lain karena hal-hal sebagaimana disebut dalam Pasal 27, Pasal 34, dan Pasal 40 UUPA²¹² atau peraturan perundang-undangan lainnya. Jika Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, atau Hak Pakai yang dijadikan obyek Hak Tanggungan berakhir jangka waktu berlakunya dan diperpanjang berdasarkan permohonan yang diajukan sebelum berakhirnya jangka waktu tersebut, maka Hak Tanggungan dimaksud tetap melekat pada hak atas tanah yang bersangkutan {lihat Penjelasan Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

10. Eksekusi hak tanggungan

Untuk mewujudkan kemudahan bagi para kreditor pemegang Hak Tanggungan dalam hal harus dilakukan eksekusi, Undang-Undang Hak Tanggungan menentukan bahwa apabila debitor cidera janji, maka: a. pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut, atau b. berdasarkan titel eksekutorial yang terdapat dalam sertipikat Hak Tanggungan, obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak medahulu dari pada kreditor-kreditor

²¹²Pasal 27 UUPA menetapkan faktor-faktor yang menyebabkan hapusnya Hak Milik atas tanah adalah: a. karena pencabutan hak berdasarkan Pasal 18 UUPA; b. karena penyerahan dengan sukarela oleh pemiliknya; c. karena ditelantarkan; d. karena subjek haknya tidak memenuhi syarat sebagai subjek Hak Milik atas tanah; e. karena peralihan hak yang mengakibatkan tanahnya berpindah kepada pihak lain tidak memenuhi syarat sebagai subjek Hak Milik atas Tanah; f. Hak milik atas tanah juga dapat hapus karena tanahnya musnah, misalnya karena adanya bencana alam. Pasal 34 UUPA menetapkan hapusnya Hak Guna Usaha karena: a. jangka waktunya berakhir; b. dihentikan sebelum jangka waktunya berakhir karena sesuatu syarat tidak dipenuhi; c. dilepaskan oleh pemegang haknya sebelum jangka waktunya berakhir; d. dicabut untuk kepentingan umum; e. ditelantarkan; f. tanahnya musnah; g. ketentuan dalam Pasal 30 ayat (2) UUPA. Pasal 40 UUPA menentukan hapusnya Hak Guna Bangunan karena: a. jangka waktunya berakhir; b. dihentikan sebelum jangka waktunya berakhir karena sesuatu syarat tidak dipenuhi; c. dilepaskan oleh pemegang haknya sebelum jangka waktunya berakhir; d. dicabut untuk kepentingan umum; e. ditelantarkan; f. tanahnya musnah; g. ketentuan dalam Pasal 36 ayat (2) UUPA.

lainnya. Jadi pada prinsipnya setiap eksekusi harus dilaksanakan dengan melalui pelelangan umum, karena dengan cara ini diharapkan dapat diperoleh harga yang paling tinggi untuk obyek Hak Tanggungan. Kreditor berhak mengambil pelunasan piutang yang dijamin dari hasil penjualan obyek Hak Tanggungan. Jika hasil penjualan itu lebih besar daripada piutang tersebut yang setinggi-tingginya sebesar nilai tanggungan, maka sisanya menjadi hak pemberi Hak Tanggungan {lihat Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasan *jo.* Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan}. Selanjutnya ditentukan, untuk menghindari pelelangan obyek Hak Tanggungan, sampai saat pengumuman untuk lelang dikeluarkan, penjualan melalui lelang dapat dihindarkan dengan pelunasan utang yang dijamin dengan Hak Tanggungan itu beserta biaya-biaya eksekusi yang telah dikeluarkan {lihat Pasal 20 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Di samping kedua cara yang telah disebutkan di atas, ditentukan pula bahwa dalam hal penjualan melalui pelelangan umum diperkirakan tidak akan menghasilkan harga tertinggi, maka diberi kemungkinan menyimpang dari prinsip tersebut di atas, yaitu berdasarkan kesepakatan pemberi dan pemegang Hak Tanggungan, penjualan obyek Hak Tanggungan dapat dilaksanakan di bawah tangan, dengan syarat pelaksanaan penjualan hanya dapat dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan/atau pemegang Hak Tanggungan kepada pihak-pihak yang berkepentingan²¹³ dan diumumkan sedikit-dikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan dan/atau media massa setempat,²¹⁴ serta tidak ada pihak yang menyatakan keberatan. Kemungkinan cara ini dimaksudkan untuk mempercepat penjualan obyek Hak Tanggungan dengan harga penjualan tertinggi yang menguntungkan semua pihak {lihat Pasal 20 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasan}.

Demikian cara-cara melaksanakan eksekusi Hak Tanggungan jika debitor cidera janji yang diatur dalam Undang-Undang Hak Tanggungan.

²¹³Yang dimaksud dengan tanggal pemberitahuan tertulis adalah tanggal pengiriman pos tercatat, tanggal penerimaan melalui kurir, atau tanggal pengiriman facsimile. Apabila ada perbedaan antara tanggal pemberitahuan dan tanggal pengumuman yang dimaksud pada ayat ini, jangka waktu satu bulan dihitung sejak tanggal paling akhir di antara kedua tanggal tersebut {Penjelasan Pasal 20 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

²¹⁴Pengumuman dimaksud dapat dilakukan melalui surat kabar atau media massa lainnya, misalnya radio, televisi, atau melalui kedua cara tersebut. Jangkauan surat kabar dan media massa yang dipergunakan haruslah meliputi tempat letak obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan {Penjelasan Pasal 20 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Setiap janji untuk melaksanakan eksekusi Hak Tanggungan dengan cara yang bertentangan dengan ketentuan tersebut sebagaimana yang telah diuraikan di atas batal demi hukum {lihat Pasal 20 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Dalam Undang-Undang Hak Tanggungan ini juga ditentukan, dalam hal pemberi Hak Tanggungan dinyatakan pailit, pemegang Hak Tanggungan tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya menurut ketentuan dalam Undang-Undang Hak Tanggungan ini. Ketentuan ini dimaksudkan lebih memantapkan kedudukan diutamakan pemegang Hak Tanggungan dengan mengecualikan berlakunya akibat kepailitan pemberi Hak Tanggungan terhadap obyek Hak Tanggungan (lihat Pasal 21 Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasan).

11. Pencoretan hak tanggungan

Sesudah Hak Tanggungan hapus, Kantor Pertanahan mencoret catatan Hak Tanggungan tersebut pada buku-tanah hak atas tanah dan sertifikatnya. Pencoretan catatan atau *roya* Hak Tanggungan ini dilakukan dengan maksud demi ketertiban administrasi dan tidak mempunyai pengaruh hukum terhadap Hak Tanggungan yang bersangkutan yang sudah hapus {lihat Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dan Penjelasan}.

Permohonan pencoretan diajukan oleh pihak yang berkepentingan dengan melampirkan sertifikat Hak Tanggungan yang telah diberi catatan oleh kreditor bahwa Hak Tanggungan hapus karena piutang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan itu sudah lunas, atau pernyataan tertulis dari kreditor bahwa Hak Tanggungan telah hapus karena piutang yang dijamin pelunasannya dengan Hak Tanggungan itu telah lunas atau karena kreditor melepaskan Hak Tanggungan yang bersangkutan {lihat Pasal 22 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Jika kreditor tidak bersedia memberikan pernyataan tersebut, maka pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan perintah pencoretan tersebut kepada Ketua Pengadilan Negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat Hak Tanggungan yang bersangkutan terdaftar. Dalam hal permohonan perintah pencoretan timbul dari sengketa yang sedang diperiksa oleh Pengadilan Negeri lain, permohonan tersebut harus diajukan kepada

Ketua Pengadilan Negeri yang memeriksa perkara yang bersangkutan {lihat Pasal 22 ayat (5) dan (6) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Permohonan pencoretan catatan Hak Tanggungan berdasarkan perintah Pengadilan diajukan kepada Kepala Kantor Pertanahan dengan melampirkan salinan penetapan atau putusan Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Selanjutnya Kantor Pertanahan melakukan pencoretan catatan Hak Tanggungan menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak diterimanya permohonan yang bersangkutan {lihat Pasal 22 ayat (7) dan (8) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

Dalam hal pelunasan utang dilakukan dengan cara angsuran, maka hapunya Hak Tanggungan pada bagian obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan dicatat pada buku-tanah dan sertipikat Hak Tanggungan serta pada buku-tanah dan sertipikat hak atas tanah yang telah bebas dari Hak Tanggungan yang semula membebaninya {lihat Pasal 22 ayat (9) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

12. Sanksi administratif

Sanksi administratif diatur dalam Pasal 23 Undang-Undang Hak Tanggungan. Dalam Pasal 23 ayat (1) ditentukan bahwa pejabat yang melanggar atau lalai dalam memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (1),²¹⁵ Pasal 13 ayat (2),²¹⁶ dan Pasal 15 ayat (1)²¹⁷ Undang-Undang Hak Tanggungan dan/atau peraturan pelaksanaannya dapat dikenai sanksi

²¹⁵Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan: Di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan wajib dicantumkan: a. nama dan identitas pemegang dan pemberi Hak Tanggungan; b. domisili pihak-pihak sebagaimana dimaksud pada huruf a, dan apabila di antara mereka ada yang berdomisili di luar Indonesia, baginya harus pula dicantumkan suatu domisili pilihan di Indonesia, dan dalam hal domisili pilihan itu tidak dicantumkan, kantor PPAT tempat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dianggap sebagai domisili yang dipilih.

²¹⁶Pasal 13 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan: Selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja setelah penandatanganan Akta Pemberian Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10 ayat (2), PPAT wajib mengirimkan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan dan warkah lain yang diperlukan kepada Kantor Pertanahan.

²¹⁷Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan: Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT dan memenuhi persyaratan sebagai berikut: a. tidak memuat kuasa untuk melakukan perbuatan hukum lain daripada membebaskan Hak Tanggungan; b. tidak memuat kuasa substitusi; c. mencantumkan secara jelas obyek Hak Tanggungan, jumlah utang dan nama serta identitas kreditornya, nama dan identitas debitor apabila debitor bukan pemberi Hak Tanggungan.

administratif, berupa: a. tegoran lisan; b. tegoran tertulis; c. pemberhentian sementara dari jabatan; d. pemberhentian dari jabatan.²¹⁸ Kemudian dalam Pasal 23 ayat (2) ditentukan bahwa pejabat yang melanggar atau lalai dalam memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (4),²¹⁹ Pasal 16 ayat (4),²²⁰ dan Pasal 22 ayat (8)²²¹ Undang-Undang Hak Tanggungan dan/atau peraturan pelaksanaannya dapat dikenai sanksi administratif sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya dalam Pasal 23 ayat (3) ditentukan bahwa pemberian sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan (2) tersebut tidak mengurangi sanksi yang dapat dikenakan menurut peraturan perundang-undangan lain yang berlaku.

E. Hak Jaminan Atas Resi Gudang

1. Pengaturan sistem resi gudang

Pengaturan tentang Resi Gudang merujuk pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang (selanjutnya disebut UU 9/2006 atau UU Sistem Resi Gudang. Undang-Undang ini berlaku pada tanggal 14 Juli 2006 dan diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4630. Kemudian Undang-Undang Sistem Resi Gudang ini dirubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang (selanjutnya disebut UU 9/2011). Undang-Undang 9/2011 ini mulai berlaku pada tanggal 8 Agustus

²¹⁸Yang dimaksud dengan pejabat pada ayat ini adalah PPAT dan notaris yang disebut di dalam pasal-pasal yang bersangkutan. Pemberian sanksi kepada pejabat tersebut dilakukan oleh pejabat yang berwenang menurut ketentuan yang dimaksud pada ayat (4). Jenis-jenis hukumannya disesuaikan dengan berat ringannya pelanggaran {Penjelasan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

²¹⁹Pasal 13 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan: Tanggal buku tanah Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) adalah tanggal hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftarannya dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, buku-tanah yang bersangkutan diberi bertanggal hari kerja berikutnya.

²²⁰Pasal 16 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan: Tanggal pencatatan pada buku-tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) adalah tanggal hari ketujuh setelah diterimanya secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftarannya beralihnya Hak Tanggungan dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, catatan itu diberi bertanggal hari kerja berikutnya.

²²¹Pasal 22 ayat (8) Undang-Undang Hak Tanggungan: Kantor Pertanahan melakukan pencoretan catatan Hak Tanggungan menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak diterimanya permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dan ayat (7).

2011 dan diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 78, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5231. Kemudian, untuk melaksanakan ketentuan-ketentuan dalam UU 9/2006 *jo* UU 9/2011, maka ditetapkan Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang, yang selanjutnya dirubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 70 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang (selanjutnya disebut PP 70/2013). Setelah itu, untuk melaksanakan ketentuan dalam PP 36/2007 *jo* PP 70/2013, maka ditetapkan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 33 Tahun 2020 tentang Barang dan Persyaratan Barang Yang Dapat Disimpan Dalam Sistem Resi Gudang, yang kemudian dirubah dengan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 14 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 33 Tahun 2020 tentang Barang dan Persyaratan Barang Yang Dapat Disimpan Dalam Sistem Resi Gudang (selanjutnya disebut Permendag 14/2021).

Dalam konsideran menimbang huruf a sampai dengan huruf c UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang, disebutkan alasan-alasan membentuk undang-undang ini, yaitu:

- a. Bahwa pembangunan bidang ekonomi khususnya kelancaran produksi dan distribusi barang dalam sistem perdagangan diarahkan pada upaya memajukan kesejahteraan umum yang berkeadilan sosial berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Bahwa untuk mendukung terwujudnya kelancaran produksi dan distribusi barang, diperlukan adanya Sistem Resi Gudang sebagai salah satu instrumen pembiayaan;
- c. Bahwa agar penyelenggaraan Sistem Resi Gudang dapat berjalan dengan lancar, tertib, dan teratur serta memberikan kepastian hukum bagi pihak yang melakukan kegiatan dalam Sistem Resi Gudang, maka diperlukan landasan hukum yang kuat.

Dalam Penjelasan atas UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang *jo*. Penjelasan atas UU 9/2011 tentang Perubahan Atas UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang, pada bagian umum ditegaskan kembali alasan membentuk UU 9/2006 *jo*. UU 9/2011, yaitu:

Salah satu tujuan pembangunan nasional adalah mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam wadah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang merdeka, bersatu, dan berkedaulatan rakyat dalam suasana perikehidupan bangsa yang aman, tenteram, tertib, dan dinamis. Pembangunan nasional sebagai pengamalan Pancasila yang mencakup seluruh aspek kehidupan bangsa diselenggarakan bersama oleh masyarakat dan pemerintah. Masyarakat sebagai pelaku utama pembangunan bersama pemerintah berkewajiban mengarahkan, membimbing, melindungi, serta menumbuhkan suasana yang kondusif.

Dalam menghadapi persaingan yang semakin ketat pada era globalisasi diperlukan kesiapan dunia usaha untuk menghadapi perubahan yang sangat cepat di bidang ekonomi khususnya perdagangan. Salah satu upaya untuk menghadapi persaingan tersebut diperlukan instrumen dalam penataan sistem perdagangan yang efektif dan efisien sehingga harga barang yang ditawarkan dapat bersaing di pasar global.

Efisiensi perdagangan dapat tercapai apabila didukung oleh iklim usaha yang kondusif dengan tersedianya dan tertatanya sistem pembiayaan perdagangan yang dapat diakses oleh setiap pelaku usaha secara tepat waktu. Sistem pembiayaan perdagangan sangat diperlukan bagi dunia usaha untuk menjamin kelancaran usahanya, terutama bagi petani serta usaha kecil dan menengah yang berbasis pertanian yang umumnya menghadapi masalah pembiayaan karena keterbatasan akses dan jaminan kredit. Dalam konteks pemberdayaan dan pembinaan kepada petani serta usaha kecil dan menengah yang berbasis pertanian tersebut, Resi Gudang merupakan salah satu solusi untuk memperoleh pembiayaan dengan jaminan komoditi yang tersimpan di gudang.

Melalui Resi Gudang, akses untuk memperoleh pembiayaan dengan mekanisme yang sederhana dapat diperoleh petani serta usaha kecil dan menengah yang berbasis pertanian. Kata kunci dari Sistem Resi Gudang adalah kelaikan gudang (*warehouse ability*). Diharapkan dengan Sistem Resi Gudang ini dapat meningkatkan produktivitas dan kualitas produk yang dihasilkan para petani, serta menetapkan strategi jadwal tanam dan pemasarannya.

Setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang pada tanggal 14 Juli 2006 dan Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang pada tanggal 22 Juni 2007, Sistem Resi Gudang di Indonesia diharapkan dapat berjalan dengan baik dan meningkat dengan cepat. Namun, dalam perkembangannya terdapat beberapa kelemahan di lapangan yang sangat menghambat perkembangan Resi Gudang, diantaranya adalah dengan tidak tersedianya mekanisme jaminan yang relatif terjangkau bagi pelaku usaha apabila Pengelola Gudang mengalami pailit atau melakukan kelalaian dalam pengelolaan (*mishandling*) sehingga tidak dapat melaksanakan kewajibannya mengembalikan barang yang disimpan di gudang sesuai dengan kualitas dan kuantitas yang tertera dalam Resi Gudang.

Mekanisme jaminan yang relatif terjangkau bagi pelaku usaha dapat diatasi dengan membentuk Lembaga Jaminan Resi Gudang. Pembentukan Lembaga Jaminan Resi Gudang (*Guarantee Fund*) ini memerlukan dasar hukum yang kuat berupa Undang-Undang karena mewajibkan Pengelola Gudang untuk menjadi anggota Lembaga Jaminan Resi Gudang dan membayar sejumlah uang (iuran) ke Lembaga Jaminan Resi Gudang. Lembaga Jaminan Resi Gudang inilah yang akan bertindak sebagai penjamin apabila terdapat Pengelola Gudang yang mengalami kegagalan (*wanprestasi*) terhadap pemegang Resi Gudang dan pemegang Hak Jaminan atas Resi Gudang.

Dengan dibentuknya Lembaga Jaminan Resi Gudang diharapkan kepercayaan pelaku usaha (pemegang Resi Gudang, bank, dan Pengelola Gudang) terhadap integritas Sistem Resi Gudang akan makin meningkat. Dengan demikian, seluruh pelaku usaha dari skala besar (pedagang, prosesor, eksportir, dan perusahaan perkebunan) sampai skala kecil (petani, kelompok tani, dan koperasi) merasa terlindungi dengan mempergunakan Sistem Resi Gudang sehingga dalam waktu singkat diharapkan jumlah pelaku usaha yang terlibat, volume barang yang disimpan di gudang, jumlah kredit yang dikucurkan oleh bank dapat meningkat dengan cepat.

Dalam UU 9/2006 *jo.* UU 9/2011 tentang Perubahan Atas UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang ini yang dimaksud dengan:

- a. Sistem Resi Gudang adalah kegiatan yang berkaitan dengan penerbitan, pengalihan, penjaminan, dan penyelesaian transaksi Resi Gudang.

- b. Resi Gudang adalah dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di Gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang.
- c. Derivatif Resi Gudang adalah turunan Resi Gudang yang dapat berupa kontrak berjangka Resi Gudang, Opsi atas Resi Gudang, indeks atas Resi Gudang, surat berharga diskonto Resi Gudang, unit Resi Gudang, atau derivatif lainnya dari Resi Gudang sebagai instrumen keuangan.
- d. Gudang adalah semua ruangan yang tidak bergerak dan tidak dapat dipindah-pindahkan dengan tujuan tidak dikunjungi oleh umum, tetapi untuk dipakai khusus sebagai tempat penyimpanan barang yang dapat diperdagangkan secara umum dan memenuhi syarat-syarat lain yang ditetapkan oleh Menteri.
- e. Barang adalah setiap benda bergerak yang dapat disimpan dalam jangka waktu tertentu dan diperdagangkan secara umum.
- f. Barang Bercampur adalah barang-barang yang secara alami atau kebiasaan dalam praktik perdagangan dianggap setara serta sama satuan unitnya dan dapat disimpan secara bercampur.
- g. Pemegang Resi Gudang adalah pemilik barang atau pihak yang menerima pengalihan dari pemilik barang atau pihak lain yang menerima pengalihan lebih lanjut.
- h. Pengelola Gudang adalah pihak yang melakukan usaha pergudangan, baik Gudang milik sendiri maupun milik orang lain, yang melakukan penyimpanan, pemeliharaan, dan pengawasan barang yang disimpan oleh pemilik barang serta berhak menerbitkan Resi Gudang.
- i. Hak Jaminan atas Resi Gudang, yang selanjutnya disebut Hak Jaminan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada Resi Gudang untuk pelunasan utang, yang memberikan kedudukan untuk diutamakan bagi penerima hak jaminan terhadap kreditor yang lain.
- j. Menteri adalah Menteri yang melaksanakan urusan pemerintahan di bidang perdagangan.
- k. Badan Pengawas Sistem Resi Gudang yang selanjutnya disebut Badan Pengawas adalah unit organisasi di bawah Menteri yang diberi wewenang untuk melakukan pembinaan, pengaturan, dan pengawasan pelaksanaan Sistem Resi Gudang.
- l. Lembaga Penilaian Kesesuaian adalah lembaga yang telah mendapat persetujuan Badan Pengawas untuk melakukan serangkaian kegiatan untuk menilai atau membuktikan bahwa persyaratan tertentu yang berkaitan dengan produk, proses, sistem, dan /atau personel terpenuhi.

