



**HAKIKAT PENCATUMAN IRAH-IRAH "DEMI KEADILAN
BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" PADA
SERTIPIKAT HAK TANGGUNGAN**

DISERTASI

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Memperoleh
Gelar Doktor Pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum

Oleh:

Putut Tri Sunarko, S.H., M.H.

200730101015

PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS JEMBER

JEMBER

2025



**HAKIKAT PENCATUMAN IRAH-IRAH "DEMI KEADILAN
BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" PADA
SERTIPIKAT HAK TANGGUNGAN**

DISERTASI

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Memperoleh
Gelar Doktor Pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum

Oleh:

Putut Tri Sunarko, S.H., M.H.

200730101015

PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS JEMBER

JEMBER

2025

PERSETUJUAN

Disertasi dengan judul **"Hakikat Pencantuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Pada Sertipikat Hak Tanggungan"**, telah disetujui oleh Tim Promotor untuk diproses pada tahapan selanjutnya.

Hari : Senin

tanggal : 14 Juli 2025

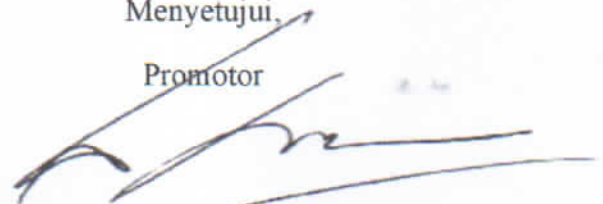
Tempat : Fakultas Hukum Universitas Jember

Disusun oleh:

Putut Tri Sunarko, S.H., M.H.
200730101015

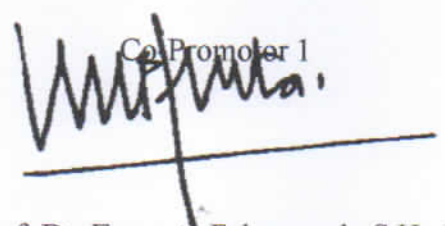
Menyetujui,

Promotor



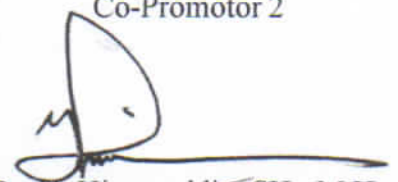
Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M. Si.
NIP. 195701051986031002

Co-Promotor 1



Prof. Dr. Ermanto Fahamsyah, S.H., M.H.
NIP. 197905142003121002

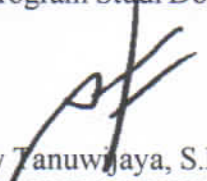
Co-Promotor 2



Prof. Dr. H. Hirsanuddin, SH., M.Hum.
NIP. 196212311988031011

Mengetahui,

Koordinator Program Studi Doktor Ilmu Hukum



Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M. Hum.
NIP. 196506031990022001

LEMBAR PENGESAHAN

Disertasi dengan judul **"Hakikat Pencantuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Pada Sertipikat Hak Tanggungan"**, telah dipertahankan dalam Ujian Promosi Doktor dan disahkan oleh Tim Penguji untuk diproses pada tahapan selanjutnya.

Hari : Senin

tanggal : 14 Juli 2025

Tempat : Fakultas Hukum Universitas jember

Ditulis Oleh

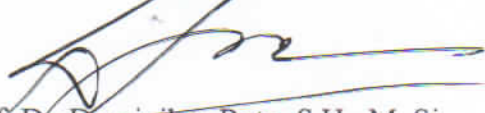
Putut Tri Sunarko, S.H., M.H.
200730101015

Majelis Penguji,

Ketua Penguji


Prof. I Gede Widhiana Suarda, S.H., M.Hum., Ph.D.
NIP.197802102003121001

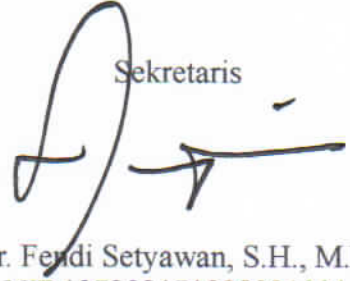
Promotor


Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M. Si.
NIP.195701051986031002

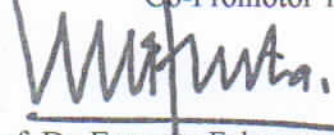
Co-Promotor 2


Prof. Dr. H. Hirsanuddin, SH., M.Hum.
NIP.196212311988031011

Sekretaris


Dr. Fendi Setyawan, S.H., M.H.
NIP.197202171998021001

Co-Promotor 1


Prof. Dr. Ermanto Fahamsyah, S.H., M.H.
NIP.197905142003121002

Anggota Penguji 1