- m. Pusat Registrasi Resi Gudang yang selanjutnya disebut Pusat Registrasi adalah badan usaha berbadan hukum yang mendapat persetujuan Badan Pengawas untuk melakukan penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan hak jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi.
- n. Lembaga Jaminan Resi Gudang yang selanjutnya disebut Lembaga Jaminan adalah badan hukum Indonesia yang menjamin hak dan kepentingan pemegang Resi Gudang atau penerima Hak Jaminan terhadap kegagalan, kelalaian, atau ketidakmampuan Pengelola Gudang dalam melaksanakan kewajibannya dalam menyimpan dan menyerahkan barang.
- o. Penerima Hak Jaminan adalah pihak yang memegang atau berhak atas Hak Jaminan atas Resi Gudang sesuai dengan Akta Pembebanan Hak Jaminan.

Undang-Undang No. 9 Tahun 2006 *jo.* Undang-Undang No. 9 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang ini terdiri dari 8 bab (ditambah 1 bab yaitu Bab IV A) dan 46 pasal (ditambah Pasal 37 A, Pasal 37 B, Pasal 37 C, Pasal 37 D, Pasal 37 E, Pasal 37 F, Pasal 37 G, Pasal 37 H, Pasal 37 I, Pasal 40 A, Pasal 42 A, dan Pasal 44 A), dengan struktur sebagai berikut:

- Bab I : Ketentuan Umum (Pasal 1);
- Bab II : Lingkup Resi Gudang (Pasal 2 – 18);
- Bab III : Kelembagaan (Pasal 19 – 35);
- Bab IV : Pembukuan dan Pelaporan (Pasal 36 dan 37);
- Bab IV A : Lembaga Jaminan Resi Gudang (Pasal 37 A – 37 I);
- Bab V : Pemeriksaan dan Penyidikan (Pasal 38 dan 39);
- Bab VI : Sanksi Administratif dan Ketentuan Pidana (Pasal 40, Pasal 40A, Pasal 41, Pasal 42, Pasal 42A, dan Pasal 43);
- Bab VII : Ketentuan Peralihan (Pasal 44 dan 44 A);
- Bab VIII : Ketentuan Penutup (Pasal 45 dan 46).

2. Pengertian sistem resi gudang dan resi gudang

Mengacu pada Pasal 1 angka 1 UU 9/ 2006 tentang Sistem Resi Gudang, pengertian dari Sistem Resi Gudang adalah kegiatan yang berkaitan dengan penerbitan, pengalihan, penjaminan, dan penyelesaian transaksi Resi Gudang.

Sedangkan pengertian Resi Gudang merujuk pada Pasal 1 angka 2 UU 9/2006 yakni suatu dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang. Kemudian yang dimaksud Gudang dalam Undang-Undang ini juga dijelaskan dalam Pasal 1 angka 4 UU 9/2006 yakni semua ruangan yang tidak bergerak dan tidak dapat dipindah-pindahkan dengan tujuan tidak dikunjungi oleh umum, tetapi untuk dipakai khusus sebagai tempat penyimpanan barang yang dapat diperdagangkan secara umum dan memenuhi syarat lain yang ditetapkan oleh Menteri. Diungkapkan juga dalam Pasal 1 angka 9 UU 9/2006 bahwa Hak Jaminan atas Resi Gudang merupakan suatu hak jaminan yang dibebankan pada Resi Gudang untuk pelunasan utang, yang memberikan kedudukan untuk diutamakan bagi penerima hak jaminan terhadap kreditor yang lain.

Sebagai suatu instrumen, Resi Gudang dapat dialihkan dan dijadikan jaminan utang sepenuhnya tanpa mempersyaratkan adanya agunan lainnya. Undang-Undang Sistem Resi Gudang bertujuan untuk membuat lembaga hukum jaminan baru selain yang sudah dikenal dalam hukum jaminan di Indonesia, seperti, gadai, hipotek, fidusia, juga hak tanggungan. Hal ini disebabkan resi gudang tidak bisa dijadikan objek yang terbebani oleh salah satu di antara bentuk jaminan tersebut. Dengan kata lain, UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang ini melahirkan lembaga hukum jaminan tersendiri sebagai salah satu sarana untuk membantu kegiatan usaha juga memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan. Melalui undang-undang tersebut, Resi Gudang dapat dijadikan sebagai salah satu instrumen yang bermanfaat bagi para petani, kelompok tani, gabungan kelompok tani, koperasi tani, maupun pelaku usaha sebagai suatu instrumen tanda jual dan pembiayaan perdagangan karena dapat menyediakan akses kredit bagi dunia usaha dengan jaminan barang yang disimpan di gudang.

Sementara itu, keberadaan Hak Jaminan atas Resi Gudang juga sudah diakui sebagai lembaga jaminan baru dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 14/5/PBI/2012 tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum, sebagaimana tertuang dalam Pasal 43 bahwa agunan yang dapat diperhitungkan sebagai pengurang dalam perhitungan PPA ditetapkan sebagai berikut: *Pertama*, surat berharga dan saham yang aktif diperdagangkan di bursa efek di Indonesia atau memiliki peringkat investasi dan diikat secara gadai; *Kedua*, tanah, gedung, dan rumah tinggal yang diikat dengan hak tanggungan; *Ketiga*, mesin yang

merupakan satu kesatuan dengan tanah yang diikat dengan hak tanggungan; *Keempat*, pesawat udara atau kapal laut dengan ukuran di atas 20 (dua puluh) meter kubik yang diikat dengan hipotek; *Kelima*, kendaraan bermotor dan persediaan yang diikat secara fidusia; *Keenam*, resi gudang yang diikat dengan hak jaminan atas resi gudang.

Berkenaan dalam hal memperoleh fasilitas kredit dari bank, bank tidak perlu lagi melihat siapa pemilik Resi Gudang karena yang dijadikan jaminan kredit adalah Resi Gudang. Kepercayaan *financing* bank terhadap Resi Gudang sangat ditentukan oleh reputasi Pengelola Gudang yang menerbitkan Resi Gudang.

3. Bentuk dan sifat resi gudang

Undang-Undang 9/2006 *jo.* UU 9/2011 tentang Sistem Resi Gudang menegaskan bahwa: resi gudang hanya dapat diterbitkan oleh Pengelola Gudang yang telah memperoleh persetujuan Badan Pengawas. Pengelola Gudang adalah pihak yang melakukan usaha pergudangan, baik Gudang milik sendiri maupun milik orang lain, yang melakukan penyimpanan, pemeliharaan, dan pengawasan barang yang disimpan oleh pemilik barang serta berhak menerbitkan Resi Gudang. Sedangkan Badan Pengawas Sistem Resi Gudang adalah unit organisasi di bawah Menteri yang diberi wewenang untuk melakukan pembinaan, pengaturan, dan pengawasan pelaksanaan Sistem Resi Gudang {lihat Pasal 2 ayat (1) *jo.* Pasal 1 angka 8 dan 11 UU 9/2006 *jo.* UU 9/2011}. Ditentukan pula, derivatif resi gudang hanya dapat diterbitkan oleh bank, lembaga keuangan non bank, dan pedagang berjangka yang telah mendapat persetujuan Badan Pengawas Sistem Resi Gudang. Yang dimaksud dengan Derivatif Resi Gudang adalah turunan Resi Gudang yang dapat berupa kontrak berjangka Resi Gudang, Opsi atas Resi Gudang, indeks atas Resi Gudang, surat berharga diskonto Resi Gudang, unit Resi Gudang, atau derivatif lainnya dari Resi Gudang sebagai instrumen keuangan. Sedangkan yang dimaksud dengan pedagang berjangka adalah badan usaha yang telah terdaftar di Badan Pengawas yang hanya berhak melakukan transaksi untuk diri sendiri atau kelompok usahanya {lihat Pasal 2 ayat (2) *jo.* Pasal 1 angka 3 *jo.* Penjelasan Pasal 2 ayat (2) UU 9/2006}. Kemudian dalam Pasal 2 ayat (4) dan ayat (5) ditegaskan pula bahwa penatausahaan Resi Gudang dan

Derivatif Resi Gudang dilaksanakan oleh Pusat Registrasi²²² yang mendapat persetujuan Badan Pengawas. Badan Pengawas menetapkan Pusat Registrasi untuk melakukan penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan hak jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi {lihat Pasal 2 ayat (4) dan ayat (5) UU 9/2006}.

Dalam Pasal 2 ayat (3) UU 9/2006 disebutkan bahwa Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang dapat diterbitkan dalam bentuk warkat atau tanpa warkat. Pada Penjelasan atas Pasal (2) ayat (3) tersebut ditegaskan bahwa yang dimaksud dengan Resi Gudang dengan warkat adalah surat berharga yang kepemilikannya berupa sertifikat baik atas nama maupun atas perintah, sedangkan Resi Gudang tanpa warkat (scripless) adalah surat berharga yang kepemilikannya dicatat secara elektronik. Dalam hal Resi Gudang tanpa warkat, bukti kepemilikan yang autentik dan sah adalah pencatatan kepemilikan secara elektronik. Cara pencatatan secara elektronik dimaksudkan agar pengadministrasian data kepemilikan dan penyelesaian transaksi perdagangan Resi Gudang tanpa warkat dapat diselenggarakan secara efisien, cepat, aman, transparan, dan dapat dipertanggungjawabkan.

Selanjutnya dalam Pasal 3 UU 9/2006 ditegaskan bahwa Resi Gudang terdiri atas Resi Gudang Atas Nama dan Resi Gudang Atas Perintah. Yang dimaksud Resi Gudang Atas Nama adalah Resi Gudang yang mencantumkan nama pihak yang berhak menerima penyerahan barang. Sedangkan Resi Gudang Atas Perintah adalah Resi Gudang yang mencantumkan perintah pihak yang berhak menerima penyerahan barang {lihat Pasal 3 ayat (1), (2), dan (3) UU 9/2006}. Dalam Penjelasan Pasal 3 UU 9/2006 ini dijelaskan bahwa penggunaan Resi Gudang Atas Nama dan Resi Gudang Atas Perintah dalam Sistem Resi Gudang adalah untuk memberikan pilihan kepada pemilik barang berdasarkan kebutuhannya. Kemudian dalam Penjelasan Pasal 3 UU 9/2006 ditegaskan kembali bahwa dinamakan Resi Gudang Atas Nama apabila

²²²Kegiatan Pusat Registrasi dapat dilakukan oleh Lembaga Kliring Berjangka yang dibentuk berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1997 tentang Perdagangan Berjangka Komoditi atau badan usaha lain yang khusus dibentuk untuk itu dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan oleh pemerintah. Penatausahaan oleh Pusat Registrasi mempunyai tujuan agar peredaran, pengalihan, serta penjaminan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang baik yang warkat maupun tanpa warkat dapat dipantau oleh Pusat Registrasi sehingga memberikan kepastian hukum bagi Pemegang Resi Gudang dan Kreditor. Selain itu, dengan penatausahaan yang terpusat akan memudahkan pemerintah memantau persediaan nasional {Penjelasan Pasal 2 ayat (4) UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang}.

mencantumkan nama pihak yang berhak menerima harus dengan jelas tanpa tambahan apapun. Sedangkan Resi Gudang Atas Perintah apabila nama pihak yang berhak menerima disebut dengan jelas dengan tambahan kata-kata atas perintah.

4. Penerbitan resi gudang, resi gudang pengganti, dan derivatif resi gudang

Pengaturan tentang penerbitan Resi Gudang terdapat dalam Pasal 6 UU 9/2006 dan dalam Pasal 2 sampai dengan Pasal 6 PP 36/2007. Pengaturan tentang penerbitan Resi Gudang pengganti terdapat pada Pasal 7 UU 9/2006 dan dalam Pasal 7 dan 8 PP 36/2007. Mengenai Derivatif Resi Gudang diatur dalam Pasal 2 ayat (2), (3), (4), dan (5) UU 9/2006. Sedangkan mengenai penerbitan Derivatif Resi Gudang diatur dalam Pasal 9 dan 10 serta Pasal 48 dan 49 PP 36/2007.

Pasal 6 UU 9/2006 menentukan bahwa setiap pemilik barang yang menyimpan di gudang berhak memperoleh Resi Gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang setelah pemilik barang menyerahkan barangnya {lihat Pasal 6 ayat (1) dan (2) UU 9/2006}. Selanjutnya dalam PP 36/2007 ditentukan bahwa: Resi Gudang hanya dapat diterbitkan oleh Pengelola Gudang yang telah memperoleh persetujuan Badan Pengawas. Resi Gudang tersebut dapat diterbitkan dalam bentuk warkat atau tanpa warkat. Dalam hal Resi Gudang dalam bentuk warkat, terdiri dari Resi Gudang atas nama dan Resi Gudang atas perintah. Pengelola Gudang menerbitkan Resi Gudang untuk setiap penyimpanan barang setelah pemilik barang menyerahkan barangnya dan Pengelola Gudang mendaftarkannya ke Pusat Registrasi untuk memperoleh kode pengaman. Barang yang diserahkan ini adalah setiap benda bergerak yang dapat disimpan dalam jangka waktu tertentu dan diperdagangkan secara umum, dan paling sedikit memenuhi persyaratan sebagai berikut: a. memiliki daya simpan paling sedikit 3 (tiga) bulan;²²³ b. memenuhi standar mutu tertentu; dan c. jumlah minimum barang yang disimpan.²²⁴ Setiap Resi Gudang yang diterbitkan tersebut ditatausahakan oleh Pusat Registrasi {lihat Pasal 2 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5), serta Pasal 3 ayat (1) dan (2) PP 36/2007}.

²²³Tanpa menghilangkan atau mengurangi mutu dan jumlah barang yang bersangkutan sepanjang dalam batas toleransi yang berlaku secara umum dalam praktek perdagangan untuk barang yang bersangkutan {Penjelasan Pasal 3 ayat (2) huruf a. PP 36/2007 jo. PP 70/2013}.

²²⁴Penetapan minimum barang yang disimpan dimaksudkan untuk mendapatkan biaya yang efisien (cost-benefit relationship), karena apabila jumlah barang yang disimpan terlalu sedikit maka penerbitan Resi Gudang kurang efisien. Oleh karena itu jumlah minimum barang yang disimpan ditetapkan oleh Badan Pengawas {Penjelasan Pasal 3 ayat (2) huruf c. PP 36/2007 jo. PP 70/2013}.

Peraturan Pemerintah 36/2007 *jo.* Peraturan Pemerintah 70/2013 mengatur penerbitan Resi Gudang dalam bentuk warkat dan tanpa warkat. Penerbitan Resi Gudang dalam bentuk warkat diatur dalam Pasal 4 dan 5, sedangkan penerbitan Resi Gudang tanpa warkat diatur dalam Pasal 6.

Pasal 5 UU 9/2006 yang kemudian dirubah dengan UU 9/2011 menentukan bahwa resi gudang harus memuat sekurang-kurangnya:

- a. Judul resi gudang;
- b. Jenis resi gudang;²²⁵
- c. Nama dan alamat pihak pemilik barang;
- d. Lokasi gudang tempat penyimpanan barang;
- e. Tanggal penerbitan;
- f. Nomor penerbitan;
- g. Waktu jatuh tempo simpan barang;²²⁶
- h. Deskripsi barang;
- i. Biaya penyimpanan;
- j. Tanda tangan pemilik barang dan pengelola gudang; dan
- k. Dihapus.

Selanjutnya dalam Pasal 4 ayat (1) PP 9/2007 yang kemudian dirubah dengan PP 70/2013 ditentukan bahwa dokumen Resi Gudang sah apabila memuat:

- a. Judul resi gudang;
- b. Jenis resi gudang;²²⁷
- c. Nama dan alamat pihak pemilik barang;
- d. Lokasi gudang tempat penyimpanan barang;
- e. Tanggal penerbitan;
- f. Nomor penerbitan;
- g. Waktu jatuh tempo simpan barang;
- h. Deskripsi barang;

²²⁵Yang dimaksud dengan “jenis Resi Gudang” adalah Resi Gudang Atas Nama atau Resi Gudang Atas Perintah (Penjelasan Pasal 5 huruf b UU 9/2011).

²²⁶Yang dimaksud dengan “waktu jatuh tempo simpan barang” adalah masa jatuh tempo penyimpanan barang. Berakhirnya masa jatuh tempo tidak bisa dianggap sebagai berakhirnya hak atas Resi Gudang oleh Pemegang Resi Gudang untuk menuntut hak atas barang. Ada 2 metode penyimpanan barang: a. metode pencampuran (*co-mingled*); dan b. metode menjaga identitas barang (*identity preserve*). Metode tersebut harus dinyatakan oleh Pengelola Gudang. Jika barang disimpan dengan metode menjaga identitas barang, tanggal kadaluarsa dari tanggal jatuh tempo akan menyebabkan Resi Gudang tidak berlaku untuk dikuasakan, ditransfer, atau diperjualbelikan (Penjelasan Pasal 5 huruf g UU 9/2011).

²²⁷Yang dimaksud dengan “jenis Resi Gudang” adalah Resi Gudang atas Nama dan Resi Gudang atas Perintah {Penjelasan Pasal 4 ayat (1) huruf b PP 36/2007 *jo.* PP 70/2013}.

- i. Biaya penyimpanan;
- j. Dihapus;
- k. Kode pengaman;²²⁸
- l. Kop surat pengelola gudang; dan
- m. Tanda tangan pemilik barang dan tanda tangan Pengelola Gudang.²²⁹

Resi Gudang harus diterbitkan dengan penulisan keterangan yang benar oleh Pengelola Gudang. Dalam hal terjadi kesalahan penulisan, pengelola Gudang wajib segera memperbaiki kesalahan penulisan tersebut dengan menerbitkan Resi Gudang yang baru, setelah berkoordinasi dengan Pusat Registrasi untuk mendapatkan kode pengaman. Jika terjadi kerugian akibat kesalahan penulisan tersebut, maka Pengelola Gudang wajib membayar ganti kerugian. Selanjutnya Pengelola Gudang wajib memberitahukan penerbitan Resi gudang yang baru kepada Badan Pengawas. Resi Gudang yang mengandung kesalahan tersebut dinyatakan tidak berlaku, dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang, dan Pengelola Gudang wajib melaporkan Resi Gudang yang dinyatakan tidak berlaku dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang tersebut kepada Pusat Registrasi dan Badan Pengawas. Dalam hal Resi Gudang dibebani Hak Jaminan, maka Pengelola Gudang wajib melaporkan Resi gudang yang dinyatakan tidak berlaku dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang kepada Pusat Registrasi, Badan Pengawas, dan penerima Hak Jaminan {lihat Pasal 5 ayat (1), (2), (3), (4), (5), (6), dan (7) PP 36/2007}.

Resi Gudang dalam bentuk tanpa Warkat diterbitkan oleh Pengelola Gudang dan ditatausahakan oleh Pusat Registrasi. Pemegang Resi Gudang dalam bentuk tanpa Warkat memperoleh tanda bukti pencatatan kepemilikan atas Resi Gudang dari Pusat Registrasi. Dan tanda bukti kepemilikan atas Resi gudang tersebut wajib diserahkan kepada Pemegang Resi Gudang pada hari dan tanggal yang sama dengan pencatatan yang dilakukan pada Pusat Registrasi {lihat Pasal 6 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}.

²²⁸Kode pengaman ditetapkan oleh Pusat Registrasi sebagai bukti bahwa Resi Gudang tersebut sudah terdaftar di Pusat Registrasi {Pasal 4 ayat (2) dan Penjasannya PP 36/2007 jo. PP 70/2013}.

²²⁹Yang dimaksud dengan "tandatangan pemilik barang" adalah tandatangan pihak yang memiliki barang atau kuasa yang ditunjuk. Yang dimaksud dengan tandatangan Pengelola Gudang adalah tandatangan Pengelola Gudang atau kuasa yang ditunjuk {Penjelasan Pasal 4 ayat (1) huruf m PP 36/2007 jo. PP 70/2013}. Tandatangan pemilik barang dan tandatangan Pengelola Gudang dapat dilakukan secara elektronik dalam bentuk tandatangan digital bagi Resi Gudang dalam bentuk tanpa Warkat {lihat Pasal 4 ayat (3) PP 36/2007 jo. PP 70/2013}.

Dalam hal Resi Gudang hilang atau rusak, maka Pengelola Gudang wajib menerbitkan Resi Gudang Pengganti atas permintaan pemegang Resi Gudang.²³⁰ Permintaan penerbitan Resi Gudang Pengganti tersebut harus disertai bukti-bukti yang dapat dipertanggungjawabkan secara hukum,²³¹ dan permohonan penerbitan Resi Gudang Pengganti disampaikan oleh Pemegang Resi Gudang kepada Pengelola Gudang dengan menggunakan formulir yang bentuk dan isinya ditetapkan oleh Badan Pengawas. Jika Resi Gudang hilang, maka permohonan diajukan dengan melampirkan bukti keterangan kehilangan dari kepolisian setempat dan dokumen pendukung lainnya.²³² Dan jika Resi Gudang rusak, maka permohonan diajukan dengan melampirkan Resi Gudang yang rusak. Selanjutnya Pengelola Gudang wajib melakukan verifikasi untuk memastikan bahwa pihak yang mengajukan permohonan Resi Gudang Pengganti adalah Pemegang Resi Gudang yang sah.²³³ Pengelola Gudang wajib melaporkan Resi Gudang yang hilang dan/atau rusak ke Badan Pengawas dan Pusat Registrasi. Kemudian, Pengelola Gudang wajib menerbitkan Resi Gudang Pengganti paling lama 2 (dua) hari terhitung sejak diterimanya permohonan penggantian Resi Gudang telah lengkap dan benar {lihat Pasal 7 ayat (1) dan (2) UU 9/2006, serta Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 8 ayat (1), (2), (3), (4), (5), dan (6) PP 36/2007}.

Resi Gudang Pengganti dibuat dalam bentuk dan muatan yang sama sebagaimana aslinya dengan ditambahkan kata “PENGGANTI” di belakang judul Resi gudang,²³⁴ dan diberi kode pengaman yang baru.²³⁵ Pengelola

²³⁰Resi Gudang yang hilang atau rusak tidak mengubah status Pemegang Resi Gudang sebagai pemilik barang. Oleh karena itu, Pengelola Gudang mempunyai kewajiban untuk menerbitkan Resi Gudang baru yang memuat penjelasan nomor dan tanggal penerbitan Resi Gudang yang asli dengan diberi tanda kata “Resi Gudang Pengganti”. Resi Gudang dikategorikan rusak apabila satu atau lebih hal-hal yang seharusnya tercantum dalam Resi Gudang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 tidak terbaca, terhapus, atau hilang {Penjelasan Pasal 7 ayat (1) UU 9/2006}.

²³¹Dalam hal Resi Gudang hilang, maka yang dimaksud dengan bukti-bukti yang dapat dipertanggungjawabkan antara lain adalah bukti-bukti berupa surat keterangan dari instansi berwenang yang menjelaskan mengenai hilangnya Resi Gudang dan dokumen pendukung lainnya. Dalam hal Resi Gudang rusak, penggantian hanya dapat dilakukan, apabila Pemegang Resi Gudang menyerahkan Resi Gudang yang rusak tersebut kepada Pengelola Gudang {Penjelasan Pasal 7 ayat (2) UU 9/2006}.

²³²Yang dimaksud dengan “dokumen pendukung lainnya” adalah dokumen pada saat memasukkan barang antara lain sertifikat untuk barang dan polis asuransi {Penjelasan Pasal 8 ayat (2) PP 36/2007}.

²³³Salah satu cara memastikan bahwa pihak yang mengajukan adalah Pemegang Resi Gudang yang sah adalah dengan berkoordinasi dengan Pusat Registrasi {Penjelasan Pasal 8 ayat (4) PP 36/2007}.

²³⁴Kewajiban mencantumkan kata “PENGGANTI” pada Resi Gudang Pengganti dimaksudkan untuk membebaskan tanggung jawab kepada Pengelola Gudang untuk menanggung segala kerugian yang timbul akibat tidak dicantumkan kata “PENGGANTI” {Penjelasan Pasal 7 ayat (2) PP 36/2007}.

²³⁵Kode pengaman bagi Resi Gudang Pengganti adalah kode pengaman yang baru yang berbeda dari kode pengaman Resi Gudang yang rusak atau hilang kode pengaman yang dipakai oleh Resi Gudang yang rusak atau hilang menjadi tidak sah lagi {Penjelasan Pasal 7 ayat (4) PP 36/2007}.

Gudang bertanggungjawab atas segala kerugian yang diderita oleh setiap pihak sebagai akibat dari tidak dicantukannya tanda kata “Resi Gudang Pengganti”. Resi Gudang Pengganti harus memuat nomor penerbitan Resi Gudang yang hilang atau rusak. Resi Gudang yang hilang atau rusak dinyatakan tidak berlaku setelah diterbitkan Resi Gudang Pengganti. Resi Gudang yang rusak dinyatakan tidak berlaku, dibatalkan oleh Pengelola Gudang dan wajib dimusnahkan.²³⁶ Resi Gudang Pengganti mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan Resi Gudang yang digantikan {lihat Pasal 7 ayat (3), (4), dan (5) UU 9/2006 serta Pasal 7 ayat (2), (3), (4), dan Pasal 8 ayat (7) PP 36/2007}.

Mengenai Derivatif Resi Gudang diatur dalam Pasal 2 ayat (2), (3), (4), dan (5) UU 9/2006 *jo.* UU 9/2011. Pasal 2 ayat (2) UU 9/2006 menentukan bahwa Derivatif Resi Gudang hanya dapat diterbitkan oleh bank, lembaga keuangan non bank, dan pedagang berjangka yang telah mendapat persetujuan Badan Pengawas. Pasal 1 angka 3 UU 9/2006 memberikan pengertian Derivatif Resi Gudang adalah turunan Resi Gudang yang dapat berupa kontrak berjangka Resi Gudang, Opsi atas Resi Gudang, indeks atas Resi Gudang, surat berharga diskonto Resi Gudang, unit Resi Gudang, atau derivatif lainnya dari Resi Gudang sebagai instrumen keuangan. Selanjutnya ditentukan bahwa Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang dapat diterbitkan dalam bentuk warkat atau tanpa warkat. Penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang dilaksanakan oleh Pusat Registrasi yang mendapat persetujuan Badan Pengawas. Badan Pengawas menetapkan Pusat Registrasi untuk melakukan penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan hak jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi {lihat Pasal 2 ayat (3), (4), dan (5) UU 9/2006}.

Sedangkan mengenai penerbitan Derivatif Resi Gudang diatur dalam Pasal 9 dan 10 PP 36/2007. Dalam Pasal 9 PP 36/2007 ditegaskan kembali bahwa Derivatif Resi Gudang hanya dapat diterbitkan oleh bank, lembaga keuangan nonbank, dan Pedagang Berjangka²³⁷ yang telah mendapat persetujuan Badan

²³⁶Pengenaan kewajiban kepada Pengelola Gudang untuk memusnahkan Resi Gudang yang mengandung kesalahan dimaksudkan untuk membebaskan kewajiban kepada Pengelola Gudang untuk bertanggung jawab atas segala kerugian yang ditimbulkan terhadap kelalaian pelaksanaan kewajiban tersebut {Penjelasan Pasal 8 ayat (7) PP 36/2007}.

²³⁷Yang dimaksud dengan “Pedagang Berjangka” adalah pedagang berjangka sebagaimana dimaksud dalam undang-undang di bidang perdagangan berjangka komoditi {Penjelasan Pasal 9 ayat (1) PP 36/2007}.

Pengawas. Derivatif Resi Gudang dapat diterbitkan dalam bentuk warkat atau tanpa warkat. Selanjutnya ditentukan pula bahwa Derivatif Resi Gudang yang diterbitkan oleh penerbit Derivatif Resi Gudang wajib ditatausahakan oleh Pusat Registrasi. Pemegang Derivatif Resi Gudang memperoleh tanda bukti pencatatan kepemilikan atas Derivatif Resi Gudang dari Pusat Registrasi, dan tanda bukti pencatatan kepemilikan atas Derivatif Resi Gudang tersebut wajib diserahkan kepada pemegang Derivatif Resi Gudang pada hari dan tanggal yang sama dengan pencatatan yang dilakukan pada Pusat Registrasi {lihat Pasal 9 ayat (1) dan (2), serta Pasal 10 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}.

Mengenai proses untuk mendapatkan persetujuan sebagai penerbit Derivatif Resi Gudang diatur dalam Pasal 48 dan 49 PP 36/2007. Dalam Pasal 48 ayat (1) PP 36/2007 ditegaskan kembali bahwa kegiatan sebagai Penerbit Derivatif Resi Gudang hanya dapat dilakukan oleh bank, lembaga keuangan nonbank, dan pedagang berjangka dan telah mendapat persetujuan Badan Pengawas. Untuk mendapatkan persetujuan sebagai Penerbit Derivatif Resi Gudang, bank, lembaga keuangan nonbank, dan pedagang berjangka wajib memenuhi persyaratan sebagai berikut:²³⁸

- a. Memahami ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang sistem resi gudang;
- b. Memiliki perangkat yang memadai untuk melaksanakan kegiatan perdagangan derivatif;
- c. Memiliki laporan keuangan terakhir yang telah diaudit;
- d. Memiliki rekomendasi dari otoritas yang membawahnya;²³⁹
- e. Memiliki surat izin usaha;
- f. Memiliki nomor pokok wajib pajak (npwp); dan
- g. Memenuhi persyaratan keuangan yang ditetapkan oleh badan pengawas.

Untuk memperoleh persetujuan sebagaimana dimaksud di atas, maka bank, lembaga keuangan nonbank, dan pedagang berjangka wajib mengajukan permohonan kepada Badan Pengawas {Pasal 48 ayat (3) PP 36/2007}.

²³⁸Pasal 48 ayat (2) PP 36/2007.

²³⁹Yang dimaksud dengan "otoritas yang membawahnya" adalah:

- Bank Indonesia untuk bank;
- Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan (BAPEPAM-LK) untuk lembaga keuangan nonbank; dan
- Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditas (BAPPEBTI) untuk Pedagang Berjangka. {Penjelasan Pasal 48 ayat (2) huruf d PP 36/2007}.

Persetujuan atau penolakan atas permohonan sebagai Pengelola Gudang, Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, Pusat Registrasi dan termasuk Penerbit Derivatif Resi Gudang disampaikan paling lambat 45 (empat puluh lima) hari sejak permohonan diterima secara lengkap oleh Badan Pengawas. Jika dalam jangka waktu 45 (empat puluh lima) hari sejak permohonan diterima secara lengkap dan benar Badan Pengawas tidak memberikan persetujuan atau penolakan permohonan persetujuan, maka Badan Pengawas dianggap menolak permohonan persetujuan. Dalam hal permohonan persetujuan ditolak, maka Badan Pengawas harus menyampaikan alasan penolakan secara tertulis. Badan Pengawas mengenakan biaya pemberian persetujuan tersebut sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan {lihat Pasal 49 ayat (1), (2), (3) dan (4) PP 36/2007}.

Pengaturan lebih lanjut dan rinci mengenai penerbitan Sistem Resi Gudang diatur dalam Peraturan Kepala Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi Nomor: 17/BAPPEBTI/PER-SRG/10/2014 tentang Perubahan atas Peraturan Kepala Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi Nomor 07/BAPPEBTI/PER-SRG/3/2008 tentang Pedoman Teknis Penerbitan Resi Gudang. Pedoman teknis ini sendiri dimulai dari proses penerbitan Resi Gudang itu sendiri yang meliputi pihak yang dapat menerbitkan Resi Gudang, bentuk Resi Gudang yang dapat diterbitkan, pendaftaran Resi Gudang ke Pusat Registrasi untuk mendapatkan kode pengaman, penerbitan Resi Gudang Pengganti, serta pendaftarannya ke Pusat Registrasi yang akan dijelaskan lebih lanjut pada bagian selanjutnya di bawah ini:

a. Penyimpanan Barang

- 1) Pemilik barang atau kuasanya mengajukan surat permohonan kepada Pengelola Gudang untuk menyimpan barang sesuai Formulir Nomor SRG-OPR.46;
- 2) Pengelola Gudang menerima permohonan pemilik barang atau kuasanya untuk menyimpan barang;
- 3) Pengelola Gudang dan pemilik barang atau kuasanya membuat Surat Perjanjian Pengelolaan Barang (SPPB) dengan contoh bentuk dan isi sesuai contoh Formulir Nomor SRG-OPR.47;
- 4) Pemilik barang atau kuasanya memberitahukan rencana pemasukan barang dengan menyampaikan Surat Pemberitahuan Rencana Pemasukan Barang sesuai Formulir Nomor SRG-

- OPR.48 kepada Pengelola Gudang dan diterima paling lambat 1 (satu) hari sebelum pemasukan barang di gudang;
- 5) Pengelola Gudang menyampaikan permohonan uji mutu barang kepada Lembaga Penilaian Kesesuaian mutu barang dengan melampirkan surat permohonan penilaian kesesuaian untuk mutu barang sesuai Formulir Nomor SRG-OPR.49;
 - 6) Lembaga Penilaian Kesesuaian mutu barang melakukan uji mutu barang sesuai surat permohonan penilaian kesesuaian untuk mutu barang;
 - 7) Lembaga Penilaian Kesesuaian mutu barang mengirimkan hasil uji mutu barang kepada Pengelola Gudang melalui SRG-Online dan menyampaikan dokumen hasil uji kepada Pengelola Gudang;
 - 8) Pengelola Gudang melakukan pembongkaran, penimbangan barang, dan menandatangani BABM sesuai Formulir Nomor SRG-OPR.50;
 - 9) Pengelola Gudang menginput data jumlah barang yang dimasukkan sesuai dengan BABM melalui SRG-Online;
 - 10) Pengelola Gudang memverifikasi data hasil uji mutu barang melalui SRG-Online;
 - 11) Pengelola Gudang wajib mengasuransikan barang disimpan yang dapat meliputi asuransi kebakaran, kehilangan/kecurian, dan/atau banjiriran. Pengelola Gudang dapat menutup *fidelity insurance* (asuransi kegagalan pengelola gudang) atau *professional indemnity insurance*.
- b. Penerbitan Resi Gudang

Setelah penyimpanan barang dilakukan, Pengelola Gudang melakukan penerbitan Resi Gudang dengan tata cara sebagai berikut:

- 1) Pengelola Gudang memverifikasi nilai barang dengan menggunakan referensi harga dan menginput data untuk Resi Gudang melalui SRG-Online dan meminta kode pengaman untuk Resi Gudang kepada Pusat Registrasi melalui SRG-Online.
- 2) Pusat Registrasi melakukan verifikasi terhadap:
 - a) Legalitas Pengelola Gudang (telah memperoleh persetujuan BAPPEBTI dan identitas serta spesimen tanda tangan pihak yang berhak menandatangani Resi Gudang telah sesuai);
 - b) Legalitas Lembaga Penilaian Kesesuaian (telah memperoleh persetujuan BAPPEBTI);

- c) Jenis barang (sesuai dengan Peraturan Menteri Perdagangan tentang Barang yang dapat disimpan di Gudang dalam Sistem Resi Gudang);
 - d) Polis asuransi (bahwa atas barang telah ditutup polis asuransi);
 - e) Waktu jatuh tempo simpan barang (tidak melebihi daya simpan barang); dan
 - f) Nilai barang (nilai barang yang dimasukkan dalam SRG-Online tidak melebihi toleransi harga sesuai informasi harga yang tersedia/ atau harga pasar).
- 3) Dalam hal hasil verifikasi data untuk Resi Gudang memenuhi ketentuan, maka Pusat Registrasi menerbitkan kode pengaman dan dalam hal verifikasi data untuk Resi Gudang yang tidak memenuhi syarat akan ditolak penerbitan kode pengamannya oleh Pusat Registrasi. Selanjutnya, Pusat Registrasi akan memberitahukan alasan penolakan penerbitan kode pengaman. Namun, apabila Resi Gudang telah memenuhi ketentuan maka Pengelola Gudang akan mengirimkan bukti konfirmasi telah diterimanya kode pengaman melalui SRG-Online;
 - 4) Pengelola Gudang mencetak Resi Gudang dengan bentuk dan isi sesuai Formulir Nomor SRG-OPR.51.A. (Resi Gudang Atas Nama) dan Formulir Nomor SRG-OPR. 51.B (Resi Gudang Atas Perintah), serta menandatangani Resi Gudang bersama-sama dengan pemilik barang atau kuasanya;
 - 5) Pengelola Gudang menyerahkan Resi Gudang kepada pemilik barang atau kuasanya;
 - 6) Pengelola Gudang memberitahukan telah diterbitkannya Resi Gudang melalui SRG-Online kepada Pusat Registrasi;
 - 7) Pusat Registrasi melakukan penatausahaan Resi Gudang atas dasar pemberitahuan dari Pengelola Gudang melalui SRG-Online;
 - 8) Pusat Registrasi memberikan identitas pemakai (user id) dan kode akses rahasia (*password*) langsung kepada setiap pemegang Resi Gudang.
- c. Penerbitan Resi Gudang Pengganti
 - 1) Pemegang Resi Gudang atau penerima Hak Jaminan dalam hal Resi Gudang dibebani Hak Jaminan mengajukan permohonan

- untuk penerbitan Resi Gudang Pengganti dengan menggunakan Formulir Nomor SRG-OPR.53;
- 2) Berdasarkan permohonan penerbitan Resi Gudang Pengganti yang diterima Pengelola Gudang, Pengelola Gudang akan melakukan verifikasi keabsahan pemohon;
 - 3) Setelah melakukan verifikasi, Pengelola Gudang menyatakan Resi Gudang yang rusak tidak berlaku lagi dengan membubuhkan tanda “resi gudang tidak berlaku” pada Resi Gudang yang rusak atau hilang dan menyimpannya selama tiga tahun;
 - 4) Resi Gudang yang telah disimpan selama tiga tahun sebagaimana dimaksud pada butir tiga di atas dapat dimusnahkan. Pemusnahan Resi Gudang dilakukan dengan menandatangani berita acara pemusnahan Resi Gudang asli yang rusak dengan bentuk dan isi sesuai dengan model Formulir Nomor SRG-OPR.54;
 - 5) Pengelola Gudang meminta kode pengaman yang baru kepada Pusat Registrasi;
 - 6) Pusat Registrasi menerbitkan kode pengaman yang baru setelah melakukan verifikasi data Resi Gudang serta mencatat bahwa Resi Gudang yang akan digantikan tidak berlaku lagi;
 - 7) Pengelola Gudang menyampaikan konfirmasi kepada Pusat Registrasi bahwa kode pengaman telah diterima dengan baik;
 - 8) Pengelola Gudang mencetak dan menerbitkan Resi Gudang Pengganti yang bentuk dan isinya sesuai dengan model Formulir Nomor SRG-OPR.51.C (Resi Gudang Pengganti untuk Resi Gudang Atas Nama) dan model Formulir Nomor SRG-OPR.51.D (Resi Gudang Pengganti untuk Resi Gudang Atas Perintah);
 - 9) Pengelola Gudang memberitahukan telah diterbitkannya Resi Gudang Pengganti kepada Pusat Registrasi melalui SRG-Online;
 - 10) Pusat Registrasi melakukan penatausahaan Resi Gudang Pengganti atas dasar pemberitahuan dari Pengelola Gudang;
 - 11) Pengelola Gudang menyerahkan Resi Gudang Pengganti kepada pemegang Resi Gudang yang mengajukan permohonan penggantian atau penerima Hak Jaminan dalam hal Resi Gudang dibebani Hak Jaminan.
- d. Penerbitan Resi Gudang karena terjadi kesalahan penulisan

Apabila terjadi kesalahan penulisan, Pengelola Gudang wajib segera mengganti kesalahan penulisan tersebut dengan menerbitkan Resi Gudang yang baru dengan tata cara sebagai berikut:

- 1) Jika Pengelola Gudang menemukan kesalahan penulisan setelah Resi Gudang mendapat kode pengaman dan dicetak namun belum ditandatangani dan/atau diserahkan kepada pemilik barang, maka Pengelola Gudang wajib memberitahukan adanya kesalahan penulisan kepada Pusat Registrasi dan BAPPEBTI.
- 2) Apabila Pengelola Gudang menemukan kesalahan penulisan setelah Resi Gudang dicetak, ditandatangani, dan diserahkan kepada pemilik barang, maka Pengelola Gudang wajib memberitahukan adanya kesalahan penulisan kepada pemegang Resi Gudang terakhir, penerima Hak Jaminan (dalam hal Resi Gudang sedang dijaminan), Pusat Registrasi, dan BAPPEBTI.
- 3) Pengelola Gudang bersama pihak terkait melakukan verifikasi atas kesalahan penulisan Resi Gudang tersebut dengan mengacu kepada dokumen-dokumen yang dipergunakan dalam menerbitkan Resi Gudang dan dituangkan dalam berita acara hasil verifikasi dan dipergunakan sebagai dasar penerbitan Resi Gudang baru.
- 4) Pengelola Gudang wajib segera memperbaiki kesalahan penulisan tersebut dengan menerbitkan Resi Gudang baru dengan tata cara sebagaimana diatur dalam huruf f lampiran.
- 5) Jika terjadi kerugian akibat kesalahan penulisan menjadi tanggung jawab dari Pengelola Gudang.
- 6) Resi Gudang yang mengandung kesalahan dinyatakan tidak berlaku dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang.
- 7) Pengelola Gudang wajib melaporkan Resi Gudang yang dinyatakan tidak berlaku dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang kepada Pusat Registrasi dan BAPPEBTI.
- 8) Dalam hal Resi Gudang dibebani Hak Jaminan, maka Pengelola Gudang wajib melaporkan Resi Gudang yang dinyatakan tidak berlaku dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang kepada Pusat Registrasi, BAPPEBTI, dan penerima Hak Jaminan.
- 9) Pusat Registrasi melakukan pemutakhiran data berdasarkan laporan Pengelola Gudang sebagaimana dimaksud pada huruf enam dan tujuh.

5. Pengalihan resi gudang

Pasal 11 UU 9/2006 *jo.* Pasal 11 ayat (1) PP 36/2007 menentukan bahwa pengalihan Resi gudang dapat terjadi karena:

- a. pewarisan;
- b. hibah;
- c. jual beli; dan/atau
- d. sebab-sebab lain yang dibenarkan undang-undang, termasuk pemilikan barang karena pembubaran badan usaha yang semula merupakan Pemegang Resi Gudang.

Resi Gudang yang telah jatuh tempo tidak dapat dialihkan.²⁴⁰ Pengalihan Resi Gudang hanya dapat dilakukan paling lambat 5 (lima) hari sebelum Resi Gudang jatuh tempo. Penerima pengalihan Resi Gudang memperoleh hak atas dokumen dan barang, sedangkan pihak yang mengalihkan Resi Gudang memberikan jaminan kepada penerima pengalihan bahwa:

- a. Resi Gudang tersebut asli;
- b. Penerima pengalihan dianggap tidak mempunyai pengetahuan atas setiap fakta yang dapat mengganggu keabsahan Resi Gudang;²⁴¹
- c. Pihak yang mengalihkan mempunyai hak untuk mengalihkan Resi Gudang;
- d. Penerima pengalihan selanjutnya dibebaskan dari segala tanggung jawab atas kesalahan pengalihan pemegang Resi Gudang terdahulu; dan
- e. Proses pengalihan telah terjadi secara sah sesuai dengan undang-undang.

{Pasal 10 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 *jo.* Pasal 11 ayat (2), (3), (4), dan (5) PP 36/2007}.

Pihak yang mengalihkan Resi Gudang wajib melaporkan pengalihan kepada Pusat Registrasi²⁴² secara tertulis atau elektronik dan menyampaikan tembusannya kepada Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya. Kemudian Pusat Registrasi harus memberikan konfirmasi telah terjadinya

²⁴⁰Ketentuan ini dimaksudkan untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan Resi Gudang yang telah jatuh tempo, yang dapat menimbulkan kerugian bagi pihak lain {Penjelasan Pasal 8 ayat (4) UU 9/2006}.

²⁴¹Yang dimaksud dengan “mengganggu keabsahan Resi Gudang” termasuk Resi Gudang dalam keadaan sengketa {Penjelasan Pasal 11 ayat (5) huruf b PP 36/2007}.

²⁴²Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberikan perlindungan hukum kepada Pemegang Resi Gudang berikutnya {Penjelasan Pasal 8 ayat (3) UU 9/2006}.

pengalihan kepada pihak yang mengalihkan dan kepada penerima pengalihan dengan tembusan kepada Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya²⁴³ {lihat Pasal 8 ayat (3) UU 9/2006 *jo.* Pasal 11 ayat (6) dan (7) PP 36/2007}.

Pengalihan Resi Gudang Dalam Bentuk Warkat Atas Nama dilakukan dengan akta autentik disertai dengan penyerahan Resi gudang, sedangkan pengalihan Resi Gudang dalam bentuk Warkat Atas Perintah dilakukan dengan endosemen disertai dengan penyerahan Resi Gudang {lihat Pasal 8 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 serta Pasal 12 dan 13 PP 36/2007}.

Dalam hal pengalihan Resi Gudang dalam bentuk tanpa Warkat, maka pihak yang mengalihkan wajib melaporkan secara tertulis atau elektronik pengalihan Resi Gudang dalam bentuk tanpa Warkat tersebut ke Pusat Registrasi. Pengalihan Resi Gudang dalam bentuk tanpa Warkat dilakukan dengan pemindahbukuan kepemilikan oleh Pusat Registrasi. Selanjutnya Pusat Registrasi harus memberikan konfirmasi secara tertulis atau elektronik pengalihan kepada pihak yang mengalihkan, penerima pengalihan, dan Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya { Pasal 14 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) PP 36/2007}.

Mengenai pengalihan Derivatif Resi Gudang diatur dalam Pasal 15 PP 36/2007. Derivatif Resi Gudang dapat diperdagangkan di bursa atau di luar bursa.²⁴⁴ Dalam hal Derivatif Resi Gudang diperdagangkan di bursa, maka tatacara transaksi dan penyelesaian tunduk pada ketentuan bursa dan/atau lembaga kliring tempat Derivatif Resi Gudang tersebut diperdagangkan. Sedangkan dalam hal Derivatif Resi Gudang diperdagangkan di luar bursa, maka tatacara transaksi dan penyelesaian tunduk pada peraturan penerbit Derivatif Resi gudang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1)²⁴⁵ dan/ atau lembaga kliring {lihat Pasal 15 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}.

Pihak yang mengalihkan Derivatif Resi Gudang wajib melaporkan secara tertulis atau elektronik ke Pusat Registrasi. Pengalihan Derivatif Resi Gudang

²⁴³Pengalihan Resi Gudang terjadi pada saat endosemen Resi Gudang dan diserahkannya Resi Gudang kepada penerima pengalihan Resi Gudang {Penjelasan Pasal 11 ayat (7) PP 36/2007}.

²⁴⁴Pasal 9 ayat (1) UU 9/2006 : Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang dapat diperdagangkan di bursa atau di luar bursa. Penjelasan Pasal 9 ayat (1) UU 9/2006: Yang dimaksud dengan bursa adalah bursa berjangka, bursa efek, atau bursa lain sebagai pasar yang terorganisasi (organized market).

²⁴⁵Pasal 9 ayat (1) PP 36/2007 : Derivatif Resi Gudang hanya dapat diterbitkan oleh bank, lembaga keuangan nonbank, dan Pedagang Berjangka yang telah mendapat persetujuan Badan Pengawas.

dilakukan dengan pemindahbukuan kepemilikan oleh Pusat Registrasi. Selanjutnya Pusat Registrasi harus memberikan konfirmasi secara tertulis atau elektronis pengalihan kepada pihak yang mengalihkan, penerima pengalihan, dan penerbit Derivatif Resi Gudang paling lambat pada hari berikutnya {lihat Pasal 15 ayat (4), (5), dan (6) PP 36/2007}.

6. Penyelesaian transaksi

a. Penyerahan barang

Penyerahan barang sesuai dengan keterangan yang tercantum dalam Resi Gudang wajib dilakukan oleh Pengelola Gudang kepada pemegang Resi Gudang pada saat Resi Gudang telah jatuh tempo dan/atau atas permintaan pemegang Resi Gudang. Pengelola Gudang menyerahkan barang kepada pemegang Resi Gudang terakhir.²⁴⁶ Penyerahan barang dapat dilakukan jika pemegang Resi Gudang memenuhi persyaratan sebagai berikut: a. menyampaikan permintaan tertulis kepada Pengelola Gudang untuk menyerahkan barang; b. memenuhi kewajibannya kepada Pengelola Gudang; dan c. menyerahkan Resi Gudang {lihat Pasal 17 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 dan Pasal 25 ayat (1) dan (2) PP 36/2007}.

Pengelola Gudang wajib melakukan verifikasi untuk memastikan bahwa pihak yang mengajukan permintaan untuk menyerahkan barang adalah pemegang Resi Gudang yang sah. Jika Pengelola Gudang menolak untuk melakukan penyerahan barang, maka beban pembuktian berada pada Pengelola Gudang untuk membuktikan adanya alasan yang sah terhadap penolakan tersebut. Penyerahan barang dilakukan oleh Pengelola Gudang setelah melakukan verifikasi status Resi Gudang dan status pemegang Resi Gudang kepada Pusat Registrasi {Pasal 25 ayat (3), (4), dan (5) PP 36/2007}.

Dalam hal sebelum jatuh tempo pemegang Resi Gudang meminta Pengelola Gudang untuk menyerahkan barang sebagian, maka Pengelola Gudang wajib memenuhi permintaan tersebut dengan mencatat tanggal, jumlah penyerahan barang, dan barang yang tersisa, setelah menerima konfirmasi mengenai status Resi Gudang dan kepemilikannya dari Pusat

²⁴⁶Yang dimaksud dengan pemegang Resi Gudang terakhir adalah orang atau pihak yang terakhir tertera namanya dalam Resi Gudang. Dalam hal Resi Gudang tanpa warkat, pihak terakhir yang dicatat secara elektronis adalah pihak yang berhak menerima penyerahan barang {Penjelasan Pasal 17 ayat (2) UU 9/2006}.

Registrasi. Jika Resi Gudang dibebani Hak Jaminan, penyerahan barang sebagian hanya dapat dilakukan berdasarkan persetujuan tertulis penerima Hak Jaminan. Penyerahan barang sebagian dapat dilakukan jika pemegang Resi Gudang memenuhi persyaratan sebagai berikut: a. menyampaikan permintaan tertulis kepada Pengelola Gudang untuk menyerahkan barang sebagian; b. memenuhi kewajibannya kepada Pengelola Gudang; dan c. menyerahkan Resi Gudang {lihat Pasal 26 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}.

Pengelola Gudang wajib melakukan verifikasi untuk memastikan bahwa pihak yang mengajukan permintaan untuk dilakukan penyerahan barang sebagian adalah pemegang Resi Gudang yang sah. Jika Pengelola Gudang menolak untuk melakukan penyerahan sebagian barang maka beban pembuktian berada pada Pengelola Gudang untuk membuktikan adanya alasan yang sah terhadap penolakan tersebut. Penyerahan barang sebagian dilakukan oleh Pengelola Gudang setelah melakukan verifikasi status Resi Gudang dan pemegang Resi Gudang kepada Pusat Registrasi. Pusat Registrasi wajib memberikan konfirmasi mengenai status Resi Gudang dan kepemilikannya kepada Pengelola Gudang pada hari yang sama {lihat Pasal 26 ayat (4), (5), (6), dan (7) PP 36/2007}.

Pengelola Gudang dan pemegang Resi Gudang wajib melakukan endosemen terhadap Resi Gudang yang telah dilakukan penyerahan sebagian barang.²⁴⁷ Penyerahan barang sebagian wajib dilaporkan oleh Pengelola Gudang kepada Pusat Registrasi. Selanjutnya Pusat Registrasi melakukan pemuktakhiran data perubahan saldo rekening Resi Gudang dan menyampaikannya kepada pemegang Resi Gudang dan Pengelola Gudang. Kemudian Pengelola Gudang menyerahkan kembali Resi Gudang yang telah dilakukan endosemen kepada pemegang Resi Gudang atau penerima Hak Jaminan apabila Resi Gudang dibebani Hak Jaminan {lihat Pasal 27 ayat (1), (2), (3), dan (4) PP 36/2007}. Pengelola Gudang bertanggung jawab atas kehilangan dan/atau kerugian barang yang disebabkan oleh kelalaiannya dalam menyimpan dan menyerahkan barang (lihat Pasal 28 PP 36/2007).

²⁴⁷Edosemen dilakukan dengan cara mencantumkan kalimat pada Resi Gudang “Telah dilakukan penyerahan barang sebagian atas permohonan pemegang Resi Gudang sejumlah ... sehingga sisa barang menjadi sejumlah ...” dan ditandatangani oleh Pengelola Gudang dan pemegang Resi Gudang {Penjelasan Pasal 27 ayat (1) PP 36/2007}.

b. Penjualan barang

1) Penjualan barang karena cedera janji

Jika pemegang Resi Gudang cedera janji kepada Pengelola Gudang, maka Pengelola Gudang mempunyai hak untuk melakukan penjualan barang yang disimpan di Gudang atas kekuasaan sendiri tanpa memerlukan penetapan pengadilan, dengan persetujuan Badan Pengawas. Penjualan barang yang disimpan di Gudang atas kekuasaan sendiri tersebut dapat dilakukan melalui: a. lelang umum; dan b. penjualan langsung {lihat Pasal 29 ayat (1) dan (2) PP 36/2007}.

Dalam hal penjualan barang dilaksanakan melalui lelang umum, maka harus dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Sebelum melakukan lelang umum, Pengelola Gudang wajib memberitahukan kepada pemegang Resi Gudang dan Pusat Registrasi serta mengajukan permohonan persetujuan (harus memuat alasan dan kemungkinan yang terjadi atas barang tersebut, serta tanggal dan tempat pelaksanaan lelang umum) kepada Badan Pengawas paling lambat 5 (lima) hari sebelum dilakukan lelang umum. Selanjutnya Badan Pengawas wajib memberikan persetujuan atau penolakan atas permohonan tersebut paling lambat 3 (tiga) hari sebelum dilakukan lelang umum. Jika Badan Pengawas tidak memberikan persetujuan atau penolakan dalam waktu 3 (tiga) hari sebelum dilakukan lelang umum, maka Badan Pengawas dianggap menyetujui lelang tersebut dengan harga serta tanggal dan tempat pelaksanaan lelang umum adalah sesuai dengan pemberitahuan yang disampaikan oleh Pengelola Gudang {lihat Pasal 30 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) PP 36/2007}.

Dalam hal penjualan barang dilaksanakan melalui penjualan langsung, maka dilakukan dengan mengupayakan harga terbaik yang menguntungkan para pihak. Sebelum melakukan penjualan langsung, Pengelola Gudang wajib memberitahukan kepada pemegang Resi Gudang dan Pusat Registrasi serta mengajukan permohonan persetujuan (harus memuat alasan dan kemungkinan yang terjadi atas barang tersebut, harga serta tanggal dan tempat pelaksanaan penjualan langsung) kepada Badan Pengawas paling

lambat 5 (lima) hari sebelum dilakukan penjualan langsung. Selanjutnya Badan Pengawas wajib memberikan persetujuan atau penolakan atas permohonan tersebut paling lambat 3 (tiga) hari sebelum dilakukan penjualan langsung. Jika Badan Pengawas tidak memberikan persetujuan atau penolakan dalam waktu 3 (tiga) hari sebelum dilakukan penjualan langsung, maka Badan Pengawas dianggap menyetujui penjualan langsung tersebut dengan harga serta tanggal dan tempat pelaksanaan penjualan langsung adalah sesuai dengan pemberitahuan yang disampaikan oleh Pengelola Gudang {lihat Pasal 31 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) PP 36/2007}.

2) Penjualan barang karena rusak

Jika barang yang disimpan di Gudang mengalami kerusakan karena kelalaian Pengelola Gudang, maka Pengelola Gudang wajib mengganti barang dengan kualitas dan jumlah yang sama atau uang sejumlah harga beli barang sesuai dengan harga pasar. Dalam hal barang yang disimpan di gudang mengalami kerusakan karena kelalaian Lembaga Penilaian Kesesuaian, maka Lembaga Penilaian Kesesuaian wajib mengganti barang dengan kualitas dan jumlah yang sama atau uang sejumlah harga beli barang sesuai dengan harga pasar {lihat Pasal 32 ayat (1) dan (2) PP 36/2007}.

Terhadap barang yang rusak tersebut, Pengelola Gudang berhak melakukan penjualan langsung atas barang yang disimpan di Gudang. Sebelum melakukan penjualan langsung, Pengelola Gudang wajib memberitahukan kepada pemegang Resi Gudang dan Pusat Registrasi serta mengajukan permohonan persetujuan (memuat alasan dan kemungkinan yang terjadi atas barang tersebut, harga serta tanggal dan tempat pelaksanaan penjualan langsung) kepada Badan Pengawas paling lambat 5 (lima) hari sebelum dilakukan penjualan langsung. Selanjutnya Badan Pengawas wajib memberikan persetujuan atau penolakan paling lambat 3 (tiga) hari sebelum dilakukan penjualan langsung. Jika Badan Pengawas tidak memberikan persetujuan atau penolakan dalam waktu 3 (tiga) hari sebelum dilakukan penjualan langsung, maka Badan Pengawas dianggap menyetujui penjualan langsung tersebut dengan harga serta tanggal dan tempat pelaksanaan penjualan langsung adalah sesuai

dengan pemberitahuan yang disampaikan oleh Pengelola Gudang {lihat Pasal 32 ayat (3), (4), (5), (6), dan (7) PP 36/2007}.

c. Berakhirnya resi gudang

Resi Gudang dinyatakan tidak berlaku apabila:²⁴⁸

- 1) Telah jatuh tempo;
- 2) Dilakukan penyerahan barang; dan
- 3) Dilakukan penjualan melalui lelang umum atau penjualan langsung.

Pusat Registrasi wajib memberitahukan secara tertulis atau elektronik mengenai Resi Gudang yang akan jatuh tempo, paling lambat 5 (lima) hari sebelum tanggal jatuh tempo Resi Gudang kepada:

- 1) Pengelola Gudang dan pemegang Resi Gudang dalam hal Resi Gudang tidak dibebani Hak Jaminan; atau
- 2) Pengelola Gudang, pemberi Hak Jaminan dan penerima Hak Jaminan dalam hal Resi Gudang dibebani Hak Jaminan.

Selanjutnya Pengelola Gudang wajib memberitahukan secara tertulis atau elektronik kepada pemegang Resi Gudang mengenai Resi Gudang yang akan jatuh tempo, paling lambat 5 (lima) hari sebelum tanggal jatuh tempo Resi Gudang.

{lihat Pasal 33 ayat (2) dan (3) PP 36/2007}

7. Kelembagaan dalam sistem resi gudang

Dalam UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang dan dalam PP 36/2007 disebutkan bahwa kebijakan umum di bidang Sistem Resi Gudang ditetapkan oleh Menteri Perdagangan.²⁴⁹ Namun dalam operasionalnya, penyelenggaraan Sistem Resi Gudang dijalankan oleh beberapa lembaga. Pada awalnya dalam UU 9/2006 *jo.* PP 36/2007 kelembagaan dalam Sistem Resi Gudang terdiri atas: a. Badan Pengawas; b. Pengelola Gudang; c. Lembaga Penilaian Kesesuaian; dan d. Pusat Registrasi. Kemudian lembaga dalam Sistem Resi Gudang ini

²⁴⁸Pasal 33 ayat (1) PP 36/2007.

²⁴⁹Pasal 19 UU 9/2006 *jo.* Pasal 34 ayat (1) PP 36/2007 : “Kebijakan umum di bidang Sistem Resi Gudang ditetapkan oleh Menteri”. Menteri yang dimaksud disini adalah Menteri yang melaksanakan/ menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang perdagangan (Pasal 1 angka 10 UU 9/2006 *jo.* Pasal 1 angka 11 PP 36/2007). Yang dimaksud dengan kebijakan umum adalah kebijakan di bidang yang secara langsung atau tidak langsung berkaitan dengan kebijakan mengenai perlindungan kepentingan masyarakat terhadap kemungkinan penyalahgunaan Sistem Resi Gudang, kelancaran distribusi Barang, dan efisiensi biaya (Penjelasan Pasal 19 UU 9/2006).

bertambah dengan ditetapkannya Lembaga Jaminan Resi Gudang yang diatur dalam UU 9/2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang. Dengan demikian kelembagaan dalam Sistem Resi Gudang terdiri atas: a. Badan Pengawas; b. Pengelola Gudang; c. Lembaga Penilaian Kesesuaian; d. Pusat Registrasi; dan e. Lembaga Jaminan Resi Gudang.

a. Badan pengawas

Badan Pengawas merupakan unit organisasi di bawah Menteri yang diberi wewenang untuk melakukan pembinaan, pengaturan, dan pengawasan pelaksanaan Sistem Resi Gudang {Pasal 1 angka 11 *jo.* Pasal 20 ayat (1) UU 9/2006}, dan bertanggung jawab kepada Menteri {Pasal 20 ayat (2) UU 9/2006}. Dalam melaksanakan tugas dan tanggung jawab tersebut, Badan Pengawas memiliki wewenang sebagaimana terdapat dalam Pasal 21 UU 9/2006 yang kemudian dirubah dengan UU 9/2011 sebagai berikut:

- 1) Memberikan Persetujuan Kepada Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, Dan Pusat Registrasi Serta Bank, Lembaga Keuangan Nonbank, Dan Pedagang Berjangka Sebagai Penerbit Derivatif Resi Gudang;
- 2) Melakukan Pemeriksaan Teknis Terhadap Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, Pusat Registrasi, Dan Pedagang Berjangka;²⁵⁰
- 3) Memerintahkan Pemeriksaan Dan Penyidikan Terhadap Setiap Pihak Yang Diduga Melakukan Pelanggaran Terhadap Ketentuan Undang-Undang Ini Dan/Atau Peraturan Pelaksanaannya;²⁵¹
- 4) Menunjuk Pihak Lain Untuk Melakukan Pemeriksaan Tertentu;²⁵²

²⁵⁰Yang dimaksud dengan “pemeriksaan teknis” adalah rangkaian kegiatan mencari, mengumpulkan, dan mengolah data dan/atau keterangan lain yang dilakukan oleh pemeriksa untuk menentukan ada atau tidaknya pelanggaran terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan dalam Sistem Resi Gudang (Penjelasan Pasal 21 huruf b UU 9/2011).

²⁵¹Yang dimaksud dengan pemeriksaan adalah pemeriksaan secara berkala atau sewaktu-waktu diperlukan. Pemeriksaan tersebut dapat dilakukan oleh Badan Pengawas atau pihak lain yang ditunjuk untuk memeriksa laporan dan catatan seperti pembukuan, dokumen, atau catatan lain. Apabila dalam pemeriksaan tersebut ditemukan unsur-unsur tindak pidana, akan dilakukan penyidikan oleh pejabat yang berwenang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan (Penjelasan Pasal 21 huruf c UU 9/2006).

²⁵²Pihak lain yang dapat ditunjuk oleh Badan Pengawas untuk melakukan pemeriksaan sebagaimana dimaksud pada huruf ini, misalnya, akuntan publik, konsultan hukum, ahli komoditas, atau ahli laboratorium untuk memeriksa kasus-kasus tertentu dari Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, Pusat Registrasi, dan Pedagang Berjangka (Penjelasan Pasal 21 huruf d UU 9/2006).

- 5) Melakukan Tindakan Yang Diperlukan Untuk Mencegah Kerugian Masyarakat Sebagai Akibat Pelanggaran Ketentuan Undang-Undang Ini Dan/Atau Peraturan Pelaksanaannya; Dan
- 6) Membuat Penjelasan Lebih Lanjut Yang Bersifat Teknis Berdasarkan Undang-Undang Ini Dan/Atau Peraturan Pelaksanaannya.²⁵³

Jika bank, lembaga keuangan nonbank atau pedagang berjangka bermaksud menerbitkan Derivatif Resi Gudang, maka Badan Pengawas dapat mengeluarkan persetujuan sebagai penerbit Derivatif Resi Gudang atas permohonan bank, lembaga keuangan nonbank atau pedagang berjangka. Dalam memberikan persetujuan tersebut Badan Pengawas wajib menerapkan prinsip-prinsip tata kelola pemerintahan yang baik {Pasal 35 ayat (3) dan (4) PP 36/2007}.

Pusat Registrasi, Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan penerbit Derivatif Resi Gudang dilarang untuk dikendalikan, baik langsung maupun tidak langsung oleh orang perseorangan yang:

- 1) Pernah dinyatakan pailit atau menjadi direktur atau komisaris yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu perusahaan dinyatakan pailit dalam jangka waktu 5 (lima) tahun terakhir;
- 2) Pernah dihukum berdasarkan putusan pengadilan yang memiliki kekuatan hukum yang tetap karena melakukan tindak pidana di bidang ekonomi atau keuangan yang ancaman hukumannya di atas 5 (lima) tahun;
- 3) Terbukti melakukan pelanggaran terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang sistem resi gudang;
- 4) Tidak memiliki akhlak dan moral yang baik; dan/atau
- 5) Tidak memiliki pengetahuan di bidang sistem resi gudang.

(Pasal 36 PP 36/2007).

Dalam hal Pusat Registrasi, Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan penerbit Derivatif Resi Gudang bermaksud menghentikan kegiatannya, wajib melaporkan (pemberitahuan penghentian kegiatan harus memuat alasan dan disertai bukti yang sah) kepada Badan Pengawas secara tertulis dalam jangka waktu 90 (sembilan puluh) hari sebelum penghentian

²⁵³Untuk memberi kejelasan bagi masyarakat terhadap ketentuan Undang-Undang ini dan/atau peraturan pelaksanaannya, Badan Pengawas diberi kewenangan untuk membuat penjelasan secara tertulis (Penjelasan Pasal 21 huruf f UU 9/2006).

kegiatan efektif berlaku. Penghentian kegiatan Pusat Registrasi, Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan penerbit Derivatif Resi Gudang tidak menghilangkan tanggung jawab untuk menyelesaikan kewajiban yang berkaitan dengan pelaksanaan Resi Gudang yang belum jatuh tempo {lihat Pasal 37 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}.

Jika terjadi perubahan nama, alamat, pemegang saham, pengurus Pusat Registrasi, Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan penerbit Derivatif Resi Gudang dan/atau penandatanganan Resi Gudang, maka wajib dilaporkan ke Badan Pengawas (lihat Pasal 38 PP 36/2007).

b. Pengelola gudang

Pengelola Gudang adalah pihak yang melakukan usaha pergudangan, baik gudang milik sendiri maupun milik orang lain, yang melakukan penyimpanan, pemeliharaan, dan pengawasan barang yang disimpan oleh pemilik barang serta berhak menerbitkan Resi Gudang (Pasal 1 angka 8 UU 9/2006).

Dalam Pasal 22 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 ditegaskan bahwa gudang dalam Sistem Resi Gudang harus memenuhi persyaratan teknis sebagai tempat penyimpanan barang, dan harus mendapat persetujuan dari Badan Pengawas. Sedangkan Pengelola Gudang harus berbentuk badan usaha berbadan hukum yang bergerak khusus di bidang jasa pengelolaan gudang dan telah mendapat persetujuan Badan Pengawas {lihat Pasal 23 ayat (1) UU 9/2006 *jo.* Pasal 39 ayat (1) PP 36/2007}.

Setiap badan usaha yang berbentuk badan hukum yang ingin melakukan kegiatan usaha sebagai Pengelola Gudang wajib mengajukan permohonan untuk persetujuan Pengelola Gudang kepada Badan Pengawas disertai dengan dokumen dan/atau keterangan sebagai syarat administratif sebagai berikut:²⁵⁴

- 1) Akta Badan Usaha Berbadan Hukum Yang Telah Disahkan Oleh Instansi Yang Berwenang;
- 2) Nomor Pokok Wajib Pajak (Npwp);
- 3) Neraca Pembukuan Atau Laporan Keuangan Yang Telah Diaudit;
- 4) Lokasi Dan Denah Gudang;
- 5) Sertifikat Manajemen Mutu;²⁵⁵

²⁵⁴Pasal 39 ayat (4) PP 36/2007).

²⁵⁵Dalam hal koperasi dan/atau usaha kecil dan menengah, sekurang-kurangnya memiliki Pedoman Operasional Baku {Penjelasan Pasal 39 ayat (4) huruf e PP 36/2007}.

- 6) Daftar Nama Dan Kualifikasi Pihak Yang Berhak Bertindak Untuk Dan Atas Nama Pengelola Gudang Untuk Menandatangani Resi Gudang;²⁵⁶ Dan
- 7) Persetujuan Gudang Dari Badan Pengawas.

Calon Pengelola Gudang juga wajib memenuhi persyaratan sebagai berikut:²⁵⁷

- 1) Memiliki pengurus dengan integritas moral dan reputasi bisnis yang baik;²⁵⁸
- 2) Memiliki dan menerapkan pedoman operasional baku yang mendukung kegiatan operasional sebagai pengelola gudang;
- 3) Memiliki dan/atau menguasai paling sedikit 1 (satu) gudang yang telah memperoleh persetujuan dari badan pengawas;
- 4) Memenuhi kondisi keuangan yang ditetapkan oleh badan pengawas;²⁵⁹ dan
- 5) Memiliki tenaga dan kompetensi yang diperlukan dalam pengelolaan Gudang dan barang yang ditetapkan oleh Badan Pengawas.

Dalam Pasal 24 UU 9/2006 disebutkan bahwa Pengelola Gudang wajib membuat perjanjian pengelolaan barang secara tertulis dengan pemilik barang atau kuasanya.²⁶⁰ Kuasa untuk membuat perjanjian pengelolaan barang harus dibuat dalam bentuk tertulis. Perjanjian pengelolaan barang tersebut sekurang-kurangnya memuat: a. identitas para pihak; b. hak dan kewajiban para pihak; c. jangka waktu penyimpanan; d. deskripsi barang; dan e. asuransi {Pasal 24 ayat (1), (2), dan (3) UU 9/2006}.

²⁵⁶Yang dimaksud dengan “kualifikasi” adalah daftar riwayat hidup dan dokumen-dokumen pendukung yang menunjukkan kemampuan pihak yang berhak bertindak untuk dan atas nama Pengelola Gudang untuk menandatangani Resi Gudang untuk memahami Pedoman Operasional Baku Pengelolaan Gudang, dan karakteristik barang {Penjelasan Pasal 39 ayat (4) huruf f PP 36/2007}.

²⁵⁷Pasal 39 ayat (3) PP 36/2007.

²⁵⁸Yang dimaksud dengan “memiliki integritas moral yang baik” adalah: 1) tidak pernah dihukum karena melakukan tindak pidana; dan (2) tidak pernah masuk daftar hitam perbankan. Sedangkan yang dimaksud dengan “memiliki reputasi bisnis yang baik” adalah: 1) memiliki pengurus yang cakap serta ahli dalam bidang pengelolaan gudang dan barang ; dan 2) tidak pernah dinyatakan pailit dalam waktu 5 (lima) tahun terakhir.

Untuk mengukur hal ini Badan Pengawas melakukan uji kepatutan dan kelayakan terhadap pengurus Pengelola Gudang. {Penjelasan Pasal 39 ayat (3) huruf a PP 36/2007}.

²⁵⁹Yang dimaksud dengan “kondisi keuangan” adalah penetapan minimum jumlah modal dasar dan modal disetor {Penjelasan Pasal 39 ayat (3) huruf d PP 36/2007}.

²⁶⁰Kewajiban membuat perjanjian pengelolaan barang secara tertulis dimaksudkan untuk menguatkan kedudukan hukum pemilik barang. Dalam hal terjadi perselisihan, perjanjian pengelolaan akan menjadi bukti adanya penyimpanan barang {Penjelasan Pasal 24 ayat (1) UU 9/2006}.

Berdasarkan kesepakatan, Pengelola Gudang dapat mencampur barang yang jenis, standar mutu, dan unit satuannya setara atau menurut kebiasaan praktik perdagangan.²⁶¹ Pengelola Gudang wajib menyerahkan bagian barang bercampur tersebut kepada pemegang Resi Gudang sesuai dengan jumlah dan mutu yang tercantum dalam Resi Gudang {lihat Pasal 25 ayat (1) dan (2) UU 9/2006}.

Pengelola Gudang bertanggung jawab atas kesalahan penulisan keterangan dalam Resi Gudang,²⁶² dan bertanggung jawab atas kehilangan dan/atau kerugian barang yang disebabkan oleh kelalaiannya dalam menyimpan dan menyerahkan barang²⁶³ {lihat Pasal 27 ayat (1) dan (2) UU 9/2006}.

Jika Pemegang Resi gudang cedera janji, maka Pengelola Gudang dapat menjual Resi Gudang secara langsung atau melalui lelang umum berdasarkan peraturan perundang-undangan dengan persetujuan Badan Pengawas (Pasal 26 UU 9/2006).²⁶⁴

Selanjutnya tentang kewajiban Pengelola Gudang ini diatur lebih rinci dalam PP 36/2007. Dalam Pasal 40 PP 36/2007 ini disebutkan, Pengelola Gudang wajib:

- 1) Menyelenggarakan administrasi pengelolaan barang;²⁶⁵
- 2) Membuat perjanjian pengelolaan barang secara tertulis dengan pemilik barang atau kuasanya;

²⁶¹Untuk keperluan efisiensi penyimpanan barang tertentu, Pengelola Gudang dimungkinkan untuk mencampur barang. Namun, hal tersebut perlu memperoleh persetujuan pemilik barang karena pada dasarnya hubungan antara Pengelola Gudang dan Pemilik Barang merupakan hubungan kontraktual {Penjelasan Pasal 25 ayat (1) UU 9/2006}.

²⁶²Tanggung jawab dalam ketentuan ini meliputi memperbaiki kesalahan penulisan dan membayar ganti kerugian apabila kesalahan tersebut menimbulkan kerugian {Penjelasan Pasal 27 ayat (1) UU 9/2006}.

²⁶³Apabila kehilangan dan/atau kerugian barang terjadi akibat kelalaian Pengelola Gudang dalam melakukan penyimpanan dan penyerahan barang yang mengakibatkan kerugian bagi pemegang Resi Gudang, Pengelola Gudang wajib membayar ganti kerugian {Penjelasan Pasal 27 ayat (2) UU 9/2006}.

²⁶⁴Lelang umum ditujukan untuk lelang terhadap barang yang dinilai mempunyai jangka waktu yang masih lama. Penjualan langsung ditujukan untuk penjualan terhadap barang yang jangka waktunya telah habis atau jika tidak dilakukan penjualan, nilai komoditas akan bertambah turun. Untuk keadaan tertentu Pengelola Gudang diberi wewenang untuk menjual langsung. Dengan prosedur penjualan secara langsung dan melalui lelang umum, Pengelola Gudang mendapat perlindungan dengan mempunyai hak untuk mencegah kerugian yang mungkin dideritanya akibat cedera janji yang dilakukan oleh pemegang Resi Gudang. Cedera janji meliputi, antara lain, pemegang Resi Gudang tidak membayar biaya penyimpanan, atau tidak mengambil barang walaupun Resi Gudang jatuh tempo (Penjelasan Pasal 26 UU 9/2006).

²⁶⁵Yang dimaksud dengan “administrasi pengelolaan barang” adalah administrasi keluar dan masuk barang sehingga dapat diketahui dengan lalu lintas barang (Penjelasan Pasal 40 huruf a PP 36/2007).

- 3) Mendaftarkan penerbitan resi gudang kepada pusat registrasi;²⁶⁶
- 4) Menyelenggarakan administrasi terkait dengan resi gudang yang diterbitkan, resi gudang pengganti, resi gudang yang dimusnahkan, dan resi gudang yang dibebani hak jaminan;
- 5) Membuat, memelihara dan menyimpan catatan secara berurutan, terpisah dan berbeda dari catatan dan laporan usaha lain yang dijalankan;
- 6) Menyampaikan laporan bulanan, triwulan dan tahunan tentang barang yang dikelola badan pengawas;
- 7) Memberikan data dan informasi mengenai sediaan dan mutasi barang yang dikelolanya, apabila diminta oleh badan pengawas dan/atau instansi yang berwenang;
- 8) Menyampaikan kepada pusat registrasi identitas dan spesimen tandatangan dari pihak yang berhak bertindak untuk dan atas nama pengelola gudang dalam menandatangani resi gudang dan segera memberitahukan setiap terjadi perubahan atas identitas dan spesimen tandatangan tersebut;
- 9) Memberitahukan kepada pemegang resi gudang untuk segera mengambil dan/atau mengganti barang yang rusak atau dapat merusak barang lain sebelum jatuh tempo;²⁶⁷
- 10) Memiliki dan menerapkan pedoman operasional baku yang mendukung kegiatan operasional sebagai pengelola gudang;
- 11) Mengasuransikan semua barang yang dikelola di gudangnya dan menyampaikan informasi mengenai jenis dan nilai asuransi ke pusat registrasi;²⁶⁸ dan
- 12) Menjaga kerahasiaan data dan informasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

²⁶⁶Pengelola Gudang dilarang menerbitkan lebih dari satu Resi Gudang untuk barang yang sama yang disimpan di Gudang {Pasal 23 ayat (2) UU 9/2006}.

²⁶⁷Pemegang Resi Gudang mempunyai pilihan mengambil barang yang rusak/dapat merusak barang lain atau mengganti barang yang rusak/dapat merusak barang lain dengan barang yang jenis dan mutunya sama. Apabila pemegang Resi Gudang tidak mengambil tindakan apapun maka Pengelola Gudang atau Penerima Hak Jaminan dapat melakukan penjualan langsung atas barang yang disimpan. Apabila Resi Gudang telah jatuh tempo dan pemegang Resi Gudang tidak mengambil barang maka Pengelola Gudang mempunyai hak untuk menjual Resi Gudang secara langsung atau melalui lelang umum. Hal ini harus melalui permohonan persetujuan dari Pengelola Gudang kepada Badan Pengawas (Penjelasan Pasal 40 huruf i PP 36/2007).

²⁶⁸Asuransi dapat meliputi asuransi kebakaran, kecurian, banjir dan *fidelity insurance*. *Fidelity insurance* atau *Profesional Indemnity Insurance* adalah asuransi terhadap kecurangan atau pencurian yang dilakukan oleh pegawai Gudang yang bersangkutan (Penjelasan Pasal 40 huruf k PP 36/2007).

Di samping yang telah disebutkan dalam Pasal 40 PP 36/2007, Pasal 41 PP 36/2007 juga menentukan bahwa Pengelola Gudang wajib mempertahankan kekayaan bersih minimal sebagaimana ditetapkan oleh Badan Pengawas.²⁶⁹ Jika gudang yang dikelola milik Pengelola Gudang, kekayaan bersih termasuk tanah, bangunan dan peralatan. Namun jika gudang yang dikelola bukan milik Pengelola Gudang, kekayaan bersih hanya mencakup kekayaan perusahaan {lihat Pasal 41 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}. Sedangkan hak Pengelola Gudang disebutkan dalam Pasal 42 PP 36/2007 yaitu Pengelola Gudang berhak mengenakan biaya pengelolaan.

Kemudian dalam Pasal 43 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007 ditentukan bahwa gudang yang dipergunakan oleh Pengelola Gudang wajib mendapat persetujuan dari Badan Pengawas. Untuk memperoleh persetujuan dari Badan Pengawas tersebut, maka pemilik atau Pengelola Gudang wajib mengajukan permohonan kepada Badan Pengawas dengan melampirkan sekurang-kurangnya dokumen sebagai berikut: a. Surat Izin Usaha Perdagangan di bidang Usaha Jasa Pergudangan; b. Tanda Daftar Gudang (TDG); dan c. sertifikat untuk gudang dari Lembaga Penilaian Kesesuaian. Selanjutnya Badan Pengawas memberikan persetujuan dengan memperhatikan persyaratan sebagai berikut:

- 1) Tujuan pemakaian gudang yang terkait dengan kemampuan untuk menyimpan jenis barang dalam jangka waktu tertentu;
- 2) Lokasi gudang;²⁷⁰
- 3) Jenis gudang, meliputi: silo, *cold storage*, gudang tertutup, gudang terbuka, dan tanki;
- 4) Ukuran, meliputi: tinggi, luas, dan kapasitas gudang;
- 5) Konstruksi, kelembaban, dan suhu udara gudang;
- 6) Peralatan;²⁷¹ dan
- 7) Jangka waktu penguasaan gudang dalam hal gudang yang dipergunakan bukan milik pengelola gudang.

²⁶⁹Yang dimaksud dengan “kekayaan bersih (net worth) yang harus dipertahankan” adalah nilai nominal atau persentase tertentu dari barang yang dikelola oleh Pengelola Gudang yang harus dipertahankan setiap waktu. Pengelola Gudang wajib mempertahankan kekayaan bersih minimal untuk menjaga kelangsungan usaha sebagai Pengelola Gudang {Penjelasan Pasal 41 ayat (1) PP 36/2007}.

²⁷⁰Persyaratan lokasi gudang antara lain meliputi kedekatan lokasi gudang dengan sentra produksi, memiliki akses keluar masuk barang yang memadai, dan faktor-faktor lingkungan lainnya yang mendukung {Penjelasan Pasal 43 ayat (3) huruf b PP 36/2007}.

²⁷¹Yang dimaksud dengan “peralatan” adalah sarana minimal yang dibutuhkan untuk dapat mengoperasikan gudang {Penjelasan Pasal 43 ayat (3) huruf f PP 36/2007}.

c. Lembaga penilaian kesesuaian

Menurut ketentuan Pasal 1 angka 12 UU 9/2006 yang kemudian dirubah dengan UU 9/2011, yang dimaksud dengan Lembaga Penilaian Kesesuaian adalah lembaga yang telah mendapat persetujuan Badan Pengawas untuk melakukan serangkaian kegiatan untuk menilai atau membuktikan bahwa persyaratan tertentu yang berkaitan dengan produk, proses, sistem, dan/atau personel terpenuhi.

Dalam Pasal 28 UU 9/2006 *jo.* Pasal 44 ayat (1) PP 36/2007 disebutkan bahwa kegiatan penilaian kesesuaian dalam Sistem Resi Gudang dilakukan oleh Lembaga Penilaian Kesesuaian yang telah mendapat persetujuan Badan Pengawas.²⁷² Menurut ketentuan Pasal 44 ayat (3) dan (4) PP 36/2007 yang kemudian dirubah dengan PP 70/2013 bahwa untuk mendapatkan persetujuan Badan Pengawas, maka Lembaga Penilaian Kesesuaian mengajukan permohonan persetujuan secara tertulis kepada Badan Pengawas dengan melampirkan dokumen persyaratan yang harus dipenuhi oleh Lembaga Penilaian Kesesuaian meliputi: a. memiliki pengalaman di bidang penilaian kesesuaian selama paling sedikit 1 (satu) tahun; b. memiliki sumber daya manusia yang tersertifikasi; c. memiliki peralatan yang dipergunakan untuk menunjang kegiatan penilaian kesesuaian; dan d. persyaratan teknis lainnya yang ditetapkan oleh Badan Pengawas.

Lembaga Penilaian Kesesuaian mencakup:²⁷³

- 1) Lembaga inspeksi yang menerbitkan sertifikat untuk gudang;
- 2) Laboratorium penguji yang menerbitkan hasil uji berupa sertifikat untuk barang; dan
- 3) Lembaga sertifikasi sistem mutu yang menerbitkan sertifikat manajemen mutu.

Lembaga Penilaian Kesesuaian mengeluarkan sertifikat untuk barang yang sekurang-kurangnya memuat:²⁷⁴

²⁷²Kegiatan penilaian kesesuaian dalam Sistem Resi Gudang mencakup kegiatan sertifikasi, inspeksi, dan pengujian yang berkaitan dengan barang, gudang, dan Pengelola Gudang. Penyimpanan barang di gudang sangat erat kaitannya dengan konsistensi mutu barang yang disimpan sehingga perlu disiapkan sistem penilaian kesesuaian yang dapat menjamin konsistensi mutu barang yang disimpan (Penjelasan Pasal 28 UU 9/2006).

²⁷³Pasal 44 ayat (2) PP 36/2007.

²⁷⁴Pasal 29 UU 9/2006 yang kemudian dirubah dengan UU 9/2011.

- 1) Nomor dan tanggal penerbitan;
- 2) Identitas pemilik barang;
- 3) Jenis dan jumlah barang;
- 4) Dihapus;²⁷⁵
- 5) Metode pengujian mutu barang;
- 6) Tingkat mutu dan kelas barang;
- 7) Jangka waktu sertifikat untuk barang; dan
- 8) Tanda tangan pihak yang berwenang mewakili lembaga.

Selanjutnya dalam Pasal 30 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 ditegaskan bahwa Lembaga Penilaian Kesesuaian bertanggung jawab atas segala keterangan yang tercantum dalam sertifikat untuk barang.²⁷⁶ Namun Lembaga Penilaian Kesesuaian tidak bertanggung jawab atas perubahan mutu barang yang diakibatkan oleh kelalaian Pengelola Gudang.

d. Pusat registrasi

Menurut Pasal 1 angka 13 UU 9/2006 yang dimaksud dengan Pusat Registrasi Resi Gudang yang selanjutnya disebut Pusat Registrasi adalah badan usaha berbadan hukum yang mendapat persetujuan Badan Pengawas untuk melakukan penatausahaan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan Hak Jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi.

Dalam Pasal 34 ayat (1) UU 9/2006 *jo.* Pasal 45 ayat (1) PP 36/2007 disebutkan kembali bahwa kegiatan sebagai Pusat Registrasi hanya dapat dilakukan oleh badan usaha berbadan hukum dan telah mendapat persetujuan Badan Pengawas. Pusat Registrasi berkedudukan di Ibukota Negara Republik Indonesia {Pasal 45 ayat (2) PP 36/2007}. Menurut ketentuan Pasal 45 ayat (3) dan (4) PP 36/2007 untuk memperoleh persetujuan Badan Pengawas, calon Pusat Registrasi wajib mengajukan permohonan kepada Badan Pengawas dengan memenuhi persyaratan yang meliputi:

- 1) Mempunyai pengalaman paling sedikit 3 (tiga) tahun dalam kegiatan pencatatan transaksi kontrak berjangka komoditas dan kliring;

²⁷⁵Ketentuan huruf d ini dihapus oleh UU 9/2011.

²⁷⁶Semua keterangan yang tercantum di dalam sertifikat untuk barang merupakan hasil penilaian kesesuaian yang dijamin Lembaga Penilaian Kesesuaian berdasarkan pengalaman dan keahlian yang dimiliki di bidang sertifikasi. Terhadap jaminan yang tercantum dalam sertifikat untuk barang tersebut, Lembaga Penilaian Kesesuaian mempunyai kewajiban untuk mempertanggung-jawabkannya {Penjelasan Pasal 30 ayat (1) UU 9/2006}.

- 2) Memiliki sistem penatausahaan resi gudang dan derivatif resi gudang yang bersifat akurat, aktual (*online* dan *real time*), aman, terpercaya dan dapat diandalkan (*reliable*); dan
- 3) Memenuhi persyaratan keuangan yang ditetapkan oleh badan pengawas.

Mengenai kewajiban Pusat Registrasi ditentukan dalam Pasal 46 PP 36/2007, yaitu:

- 1) Menyelenggarakan penatausahaan resi gudang dan derivatif resi gudang yang meliputi pencatatan, penyimpanan, pemindahbukuan kepemilikan, pembebanan hak jaminan, pelaporan, serta penyediaan sistem dan jaringan informasi;
- 2) Memiliki sistem penatausahaan resi gudang dan derivatif resi gudang yang terintegrasi dengan sistem pengawasan badan pengawas;
- 3) Memberikan data dan informasi mengenai penatausahaan resi gudang dan derivatif resi gudang apabila diminta oleh badan pengawas dan/atau instansi atau pihak yang berwenang;
- 4) Menjaga kerahasiaan data dan informasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- 5) Menyampaikan konfirmasi secara tertulis atau elektronik kepada pemegang resi gudang dan/atau penerima Hak Jaminan dalam hal:
 - a) Penerbitan Resi Gudang
 - b) Penerbitan Resi Gudang Pengganti
 - c) Pengalihan Resi Gudang; Atau
 - d) Pembebanan, perubahan, atau pencoretan Hak Jaminan;paling lambat 2 (dua) hari setelah berakhirnya bulan kalender, baik terjadi maupun tidak terjadi perubahan catatan kepemilikan.

Sedangkan mengenai hak dari Pusat Registrasi ditentukan dalam Pasal 47 ayat (1) dan (2) PP 36/2007, yaitu:

- 1) Mengenakan biaya terkait dengan penatausahaan resi gudang dan derivatif resi gudang;
- 2) Menunjuk dan/atau bekerjasama dengan pihak lain untuk mendukung penatausahaan resi gudang dan derivatif resi gudang; dan
- 3) Memperoleh informasi dan data tentang:
 - a) Lembaga dan gudang yang memperoleh persetujuan badan pengawas dari badan pengawas,

- b) Penerbitan resi gudang dan derivatif resi gudang dari penerbit resi gudang dan penerbit derivatif resi gudang,
- c) Pengalihan resi gudang dan derivatif resi gudang dari pihak yang mengalihkan,
- d) Pembebanan hak jaminan dari penerima hak jaminan, serta
- e) Penyelesaian transaksi dari pemegang resi gudang, pengelola gudang, penerima hak jaminan dan pihak terkait lainnya.

Mengenai pengenaan biaya dan penunjukan dan/atau kerjasama dengan pihak lain sebagaimana dimaksud pada huruf a dan b di atas, harus mendapat persetujuan terlebih dahulu dari Badan Pengawas.

e. Lembaga jaminan resi gudang

Lembaga Jaminan Resi Gudang ini terbentuk berdasarkan UU 9/2011 tentang Perubahan atas UU 9/2006 tentang Sistem Resi Gudang {Pasal 37A ayat (1) UU 9/2011}. Menurut Pasal 1 angka 14 UU 9/2011 yang dimaksud dengan Lembaga Jaminan Resi Gudang yang selanjutnya disebut Lembaga Jaminan adalah badan hukum Indonesia yang menjamin hak dan kepentingan pemegang Resi Gudang atau penerima Hak Jaminan terhadap kegagalan, kelalaian, atau ketidakmampuan Pengelola Gudang dalam melaksanakan kewajibannya dalam menyimpan dan menyerahkan barang.

Dalam Pasal 37A ayat (2), dan (3) UU 9/2011 ditentukan bahwa Lembaga Jaminan melaksanakan tugas dan wewenangnya secara independen, transparan, dan akuntabel, serta bertanggung jawab kepada Menteri. Mengenai tempat kedudukannya, Pasal 37 B ayat (1) dan (2) UU 9/2011 menentukan bahwa Lembaga Jaminan berkedudukan di ibu kota Negara Republik Indonesia, dan dapat memiliki kantor perwakilan di wilayah Negara Republik Indonesia.

Mengenai fungsi Lembaga Jaminan disebutkan dalam Pasal 37 D UU 9/2011, yaitu:

- 1) Melindungi hak Pemegang Resi Gudang dan/atau Penerima Hak Jaminan apabila terjadi kegagalan, ketidakmampuan, dan/atau kebangkrutan Pengelola Gudang dalam menjalankan kewajibannya; dan
- 2) Memelihara stabilitas dan integritas Sistem Resi Gudang sesuai dengan kewenangannya.

Dalam menjalankan fungsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 D huruf a UU 9/2011 tersebut di atas, maka Lembaga Jaminan menurut Pasal 37 E ayat (1) UU 9/2011 mempunyai tugas:

- 1) Merumuskan dan menetapkan kebijakan pelaksanaan penjaminan pengelolaan barang oleh Pengelola Gudang; dan
- 2) Melaksanakan penjaminan pengelolaan barang oleh Pengelola Gudang.

Kemudian, dalam menjalankan fungsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 D huruf b UU 9/2011 tersebut di atas, maka Lembaga Jaminan menurut Pasal 37 E ayat (2) UU 9/2011 mempunyai tugas sebagai berikut:

- 1) Merumuskan dan menetapkan kebijakan dalam rangka memelihara stabilitas dan integritas Sistem Resi Gudang;
- 2) Merumuskan, menetapkan, dan melaksanakan kebijakan penyelesaian Pengelola Gudang gagal yang tidak berdampak luas (sistemik);²⁷⁷ dan
- 3) Melaksanakan penanganan Pengelola Gudang gagal yang berdampak luas (sistemik).²⁷⁸

Selanjutnya, dalam rangka melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 E UU 9/2011 tersebut di atas, maka Lembaga Jaminan menurut Pasal 37 F ayat (1) UU 9/2011 mempunyai wewenang sebagai berikut:

- 1) Menetapkan dan memungut kontribusi pada saat pengelola gudang pertama kali menjadi peserta;
- 2) Menetapkan dan memungut uang jaminan atas setiap barang yang disimpan;
- 3) Melakukan pengelolaan kekayaan dan kewajiban lembaga jaminan;
- 4) Mendapatkan dan memastikan data barang yang disimpan pemilik barang pada pengelola gudang sesuai dengan data dalam resi gudang, data dan laporan keadaan keuangan pengelola gudang;
- 5) Melakukan pencocokan (rekonsiliasi), verifikasi, dan/atau konfirmasi atas data sebagaimana dimaksud pada huruf d;
- 6) Menetapkan syarat, tata cara, dan ketentuan pembayaran klaim;

²⁷⁷Yang dimaksud dengan “tidak berdampak luas” adalah suatu kondisi sulit yang ditimbulkan oleh pengelolaan Gudang yang tidak menyebabkan hilangnya kepercayaan terhadap Sistem Resi Gudang {Penjelasan Pasal 37 E ayat (2) huruf b UU 9/2011}.

²⁷⁸Yang dimaksud dengan “berdampak luas” adalah suatu kondisi sulit yang ditimbulkan oleh pengelolaan Gudang yang menyebabkan hilangnya kepercayaan terhadap Sistem Resi Gudang {Penjelasan Pasal 37 E ayat (2) huruf c UU 9/2011}.

- 7) Menunjuk, menguasai, dan/atau menugaskan pihak lain²⁷⁹ untuk bertindak bagi kepentingan dan/atau atas nama lembaga jaminan, guna melaksanakan sebagian tugas tertentu; dan
- 8) Menjatuhkan sanksi administratif.

Dalam Pasal 37 F ayat (2) dan (3) UU 9/2011 ditegaskan juga bahwa Lembaga Jaminan dapat melakukan penyelesaian dan penanganan Pengelola Gudang gagal. Dalam melakukan penyelesaian dan penanganan Pengelola Gudang gagal tersebut, Lembaga Jaminan dapat bertindak sebagai kreditor terhadap Pengelola Gudang berdasarkan hak subrogasi dari pemegang Resi Gudang dan/atau pemegang Hak Jaminan yang dapat mengajukan permohonan pailit kepada Pengadilan Niaga.

Kemudian dalam Pasal 37 G ayat (1), (2), dan (3) UU 9/2011 ditegaskan pula bahwa dalam menjalankan tugas dan wewenangnya, Lembaga Jaminan dapat meminta data, informasi, dan/atau dokumen kepada pihak lain.²⁸⁰ Setiap pihak yang diminta data, informasi, dan/atau dokumen wajib memberikannya kepada Lembaga Jaminan, sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Juga ditentukan bahwa setiap pihak yang karena jabatannya dilarang untuk memberitahukan data, informasi, dan/atau dokumen sebagaimana dimaksud di atas dapat memberikan data, informasi, atau dokumen tersebut setelah mendapat izin dari pihak yang berwenang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Menurut ketentuan Pasal 37 H UU 9/2011, setiap Pengelola Gudang yang melakukan kegiatan usaha di wilayah Republik Indonesia wajib menjadi peserta penjaminan yang dilaksanakan Lembaga Jaminan. Selanjutnya dalam Pasal 37 I ayat (1), (2), dan (3) UU 9/2011 ditentukan bahwa ketentuan mengenai pembinaan, pengawasan, persyaratan dan kepesertaan penjaminan, pengumpulan dana, pengelolaan dana, serta struktur organisasi dan fungsi administrasi Lembaga Jaminan serta hal-hal yang terkait dengan pelaksanaan penjaminan Lembaga Jaminan akan diatur dengan Peraturan Pemerintah. Juga ditentukan bahwa dana yang terkumpul dalam Lembaga Jaminan hanya dapat digunakan untuk melindungi kepentingan pemegang Resi Gudang dan keamanan penerima Hak Jaminan terhadap kegagalan atau ketidakmampuan

²⁷⁹Yang dimaksud dengan "pihak lain" adalah pihak-pihak yang berkaitan dengan tugas dan kewenangan Lembaga Jaminan {Penjelasan Pasal 37 F ayat (1) huruf g UU 9/2011}.

²⁸⁰Yang dimaksud dengan "pihak lain" adalah pihak-pihak yang berkaitan dengan tugas dan kewenangan Lembaga Jaminan {Penjelasan Pasal 37 G ayat (1) UU 9/2011}.

dari Pengelola Gudang untuk melaksanakan kewajiban dengan baik terkait dengan diterbitkannya Resi Gudang. Ketentuan mengenai penatausahaan rekening dalam kaitannya dengan jenis barang yang dijamin oleh Lembaga Jaminan diatur dengan Peraturan Pemerintah.

8. Pembukuan dan pelaporan

Mengenai pembukuan dan pelaporan dalam Sistem Resi Gudang diatur dalam Pasal 36 UU 9/2006 dan kemudian dirinci dalam Pasal 51 sampai dengan Pasal 55 PP 36/2007. Pasal 36 UU 9/2006 menentukan bahwa Pengelola Gudang, Puser Registrasi, dan Lembaga Penilaian Kesesuaian wajib: a. membuat, menyimpan pembukuan, dan catatan kegiatan yang berkaitan dengan Sistem Resi Gudang; dan b. menyampaikan laporan secara berkala dan/atau sewaktu-waktu kepada Badan Pengawas.²⁸¹

Ketentuan Pasal 36 UU 9/2006 ini kemudian dijabarkan PP 36/2007. Dalam Pasal 51 ayat (1), (2), (3), dan (4) PP 36/2007 ditentukan tentang kewajiban pembukuan dan pelaporan oleh Pengelola Gudang. Pengelola Gudang wajib membuat, menyimpan pembukuan, dan catatan kegiatan yang berkaitan dengan Sistem Resi Gudang. Catatan sebagaimana dimaksud di atas meliputi:

- a. Nama dan alamat pemilik barang;
- b. Tanggal penyimpanan dan jatuh tempo;
- c. Deskripsi barang yang disimpan meliputi jenis, tingkat mutu, jumlah, dan jika ada kelas barang;
- d. Nomor penerbitan resi gudang yang diterbitkan, termasuk resi gudang pengganti, resi gudang yang diperbaiki dan resi gudang yang dimusnahkan, serta resi gudang yang dibebani hak jaminan;
- e. Penyerahan barang meliputi tanggal, jenis, mutu, dan jumlah;
- f. Nilai barang pada saat dimasukkan, dialihkan, dan jatuh tempo;
- g. Nilai dan jenis asuransi; dan
- h. Specimen tandatangan pihak yang berhak bertindak untuk dan atas nama pengelola gudang dalam menandatangani resi gudang.

²⁸¹Apabila diperlukan laporan sewaktu-waktu untuk kelengkapan data dan informasi mengenai kegiatan para pihak dalam pengalihan Resi Gudang dan/atau ditemukan indikasi atau laporan penyimpangan terhadap ketentuan Undang-Undang ini dan/atau peraturan pelaksanaannya, Badan Pengawas mewajibkan pemegang persetujuan untuk menyampaikan laporan (Penjelasan Pasal 36 huruf b UU 9/2006).

Kemudian ditentukan bahwa catatan sebagaimana dimaksud di atas tersebut wajib disimpan di kantor Pengelola Gudang tempat Resi Gudang diterbitkan, dan wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan dan tahun, dan/atau sewaktu-waktu apabila diperlukan.

Pasal 52 ayat (1), (2), (3), (4), (5), dan (6) PP 36/2007 mengatur kewajiban pembukuan dan pelaporan oleh Lembaga Penilaian Kesesuaian. Lembaga Penilaian Kesesuaian wajib membuat, menyimpan pembukuan, dan catatan kegiatan yang berkaitan dengan Sistem Resi Gudang. Catatan yang dimaksud meliputi:

- a. Nama dan alamat pemilik barang;
- b. Tanggal pengambilan contoh; dan
- c. Barang yang dijadikan contoh uji untuk mendapatkan sertifikat untuk barang.

Kemudian ditentukan bahwa barang yang dijadikan contoh uji wajib disimpan oleh Lembaga Penilaian Kesesuaian. Jangka waktu penyimpanan catatan dan barang yang dijadikan contoh uji sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Selanjutnya ditentukan pula bahwa catatan dan barang yang dijadikan contoh uji tersebut wajib disimpan di kantor Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan dan tahun.

Pasal 53 ayat (1), (2), (3), (4), (5), (6), dan (7) PP 36/2007 mengatur tentang kewajiban pembukuan dan laporan oleh Pusat Registrasi. Pusat Registrasi wajib membuat, menyimpan pembukuan, dan catatan yang berkaitan dengan Sistem Resi Gudang. Catatan sebagaimana dimaksud tersebut meliputi:

- a. Kode pengaman;
- b. Nama dan alamat penerbit resi gudang dan derivatif resi gudang;
- c. Nomor penerbitan resi gudang yang diterbitkan, termasuk resi gudang pengganti, resi gudang yang dimusnahkan, dan resi gudang yang dibebani hak jaminan;
- d. Deskripsi barang yang disimpan, meliputi: jenis, tingkat mutu, jumlah, dan kelas barang jika ada;
- e. Penyerahan barang, meliputi tanggal, mutu, jumlah, nama, dan alamat penerima barang;
- f. Nama dan alamat pemegang resi gudang, termasuk catatan pengalihan;
- g. Jenis dan spesifikasi derivatif resi gudang yang diterbitkan;

- h. Resi gudang yang dibebani hak jaminan;
- i. Lembaga penilaian kesesuaian yang melakukan sertifikasi untuk barang;
- j. Nilai dan jenis asuransi;
- k. Data mengenai sertifikat gudang dan sertifikat untuk barang; dan
- l. Daftar gudang, pengelola gudang, usaha kecil, usaha menengah, kelompok tani dan koperasi.

Kemudian ditentukan bahwa catatan sebagaimana dimaksud di atas wajib disimpan di kantor Pusat Registrasi. Penyimpanan catatan elektronik oleh Pusat Registrasi selain dilakukan di gedung kantor Pusat Registrasi, juga wajib dilakukan di gedung yang berbeda dari gedung kantor Pusat Registrasi.²⁸² Selanjutnya ditentukan pula bahwa dalam membuat, menyimpan, pembukuan dan catatan tersebut, Pusat Registrasi wajib berkoordinasi dengan Badan Pengawas. Jangka waktu penyimpanan catatan tersebut sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Catatan sebagaimana dimaksud tersebut wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan dan tahun.

Pasal 54 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) PP 36/2007 mengatur tentang kewajiban pembukuan dan pelaporan oleh Penerbit Derivatif Resi Gudang. Penerbit Derivatif Resi Gudang wajib membuat, menyimpan pembukuan, dan catatan kegiatan yang berkaitan dengan penerbitan Derivatif Resi Gudang. Catatan yang dimaksud tersebut meliputi:

- a. Keterangan isi resi gudang yang terhadapnya diterbitkan derivatif resi gudang;
- b. Nomor penerbitan derivatif resi gudang; dan
- c. Jenis dan spesifikasi derivatif resi gudang yang diterbitkan.

Kemudian ditentukan bahwa catatan yang dimaksud wajib disimpan di kantor Penerbit Derivatif Resi Gudang. Jangka waktu penyimpanan catatan tersebut sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Selanjutnya catatan tersebut wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan dan tahun.

Dalam Pasal 55 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007 diatur tentang tenggang waktu laporan bulanan, triwulan, dan tahunan yang dilakukan oleh Pengelola

²⁸²Sebagai lembaga yang bertugas melakukan penatausahaan Resi Gudang, Pusat Registrasi wajib menyimpan salinan elektronik (*back-up*) semua catatan mengenai penatausahaan Resi Gudang di gedung yang berbeda, sehingga apabila terjadi *force majeure* di kantor pusatnya masih ada salinan elektronik (*back-up*) semua catatan mengenai Resi Gudang {Penjelasan Pasal 53 ayat (4) PP 36/2007}.

Gudang, Pusat Registrasi, Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan Penerbit Derivatif Resi Gudang kepada Badan Pengawas. Laporan bulanan wajib disampaikan kepada Badan Pengawas paling lambat 7 (tujuh) hari setelah tanggal periode pelaporan berakhir. Laporan triwulan wajib disampaikan kepada Badan Pengawas paling lambat 45 (empat puluh lima) hari setelah tanggal periode pelaporan berakhir. Sedangkan laporan tahunan disampaikan kepada Badan Pengawas paling lambat 90 (sembilan puluh) hari setelah berakhirnya tahun laporan.

9. Pembebanan hak jaminan atas resi gudang

a. Umum

Pembebanan Hak Jaminan atas Resi gudang diatur dalam Pasal 12 sampai Pasal 16 UU 9/2006 *jo.* Pasal 16 sampai Pasal 21 PP 36/2007.

Pasal 16 ayat (1) dan (2) PP 36/2007 menentukan bahwa Resi Gudang dapat dibebani Hak Jaminan untuk pelunasan utang²⁸³, dan Hak Jaminan tersebut memberikan kedudukan untuk diutamakan bagi penerima Hak Jaminan terhadap kreditor yang lain. Ketentuan ini merupakan penegasan dan penjabaran dari ketentuan dalam Pasal 12 UU 9/2006 yang menyebutkan bahwa perjanjian Hak Jaminan atas Resi Gudang merupakan perjanjian ikutan dari suatu perjanjian utang-piutang yang menjadi perjanjian pokok. Dalam Penjelasan Pasal 12 ayat (1) UU 9/2006 ditegaskan bahwa dari berbagai ketentuan jaminan yang ada saat ini yaitu gadai, hipotek selain tanah, jaminan fidusia, dan hak tanggungan, dan dengan memperhatikan ketentuan sifat-sifatnya, maka Resi Gudang tidak dapat dijadikan objek yang dapat dibebani oleh salah satu di antara bentuk jaminan yang ada tersebut. Lebih lanjut Penjelasan Pasal 12 ayat (1) UU 9/2006 juga menegaskan bahwa pengaturan Resi Gudang dalam UU 9/2006 ini dimaksudkan untuk menampung kebutuhan Pemegang Resi Gudang atas ketersediaan dana melalui lembaga jaminan tanpa harus mengubah bangunan hukum mengenai lembaga-lembaga jaminan yang sudah ada. Dengan demikian UU 9/2006 ini menciptakan lembaga hukum jaminan tersendiri di luar lembaga-lembaga jaminan yang telah ada yang disebut “Hak Jaminan atas Resi Gudang”. Pada bagian lain Penjelasan Pasal 12 ayat (1) UU 9/2006 ini juga menjelaskan dan menegaskan kembali ketentuan mengenai

²⁸³Yang dimaksud dengan “utang” adalah utang pemberi Hak Jaminan kepada penerima Hak Jaminan {Penjelasan Pasal 16 ayat (1) PP 36/2007}.

dibuatnya terlebih dahulu perjanjian kredit antara Pemegang Resi Gudang dengan Kreditor yang menjadi perjanjian pokok untuk dapat diberikannya jaminan dengan Resi Gudang sebagaimana sifat hak jaminan pada umumnya. Hak Jaminan atas Resi Gudang ini meliputi klaim asuransi dalam hal barang sebagaimana tersebut dalam Resi Gudang yang menjadi objek jaminan diasuransikan.

Dalam Pasal 12 ayat (2) UU 9/2006 *jo.* Pasal 16 ayat (3) PP 36/2007 ditentukan bahwa setiap Resi Gudang yang diterbitkan hanya dapat dibebani satu jaminan utang. Pada Penjelasan atas Pasal 12 ayat (2) UU 9/2006 ini ditegaskan Resi Gudang yang dijadikan jaminan wajib diserahkan atau berada dalam penguasaan Kreditor selaku penerima jaminan. Oleh karena itu, apabila telah berada ditangan Kreditor penerima jaminan, maka Resi Gudang tersebut tidak mungkin lagi dijaminakan ulang.

Pada Pasal 4 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 ditegaskan pula bahwa Resi Gudang dapat dialihkan, dijadikan jaminan utang, atau digunakan sebagai dokumen penyerahan barang. Resi Gudang sebagai dokumen kepemilikan dapat dijadikan jaminan utang sepenuhnya tanpa dipersyaratkan adanya agunan lainnya.

b. Obyek hak jaminan resi gudang

Pasal 21 ayat (1) PP 36/2007 menyebutkan bahwa dalam hal pemberi Hak Jaminan cedera janji terhadap kewajibannya kepada penerima Hak Jaminan, maka penerima Hak Jaminan mempunyai hak untuk melakukan penjualan objek Hak Jaminan atas kekuasaan sendiri tanpa memerlukan penetapan pengadilan setelah memberitahukan secara tertulis mengenai hal itu kepada pemberi Hak Jaminan. Dalam Penjelasan terhadap Pasal 21 ayat (1) ini tidak ditemukan penjelasan tentang pengertian “objek Hak Jaminan” yang terdapat dalam rumusan pasal tersebut, dan hanya ditemukan keterangan cukup jelas. Sehingga tidak ditemukan penjelasan tentang apakah yang dimaksud dengan “objek Hak Jaminan”. Penjelasan terhadap “objek Hak Jaminan” yang terdapat dalam rumusan Pasal 21 ayat (1) PP 36/2007 ini baru diberikan dalam PP 70/2013 tentang Perubahan Atas PP 36/2007. Dalam PP 70/2013 ini diberikan penjelasan atas Pasal 21 ayat (1) PP 36/2007, yakni: Yang dimaksud dengan “objek Hak Jaminan” adalah dokumen Resi Gudang dan Barang yang disimpan di Gudang yang menjadi dasar penerbitan (*underlying*) Resi Gudang.

Pengertian Resi Gudang terdapat dalam Pasal 1 angka 2 UU 9/2006, yaitu Resi Gudang adalah dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di Gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang. Sedangkan pengertian barang terdapat dalam Pasal 1 angka 5 UU 9/2006, yaitu barang adalah setiap benda bergerak yang dapat disimpan dalam jangka waktu tertentu dan diperdagangkan secara umum.

Kemudian, dalam Pasal 3 ayat (2) PP 36/2007, barang yang dimaksud dalam Pasal 1 angka 5 UU 9/2006 tersebut ditentukan paling sedikit memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- 1) Memiliki daya simpan paling sedikit 3 (tiga) bulan;²⁸⁴
- 2) Memenuhi standar mutu tertentu; dan
- 3) Jumlah minimum barang yang disimpan.²⁸⁵

Selanjutnya dalam Pasal 3 ayat (3) PP 36/2007 disebutkan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai barang yang dapat disimpan dalam Sistem Resi Gudang dan penetapan persyaratan barang diatur dalam Peraturan Menteri.²⁸⁶ Atas dasar ketentuan inilah kemudian diundangkan Peraturan Menteri Perdagangan No. 14 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perdagangan No. 33 Tahun 2020 tentang Barang dan Persyaratan Barang yang Dapat Disimpan Dalam Sistem Resi Gudang. Dalam Peraturan Menteri Perdagangan ini ditetapkan barang yang dapat disimpan di gudang dalam penyelenggaraan Sistem Resi Gudang meliputi:

- 1) Gabah;
- 2) Beras;
- 3) Jagung;
- 4) Kopi;
- 5) Kakao;
- 6) Lada;

²⁸⁴Tanpa menghilangkan atau mengurangi mutu dan jumlah barang yang bersangkutan sepanjang dalam batas toleransi yang berlaku secara umum dalam praktek perdagangan untuk barang yang bersangkutan {Penjelasan Pasal 3 ayat (2) huruf a PP 36/2007}.

²⁸⁵Penetapan minimum barang yang disimpan dimaksudkan untuk mendapatkan biaya yang efisien (cost-benefit relationship), karena apabila jumlah barang yang disimpan terlalu sedikit maka penerbitan Resi Gudang kurang efisien. Oleh karena itu jumlah minimum barang yang disimpan ditetapkan oleh Badan Pengawas {Penjelasan Pasal 3 ayat (2) huruf c PP 36/2007}.

²⁸⁶Penetapan barang yang dapat disimpan dalam Sistem Resi Gudang merupakan sepenuhnya kewenangan Menteri. Namun demikian, sebagai bahan pertimbangan dalam melakukan penetapan, Menteri dapat mempertimbangkan rekomendasi dari pihak lain seperti Pemerintah Daerah, instansi terkait, dan asosiasi-asosiasi komoditas {Penjelasan Pasal 3 ayat (3) PP 36/2007}.

- 7) Karet;
- 8) Rumput laut;
- 9) Rotan;
- 10) Garam;
- 11) Gambir;
- 12) Teh;
- 13) Kopra;
- 14) Timah;
- 15) Bawang merah;
- 16) Ikan;
- 17) Pala;
- 18) Ayam karkas beku;
- 19) Gula kristal putih; dan
- 20) Kedelai.

Di samping itu dikenal pula istilah barang bercampur dalam Pasal 1 angka 6 UU 9/2006 yakni barang-barang yang secara alami atau kebiasaan dalam praktik perdagangan dianggap setara serta sama satuan unitnya dan dapat disimpan secara bercampur.

c. Prosedur pembebanan hak jaminan resi gudang

Pembebanan Hak Jaminan terhadap Resi Gudang dibuat dengan Akta Perjanjian Hak Jaminan.²⁸⁷ Perjanjian Hak Jaminan sekurang-kurangnya memuat:

- 1) Identitas pihak pemberi dan penerima hak jaminan;
- 2) Data perjanjian pokok yang dijamin dengan hak jaminan;²⁸⁸
- 3) Spesifikasi resi gudang yang diagunkan;²⁸⁹
- 4) Nilai jaminan utang; dan
- 5) Nilai barang berdasarkan harga pasar pada saat barang dimasukkan ke dalam gudang.

{Pasal 14 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 dan Pasal 19 ayat (1) PP 36/2007}.

²⁸⁷Ketentuan ini dimaksudkan untuk lebih melindungi dan memberikan kekuatan hukum bagi para pihak dan dapat digunakan sebagai salah satu alat bukti yang sempurna dalam penyelesaian setiap perselisihan yang muncul di kemudian hari {Penjelasan Pasal 14 ayat (1) UU 9/2006}.

²⁸⁸Yang dimaksud dengan data perjanjian pokok adalah mengenai jenis perjanjian dan utang yang dijamin dengan hak jaminan, jumlah, serta tanggal jatuh tempo utang {Penjelasan Pasal 14 ayat (2) huruf b UU 9/2006}.

²⁸⁹Spesifikasi Resi Gudang memuat seluruh data yang tercantum dalam Resi Gudang {Penjelasan Pasal 14 ayat (2) huruf c UU 9/2006}.

Penerima Hak Jaminan harus memberitahukan perjanjian pengikatan Resi Gudang sebagai Hak Jaminan kepada Pusat Registrasi dan Pengelola Gudang.²⁹⁰ Pemberitahuan tersebut dilengkapi dengan fotokopi Perjanjian Hak Jaminan dan fotokopi Resi Gudang,²⁹¹ dan disampaikan secara tertulis dengan formulir yang bentuk dan isinya ditetapkan oleh Badan Pengawas {lihat Pasal 13 UU 9/2006 dan Pasal 17 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}. Jika berkas pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan telah diterima dengan lengkap, Pusat Registrasi wajib mencatat dalam Buku Daftar Pembebanan Hak Jaminan dan menerbitkan konfirmasi pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan. Konfirmasi pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan tersebut disampaikan oleh Pusat Registrasi secara tertulis atau elektronik kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan dan Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya {lihat Pasal 18 ayat (1) dan (2) PP 36/2007}.

Dalam hal terjadi perubahan Perjanjian Hak Jaminan, maka penerima Hak Jaminan memberitahukan kepada Pusat Registrasi dengan menggunakan formulir yang bentuk dan isinya ditetapkan oleh Badan Pengawas. Pemberitahuan disampaikan secara tertulis dengan melampirkan fotokopi perubahan perjanjian Hak Jaminan dan fotokopi Resi Gudang. Jika berkas pemberitahuan perubahan pembebanan Hak Jaminan telah diterima secara lengkap, Pusat Registrasi harus mencatat dalam Buku Daftar Pembebanan Hak Jaminan dan menerbitkan konfirmasi perubahan pembebanan Hak Jaminan. Konfirmasi perubahan pembebanan Hak Jaminan tersebut harus disampaikan secara tertulis atau elektronik kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan dan Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya {Pasal 19 ayat (2), (3), (4), dan (5) PP 36/2007}.

Mengenai pedoman teknis dalam penjaminan Resi Gudang diatur lebih lanjut dalam Peraturan Kepala Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi Nomor: 09/BAPPEBTI/PER-SRG/7/2008 tentang Pedoman Teknis Penjaminan Resi Gudang. Berikut dijelaskan mengenai tata cara pembebanan

²⁹⁰Pemberitahuan ini memuat pula data perjanjian pokok utang piutang yang mendasari timbulnya jaminan. Pemberitahuan tersebut akan mempermudah Pusat Registrasi dan Pengelola Gudang dalam rangka mencegah adanya penjaminan ganda serta memantau peredaran Resi Gudang dan memberikan kepastian hukum tentang pihak yang berhak atas barang dalam hal terjadi cedera janji (Penjelasan Pasal 13 UU 9/2006).

²⁹¹Yang dimaksud dengan "fotokopi" adalah fotokopi Resi Gudang yang berbentuk Resi Gudang dengan Warkat atau konfirmasi Resi Gudang yang berbentuk Resi Gudang tanpa Warkat {Penjelasan Pasal 17 ayat (3) PP 36/2007}.

Hak Jaminan atas Resi Gudang:

- 1) Calon penerima Hak Jaminan menyampaikan permohonan verifikasi Resi Gudang yang akan dibebani Hak Jaminan melalui SRG-Online kepada Pusat Registrasi dengan menggunakan model Formulir Nomor SRG-OPR 12;
- 2) Pusat Registrasi melakukan verifikasi terhadap permohonan sebagaimana dimaksud pada angka 1 yang sekurang-kurangnya mencakup:
 - a) Keabsahan Resi Gudang;
 - b) Keabsahan pihak pemberi Hak Jaminan;
 - c) Jangka waktu Resi Gudang;
 - d) Nilai Resi Gudang pada saat diterbitkan; dan
 - e) Telah atau belum dibebaninya Hak Jaminan;
- 3) Kepastian dapat/tidak dapatnya pembebanan Hak Jaminan disampaikan oleh Pusat Registrasi dengan menyampaikan bukti konfirmasi melalui SRG-Online dengan menggunakan Formulir Nomor SRG-OPR.013;
- 4) Pemberi Hak Jaminan dan penerima Hak Jaminan menandatangani perjanjian pembebanan Hak Jaminan atas Resi Gudang, yang merupakan perjanjian ikutan dari perjanjian pokoknya yaitu perjanjian pinjam meminjam. Penandatanganan perjanjian pembebanan Hak Jaminan atas Resi Gudang dapat dilakukan di bawah tangan atau dihadapan pejabat notaris. Adapun bentuk dan isi perjanjian pembebanan Hak Jaminan atas Resi Gudang sesuai dengan model Formulir Nomor SRG-OPR.014;
- 5) Terhadap model perjanjian pembebanan Hak Jaminan atas Resi Gudang sebagaimana dimaksud dalam angka 4 dapat dilakukan penambahan dan penyesuaian berdasarkan kebutuhan sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan UU No. 9 Tahun 2006 tentang SRG dan peraturan pelaksanaannya;
- 6) Penerima Hak Jaminan memberitahukan pembebanan Hak Jaminan melalui SRG-Online kepada Pusat Registrasi dan Pengelola Gudang dengan menggunakan model Formulir Nomor SRG-OPR.15 dan menyampaikan pemberitahuan dimaksud dengan melampirkan:
 - a) Bukti konfirmasi Resi Gudang dapat dibebani Hak Jaminan dari Pusat Registrasi;

- b) Fotokopi perjanjian pembebanan Hak Jaminan atas Resi Gudang;
dan
- c) Fotokopi Resi Gudang,
paling lambat pada hari berikutnya setelah penandatanganan perjanjian pembebanan Hak Jaminan atas Resi Gudang. Resiko yang timbul akibat kelalaian atau kesengajaan penerima Hak Jaminan dalam hal keterlambatan atau tidak memberitahukan pembebanan Hak Jaminan sepenuhnya menjadi tanggung jawab penerima Hak Jaminan;
- 7) Pusat Registrasi melakukan pemutakhiran status Resi Gudang dan mencatat pembebanan Hak Jaminan ke dalam buku daftar pembebanan Hak Jaminan;
- 8) Pusat Registrasi mengirimkan bukti konfirmasi telah diterima dan telah dilakukannya pencatatan pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan melalui SRG-Online kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan, dan Pengelola Gudang dengan menggunakan model Formulir Nomor SRG-OPR.16 paling lambat pada hari berikutnya setelah berkas pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan telah diterima dengan lengkap.

Sedangkan apabila terjadi perubahan catatan pembebanan Hak Jaminan maka pedoman teknisnya sebagai berikut:

- 1) Penerima Hak Jaminan memberitahukan adanya perubahan pembebanan Hak Jaminan melalui SRG-Online kepada Pusat Registrasi dengan menggunakan model Formulir Nomor SRG-OPR.17;
- 2) Pusat Registrasi melakukan verifikasi:
 - a) Identitas pihak pemberi Hak Jaminan tidak berubah;
 - b) Identitas pihak penerima Hak Jaminan tidak berubah; dan
 - c) Verifikasi data perubahan pembebanan Hak Jaminan;
- 3) Pusat Registrasi mencatat perubahan pembebanan Hak Jaminan ke dalam buku daftar pembebanan Hak Jaminan;
- 4) Pusat Registrasi menyampaikan bukti konfirmasi telah diterimanya pemberitahuan dan telah dilakukannya pencatatan perubahan pembebanan Hak Jaminan melalui SRG-Online kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan, dan Pengelola Gudang menggunakan model Formulir Nomor SRG-OPR.18 paling lambat

pada hari berikutnya setelah penerima Hak Jaminan memberitahukan perubahan pembebanan Hak Jaminan kepada Pusat Registrasi.

c. Penghapusan hak jaminan resi gudang

Hak Jaminan Resi Gudang yang dimiliki oleh penerima Hak Jaminan Resi Gudang hapus karena hal-hal sebagai berikut:²⁹²

1) Hapusnya utang pokok yang dijamin dengan Hak Jaminan;

Hapusnya utang pokok mengakibatkan hapusnya Hak Jaminan Resi Gudang merupakan konsekwensi dari sifat ikutan dari Hak Jaminan, yaitu adanya Hak Jaminan bergantung pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Jika piutang tersebut hapus karena hapusnya utang atau karena pelepasan, maka dengan sendirinya hak jaminan yang bersangkutan menjadi hapus. Yang dimaksud dengan hapusnya utang, antara lain karena pelunasan dari pemegang Resi Gudang atau terjadinya perpindahan kreditor. Bukti hapusnya utang berupa keterangan yang dibuat kreditor (lihat Penjelasan Pasal 15 huruf a UU 9/2006).

2) Pelepasan Hak Jaminan oleh penerima Hak Jaminan;

Pelepasan Hak Jaminan oleh penerima Hak Jaminan, dapat terjadi misalnya dalam keadaan tertentu, yakni hubungan antara pemegang Resi Gudang dan kreditor didasari kepercayaan, dalam hal ini kreditor merasa tidak perlu lagi memegang Hak Jaminan dan melepaskan Hak Jaminan tersebut. Oleh karena itu, kreditor tidak lagi memegang Hak Jaminan dan Resi Gudang yang dijamin diserahkan kembali kepada pemegang Resi Gudang (lihat Penjelasan Pasal 15 huruf b UU 9/2006).

Dalam hal pembebanan Hak Jaminan Resi Gudang hapus karena hapusnya utang pokok yang dijamin dengan Hak Jaminan Resi Gudang maupun karena pelepasan Hak Jaminan Resi Gudang oleh penerima Hak Jaminan Resi Gudang, maka penerima Hak Jaminan memberitahukan secara tertulis atau secara elektronik kepada Pusat Registrasi paling lambat 3 (tiga) hari setelah hapusnya pembebanan Hak Jaminan. Pusat Registrasi mencoret catatan pembebanan Hak Jaminan yang hapus dalam Buku Daftar Pembebanan Hak Jaminan paling lambat 1 (satu) hari setelah menerima pemberitahuan

²⁹²Pasal 15 UU 9/2006 *jo.* Pasal 20 ayat (1) PP 36/2007.

tersebut. Selanjutnya Pusat Registrasi menerbitkan konfirmasi pencoretan pembebanan Hak Jaminan secara tertulis atau elektronik kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan dan Pengelola Gudang paling lambat pada hari berikutnya {lihat Pasal 20 ayat (2), (3), dan (4) PP 36/2007}.

Sedangkan mengenai pedoman teknis pemberitahuan hapusnya pembebanan Hak Jaminan telah diatur dalam Peraturan Kepala Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi Nomor: 09/BAPPEBTI/PER-SRG/7/2008 tentang Pedoman Teknis Penjaminan Resi Gudang. Tata cara yang dilakukan yakni sebagai berikut:

- 1) Penerima Hak Jaminan memberitahukan hapusnya pembebanan Hak Jaminan melalui SRG-Online kepada Pusat Registrasi dan pemberi Hak Jaminan dengan menggunakan model Formulir Nomor SRG-OPR.19 paling lambat tiga hari setelah hapusnya pembebanan Hak Jaminan;
- 2) Pusat Registrasi mencoret catatan pembebanan Hak Jaminan pada buku daftar pembebanan Hak Jaminan paling lambat satu hari setelah menerima pemberitahuan sebagaimana dimaksud pada huruf 1;
- 3) Pusat Registrasi menyampaikan bukti konfirmasi telah diterimanya dan telah dicatatnya pemberitahuan hapusnya pembebanan Hak Jaminan melalui SRG-Online kepada penerima Hak Jaminan, pemberi Hak Jaminan, dan Pengelola Gudang dengan menggunakan model Formulir Nomor SRG-OPR.20 paling lambat pada hari berikutnya.

d. Penjualan objek hak jaminan resi gudang

Jika pemberi Hak Jaminan cedera janji terhadap kewajibannya kepada penerima Hak jaminan, maka penerima Hak Jaminan mempunyai hak untuk melakukan penjualan objek Hak Jaminan²⁹³ atas kekuasaan sendiri tanpa memerlukan penetapan pengadilan²⁹⁴ setelah memberitahukan secara tertulis mengenai hal itu kepada pemberi Hak Jaminan.²⁹⁵ Penjualan objek Hak Jaminan tersebut dapat dilakukan melalui: a. lelang umum; atau b. penjualan langsung.

²⁹³Yang dimaksud dengan “objek Hak Jaminan” adalah dokumen Resi Gudang dan Barang yang disimpan di Gudang yang menjadi dasar penerbitan (*underlying*) Resi Gudang {Penjelasan Pasal 21 ayat (1) PP 70/2013 tentang Perubahan Atas PP 36/2007}.

²⁹⁴Ketentuan ini dimaksudkan bahwa penerima Hak Jaminan mempunyai hak eksekusi melalui lelang umum atau penjualan langsung tanpa memerlukan penetapan pengadilan {Penjelasan Pasal 16 ayat (1) UU 9/2006}.

²⁹⁵Sebelum melakukan eksekusi terhadap objek jaminan, penerima Hak Jaminan harus memberitahukan secara tertulis kepada pemberi Hak Jaminan {Penjelasan Pasal 16 ayat (3) UU 9/2006}.

Jika penjualan dilakukan melalui lelang umum, maka harus dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, sedangkan jika penjualan dilakukan melalui penjualan langsung, maka dilakukan dengan mengupayakan harga terbaik yang menguntungkan para pihak {lihat Pasal 16 ayat (1) dan (3) UU 9/2006 *jo.* Pasal 21 ayat (1), (2), (3), dan (4) PP 36/2007}.

Dalam hal penjualan objek Hak Jaminan dilakukan melalui lelang umum, maka sebelum melakukan penjualan melalui lelang umum, penerima Hak Jaminan harus memberitahukan kepada pemberi Hak Jaminan, Pusat Registrasi, dan Pengelola Gudang paling lambat 3 (tiga) hari sebelum pelaksanaan penjualan melalui lelang umum. Demikian pula jika penjualan objek Hak Jaminan melalui penjualan langsung, maka sebelum melakukan penjualan langsung, penerima Hak Jaminan harus memberitahukan kepada pemberi Hak Jaminan, Pengelola Gudang, dan Pusat Registrasi paling lambat 3 (tiga) hari sebelum pelaksanaan penjualan langsung. Pemberitahuan kepada pihak-pihak tersebut paling sedikit harus memuat: a. deskripsi barang meliputi jenis, tingkat mutu, jumlah, dan jika ada kelas barang; b. harga yang ditawarkan; dan c. waktu dan tempat penjualan langsung {lihat Pasal 22 dan Pasal 23 ayat (1) dan (2) PP 36/2007}.

Penerima Hak Jaminan memiliki hak untuk mengambil pelunasan piutangnya atas hasil penjualan baik melalui lelang umum maupun melalui penjualan langsung setelah dikurangi biaya penjualan dan biaya pengelolaan.²⁹⁶ Jika hasil lelang umum atau penjualan langsung setelah dikurangi biaya penjualan dan biaya pengelolaan melebihi nilai penjaminan, penerima Hak Jaminan wajib mengembalikan kelebihan tersebut kepada pemberi Hak Jaminan. Akan tetapi, jika hasil lelang umum atau penjualan langsung setelah dikurangi biaya penjualan dan biaya pengelolaan tidak mencukupi untuk pelunasan utang, maka pemberi Hak Jaminan tetap bertanggung jawab atas sisa utang yang belum dibayar {lihat Pasal 16 ayat (2) UU 9/2006 dan Pasal 24 ayat (1), (2), dan (3) PP 36/2007}.

10. Sanksi administratif

Mengenai sanksi administratif dalam Sistem Resi Gudang ini diatur dalam Pasal 40, 40A, dan 41 UU 9/2006 yang kemudian dirubah dan ditambah

²⁹⁶Yang dimaksud dengan biaya pengelolaan, antara lain, meliputi biaya penyimpanan dan biaya asuransi {Penjelasan Pasal 16 ayat (2) UU 9/2006}.

oleh UU 9/2011, serta diatur lebih rinci dalam Pasal 66 sampai dengan Pasal 72 PP 36/2007.

Menurut Pasal 40 ayat (1) dan (2) UU 9/2006 yang kemudian dirubah oleh UU 9/2011, Badan Pengawas berwenang mengenakan sanksi administratif atas pelanggaran terhadap ketentuan Undang-Undang ini dan peraturan pelaksanaannya oleh setiap pihak yang memperoleh persetujuan dari Badan Pengawas. Sanksi administratif tersebut dapat berupa:

- a. Peringatan tertulis;
- b. Denda administratif;
- c. Pembatasan kegiatan usaha;
- d. Perintah penggantian barang yang rusak dan/atau hilang dengan barang dengan mutu dan jumlah yang sama sesuai dengan yang tercantum dalam dokumen resi gudang;
- e. Pembekuan kegiatan usaha; dan/atau
- f. Pembatalan persetujuan.

Selanjutnya dalam Pasal 40A ayat (1), (2), dan (3) UU 9/2006 *jo.* UU 9/2011 ditentukan bahwa Lembaga Jaminan menjatuhkan sanksi administratif kepada Pengelola Gudang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37H.²⁹⁷ Sanksi administratif yang dimaksud berupa denda administratif dan/atau bunga. Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif diatur dengan peraturan Lembaga Jaminan.

Ketentuan lebih lanjut dan lebih rinci mengenai sanksi administratif ini diuraikan dalam PP 36/2007 yang merupakan peraturan pelaksanaan dari UU 9/2006 *jo.* UU 9/2011.

Menurut Pasal 66 ayat (1) PP 36/2007, sanksi administratif dapat dikenakan oleh Badan Pengawas kepada pihak tertentu dikarenakan adanya pelanggaran administratif terhadap ketentuan Undang-Undang di bidang Sistem Resi Gudang. Terdapat lima bentuk sanksi administratif sebagai berikut.²⁹⁸

²⁹⁷Pasal 37H UU 9/2011: Setiap Pengelola Gudang yang melakukan kegiatan usaha di wilayah Republik Indonesia wajib menjadi peserta penjaminan yang dilaksanakan Lembaga Jaminan.

²⁹⁸Menurut Pasal 40 ayat (2) UU 9/2006 yang kemudian diubah oleh UU 9/2011 terdapat enam bentuk sanksi administratif, yaitu: a. peringatan tertulis; b. denda administratif; c. pembatasan kegiatan usaha; d. perintah penggantian barang yang rusak dan/atau hilang dengan barang dengan mutu dan jumlah yang sama sesuai dengan yang tercantum dalam dokumen Resi Gudang; e. pembekuan kegiatan usaha; dan/atau f. pembatalan persetujuan.

a. Peringatan Tertulis

Sanksi administratif bentuk peringatan tertulis dapat dikenakan terhadap:

- 1) Pengelola Gudang yang tidak memenuhi kewajiban membuat perjanjian pengelolaan barang secara tertulis dengan pemilik barang atau kuasanya sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 40 huruf b;²⁹⁹
- 2) Pengelola Gudang yang tidak memenuhi kewajiban mendaftarkan penerbitan Resi Gudang kepada Pusat Registrasi sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 2 ayat (4);³⁰⁰
- 3) Pengelola Gudang yang tidak memenuhi kewajiban melaporkan Resi Gudang yang dinyatakan tidak berlaku dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (6);³⁰¹
- 4) Pusat Registrasi yang tidak memenuhi kewajiban mencatat pembebanan Hak Jaminan dalam buku daftar pembebanan Hak Jaminan dan menerbitkan konfirmasi pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (1);³⁰²
- 5) Pusat Registrasi, Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan penerbit Derivatif Resi Gudang dan/atau penandatanganan Resi Gudang yang lalai memenuhi kewajiban melaporkan perubahan nama, alamat, pemegang saham, dan pengurus sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 38;³⁰³
- 6) Penerbit Derivatif Resi Gudang yang tidak memenuhi kewajiban mendaftarkan penerbitan Derivatif Resi Gudang kepada Pusat Registrasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (7).³⁰⁴

²⁹⁹Pasal 40 huruf b PP 36/2007: Pengelola Gudang wajib: b membuat perjanjian pengelolaan barang secara tertulis dengan pemilik barang atau kuasanya.

³⁰⁰Pasal 2 ayat (4) PP 36/2007: Pengelola Gudang menerbitkan Resi Gudang untuk setiap penyimpanan barang setelah pemilik barang menyerahkan barangnya dan Pengelola Gudang mendaftarkannya ke Pusat Registrasi untuk memperoleh kode pengaman.

³⁰¹Pasal 5 ayat (6) PP 36/2007: Pengelola Gudang wajib melaporkan Resi Gudang yang dinyatakan tidak berlaku dan dibatalkan oleh Pengelola Gudang kepada Pusat Registrasi dan Badan Pengawas.

³⁰²Pasal 18 ayat (1) PP 36/2007: Dalam hal berkas pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan telah diterima dengan lengkap, Pusat Registrasi wajib mencatat dalam Buku Daftar Pembebanan Hak Jaminan dan menerbitkan konfirmasi pemberitahuan pembebanan Hak Jaminan.

³⁰³Pasal 38 PP 36/2007: Perubahan nama, alamat, pemegang saham, pengurus Pusat Registrasi, Pengelola Gudang, Lembaga Penilaian Kesesuaian, dan penerbit Derivatif Resi Gudang dan/atau penandatanganan Resi Gudang, wajib dilaporkan ke Badan Pengawas.

³⁰⁴Pasal 2 ayat (7) PP 36/2007: Setiap Derivatif Resi Gudang yang diterbitkan sebagaimana dimaksud pada ayat (6) wajib didaftarkan oleh Penerbit Derivatif Resi Gudang untuk ditatausahakan pada Pusat Registrasi.

b. Denda Administratif

Pihak yang dikenakan denda administratif adalah pihak yang dimaksud dalam Pasal 35 ayat (2)³⁰⁵ dan ayat (3)³⁰⁶ yang lalai memenuhi kewajiban membuat, menyimpan, atau terlambat menyampaikan laporan atau konfirmasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (4)³⁰⁷, Pasal 52 ayat (6)³⁰⁸, Pasal 53 ayat (7),³⁰⁹ dan Pasal 54 ayat (5)³¹⁰ dikenakan sanksi denda administratif paling sedikit Rp. 100.000,- (seratus ribu rupiah) atas setiap hari kalender keterlambatan penyampaian laporan dimaksud dengan ketentuan bahwa jumlah keseluruhan denda administratif paling banyak Rp. 100.000.000,- (seratus juta rupiah).³¹¹

Apabila setelah dikenakan sanksi administratif berupa denda administratif, pihak sebagaimana yang telah disebutkan di atas tidak memenuhi kewajibannya, maka yang bersangkutan dikenakan sanksi sebagaimana telah dicantumkan dalam Pasal 68 ayat (2) PP 36/2007 berupa:

- 1) Pembatasan kegiatan usaha, dalam hal tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari terlampaui sejak pengenaan denda administratif;
- 2) Pembekuan kegiatan usaha, dalam hal tenggang waktu 60 (enam puluh) hari terlampaui sejak pengenaan denda administratif; atau
- 3) Pembatalan persetujuan, dalam hal tenggang waktu 90 (sembilan puluh) hari terlampaui sejak pengenaan denda administratif.
- 4) Pembatasan Kegiatan Usaha

³⁰⁵Pasal 35 ayat (2) PP 36/2007: Badan pengawas memberikan persetujuan kepada:
a. Pengelola Gudang; b. Lembaga Penilaian Kesesuaian; dan c. Pusat Registrasi.

³⁰⁶Pasal 35 ayat (3) PP 36/2007: Dalam hal bank, lembaga keuangan non bank atau pedagang berjangka bermaksud menerbitkan Derivatif Resi Gudang, maka Badan Pengawas dapat mengeluarkan persetujuan sebagai penerbit Derivatif Resi Gudang atas permohonan bank, lembaga keuangan non bank atau pedagang berjangka.

³⁰⁷Pasal 51 ayat (4) PP 36/2007: Catatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan dan tahun, dan/atau sewaktu-waktu apabila diperlukan. (Catatan yang dikhususkan untuk Pengelola Gudang).

³⁰⁸Pasal 52 ayat (6) PP 36/2007: Catatan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan, dan tahun. (Catatan yang dikhususkan untuk Lembaga Penilaian Kesesuaian).

³⁰⁹Pasal 53 ayat (7) PP 36/2007: Catatan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan, dan tahun. (Catatan yang dikhususkan untuk Pusat Registrasi).

³¹⁰Pasal 54 ayat (5) PP 36/2007: Catatan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) wajib dilaporkan ke Badan Pengawas setiap bulan, triwulan, dan tahun. (Catatan yang dikhususkan untuk penerbit Derivatif Resi Gudang).

³¹¹Pasal 68 ayat (1) PP 36/2007.

Sebagaimana yang termaktub dalam Pasal 70 PP 36/2007, setiap pihak sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 35 ayat (2)³¹² dan ayat (3)³¹³ yang dikenakan sanksi administratif berupa peringatan tertulis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 67 tersebut di atas, lebih dari 3 (tiga) kali berturut-turut dalam jangka waktu 6 (enam) bulan untuk jenis pelanggaran yang sama dapat dikenakan sanksi administratif berupa pembatasan kegiatan usaha.

c. Pembekuan Kegiatan Usaha

Menurut Pasal 71 PP 36/2007, sanksi pembekuan kegiatan usaha dikenakan apabila yang bersangkutan:

- 1) Dikenakan sanksi administratif berupa pembatasan kegiatan usaha namun pihak yang bersangkutan tidak dapat memperbaiki kesalahan selama jangka waktu 60 (enam puluh) hari sejak pengenaan sanksi pembatasan kegiatan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 70;
- 2) Tidak dapat mempertahankan integritas keuangan dan reputasi bisnis yang dipersyaratkan; atau
- 3) Perusahaan diajukan ke pengadilan karena dituduh melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang Sistem Resi Gudang.

d. Pembatalan Persetujuan Usaha³¹⁴

Menurut Pasal 72 PP 36/2007, sanksi pembatalan persetujuan usaha dapat dikenakan apabila yang bersangkutan:

- 1) Dikenakan sanksi administratif berupa pembekuan kegiatan usaha namun pihak yang bersangkutan tidak dapat memperbaiki kesalahan selama jangka waktu 60 (enam puluh) hari sejak pengenaan sanksi pembekuan kegiatan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 huruf a;
- 2) Dijatuhi pidana berdasarkan keputusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap;

³¹²Pasal 35 ayat (2) PP 36/2007: Badan Pengawas memberikan persetujuan kepada: a. Pengelola Gudang; b. Lembaga Penilaian Kesesuaian; dan c. Pusat Registrasi.

³¹³Pasal 35 ayat (3) PP 36/2007: Dalam hal bank, lembaga keuangan non bank atau pedagang berjangka bermaksud menerbitkan Derivatif Resi Gudang, maka Badan Pengawas dapat mengeluarkan persetujuan sebagai penerbit Derivatif Resi Gudang atas permohonan bank, lembaga keuangan non bank atau pedagang berjangka.

³¹⁴Yang dimaksud dengan “pembatalan persetujuan” adalah pencabutan izin operasional yang berkaitan dengan kegiatan Sistem Resi Gudang {Penjelasan Pasal 66 ayat (2) huruf e PP 36/2007}.

- 3) Bertindak menyalahi atau melanggar larangan yang ditetapkan mengenai perizinan atau ketentuan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di bidang Sistem Resi Gudang;
- 4) Tidak melaksanakan kegiatannya secara jujur dan terbuka;
- 5) Dicabut izin usahanya atau akreditasinya;
- 6) Izin usahanya atau akreditasinya telah habis masa berlakunya dan tidak diperpanjang; atau
- 7) Memberikan informasi atau keterangan yang tidak benar dalam permohonan persetujuan atau laporan yang disampaikan kepada Badan Pengawas.

Sanksi administratif berupa denda administratif, pembatasan kegiatan usaha, pembekuan kegiatan usaha, dan/atau pembatalan persetujuan dapat dikenakan dengan atau tanpa didahului pengenaan sanksi peringatan tertulis {lihat Pasal 66 ayat (3) PP 36/2007}. Selanjutnya ditentukan pula bahwa sanksi administratif berupa denda administratif dapat dikenakan secara tersendiri atau bersama-sama dengan pengenaan sanksi pembatasan kegiatan usaha, pembekuan kegiatan usaha, dan pembatalan persetujuan {lihat Pasal 66 ayat (4) PP 36/2007}.

Sementara itu, apabila terdapat pihak yang merasa keberatan dengan dikenakannya sanksi administratif berupa pembatasan kegiatan usaha, pembekuan kegiatan usaha, atau pembatalan persetujuan maka dapat mengajukan keberatan dengan prosedur yang akan diuraikan pada bagian selanjutnya di bawah ini.

Pasal 69 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) PP 36/2007 menyebutkan bahwa setiap pihak yang akan dikenakan sanksi administratif pembatasan kegiatan usaha, pembekuan kegiatan usaha atau pembatalan persetujuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 ayat (2) huruf c, huruf d, dan huruf e,³¹⁵ dapat menyampaikan keberatan secara tertulis kepada Badan Pengawas dalam jangka waktu paling lambat 7 (tujuh) hari sejak pemberitahuan pengenaan sanksi diterima. Keberatan tersebut memuat alasan dengan disertai bukti yang cukup. Apabila terdapat keberatan, maka Badan Pengawas dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal penerimaan keberatan, wajib memeriksa keberatan yang dimaksud. Kemudian, Badan Pengawas

³¹⁵Pasal 66 ayat (2) PP 36/2007: Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa: a. peringatan tertulis; b. denda administratif; c. pembatasan kegiatan usaha; d. pembekuan kegiatan usaha; dan/atau e. pembatalan persetujuan.

wajib memberikan keputusan mengabulkan atau menolak keberatan dan memberitahukan kepada pihak yang bersangkutan dalam waktu paling lama 3 (tiga) bulan terhitung sejak tanggal penerimaan keberatan dimaksud. Apabila keberatan diterima, maka Badan Pengawas membatalkan pemberian sanksi sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 66 ayat (2) huruf c, huruf d, dan huruf e.

11. Ketentuan pidana

Mengenai ketentuan pidana dalam Sistem Resi Gudang diatur dalam Pasal 42, 42A, dan 43 UU 9/2006 yang kemudian ditambah oleh UU 9/2011. Dalam Pasal 42 UU 9/2006 ditegaskan bahwa setiap orang yang melakukan manipulasi data atau keterangan yang berkaitan dengan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35³¹⁶ diancam dengan pidana penjara paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling banyak Rp. 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah). Kemudian dalam Pasal 42A UU 9/2011 disebutkan bahwa setiap orang yang menolak memberikan data, informasi, dan/atau dokumen sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37G ayat (2)³¹⁷ dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun dan denda paling banyak Rp. 250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah). Selanjutnya dalam Pasal 43 UU 9/2006 ditentukan bahwa setiap orang yang melakukan kegiatan Sistem Resi Gudang tanpa memiliki persetujuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2),³¹⁸ Pasal 23 ayat (1),³¹⁹ Pasal 28,³²⁰ dan Pasal 34,³²¹ diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan pidana denda paling banyak Rp. 6.500.000.000,00 (enam miliar lima ratus juta rupiah).

³¹⁶Pasal 35 UU 9/2006: Setiap pihak dilarang melakukan manipulasi data atau keterangan yang berkaitan dengan penerbitan Resi Gudang dan Derivatif Resi Gudang.

³¹⁷Pasal 37G ayat (2) UU 9/2011: Setiap pihak yang dimintai data, informasi, dan/atau dokumen sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib memberikannya kepada Lembaga Jaminan, sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

³¹⁸Pasal 2 ayat (1) UU 9/2006: Resi Gudang hanya dapat diterbitkan oleh Pengelola Gudang yang telah memperoleh persetujuan Badan Pengawas.

³¹⁹Pasal 23 ayat (1) UU 9/2006: Pengelola Gudang harus berbentuk badan usaha berbadan hukum dan telah mendapat persetujuan Badan Pengawas.

³²⁰Pasal 28 UU 9/2006: Kegiatan penilaian kesesuaian dalam Sistem Resi Gudang dilakukan oleh Lembaga Penilaian Kesesuaian dan mendapat persetujuan Badan Pengawas.

³²¹Pasal 34 ayat (1) dan (2) UU 9/2006: Kegiatan sebagai Pusat Registrasi hanya dapat dilakukan oleh badan usaha berbadan hukum dan mendapat persetujuan Badan Pengawas. Ketentuan lebih lanjut mengenai Pusat Registrasi diatur dalam Peraturan Pemerintah.

Daftar Pustaka

- Abdurrahman, *Masalah Pencabutan Hak-Hak Atas Tanah dan Pembebasan Tanah Di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991.
- Badruzaman, Mariam Darus, *Bab-Bab Tentang Hypotheek*, Alumni, Bandung, 1983.
- _____, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, Alumni, Bandung, 1983.
- Bruggink, J.H., *Refleksi tentang Hukum*, alih bahasa Arif Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- Harsono, Boedi, *Undang-Undang Pokok Agraria Sedjarah Penjusunan: Isi dan Pelaksanaanja*, Djambatan, Jakarta, 1971.
- Hasan, Djuhaendah, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal*, Nuansa Madani, Bandung, 2011.
- Hasbullah, Ny. Hj. Frieda Husni, *Hukum Kebendaan Perdata Hak-Hak Yang Memberi Jaminan*, Jakarta, Cetakan ke 3, 2009.
- _____, *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-Hak Kebendaan Yang Memberi Kenikmatan*, Ind-Hill Co, Jakarta, 2002.
- Hernoko, Agus Yudha, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Prenada Media Group, Jakarta, 2009.

- Kamelo, Tan, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan Yang Didambakan*, Alumni, Bandung, 2004.
- Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata Jilid 2 Hukum Benda (Diktat Lengkap)*, Etikad Baik, Semarang, tanpa tahun.
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Edisi Ketiga, Liberty, Yogyakarta, 1990.
- Prodjodikoro, Wirjono, *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Pembimbing Masa, Jakarta, cetakan ke 3, 1963.
- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 1986.
- Ramelan, Eman, *Hukum Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum Di Indonesia*, Airlangga University Press dengan LP3 Unair, Surabaya, 2014.
- Santoso, Urip, *Hukum Agraria Kajian Komprehensif*, Kencana, Jakarta, Cetakan ke 2, 2013.
- _____, *Hukum Agraria Kajian Komprehensif*, Kencana, Jakarta, 2013.
- Soekanto, *Meninjau Hukum Adat Indonesia*, Rajawali, Jakarta, 1981.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, 1975.
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermedia, Jakarta, 1980.
- Sudiyat, Iman, *Hukum Adat Sketsa Asas*, Liberty, Yogyakarta, 1981.
- Syahrani, Riduan, *Seluk-Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2004.
- Ter Haar, *Asas-asas dan Susunan Hukum Adat*, terjemahan Soebakti Poesponoto, Pradnya Paramita, Jakarta, 1979.
- Yudhi Setiawan, *Instrumen Hukum Campuran (gemeenschapelijkrecht) Dalam Konsolidasi Tanah*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

- Burgerlijk Wetboek (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata), diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, diumumkan dengan Maklumat Tanggal 30 April 1847, Staatblaad 1847-23, mulai berlaku 1 Mei 1847.
- Wetboek van Koophandel (Kitab Undang-Undang Hukum Dagang), diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, diumumkan dengan Maklumat Tanggal 30 April 1847, Staatblaad 1847-23, mulai berlaku 1 Mei 1847.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 Nomor 104, Tambahan Lembaran Negara Nomor 2043).

- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 1961 tentang Pencabutan Hak-Hak Atas Tanah dan Benda-Benda yang Ada Diatasnya (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1961 Nomor 288, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2324).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4630).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 64, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4849).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4956).
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2011 tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 7, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5188)
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 78, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5231).
- Undang-Undang Nomor 20 tahun 2011 tentang Rumah Susun (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 108, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5252).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah Bagi Pembangunan Untuk Kepentingan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 22, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5280).
- Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1997 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3696).

- Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 79, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4735).
- Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 70 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 36 Tahun 2007 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2013 Nomor 172, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5459).
- Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2021 Nomor 28, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6630).
- Peraturan Menteri Perhubungan Republik Indonesia Nomor PM 39 Tahun 2017 tentang Pendaftaran dan Kebangsaan Kapal (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 733).
- Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2020 tentang Pelayanan Hak Tanggungan Terintegrasi Secara Elektronik (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 349).
- Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 25 Tahun 2021 tentang Tata Cara Pendaftaran, Perubahan, dan Penghapusan Jaminan Fidusia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2021 Nomor 823).
- Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 33 Tahun 2020 tentang Barang dan Persyaratan Barang Yang Dapat Disimpan Dalam Sistem Resi Gudang (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2020 Nomor 286).
- Peraturan Menteri Perdagangan Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2021 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 33 Tahun 2020 tentang Barang dan Persyaratan Barang Yang Dapat Disimpan Dalam Sistem Resi Gudang (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2021 Nomor 396).
- Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 8 Tahun 2012 tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

- Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 7 Tahun 2019 tentang Perubahan Kedua atas Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2019 Nomor 722).
- Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2021 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2021 Nomor 953).

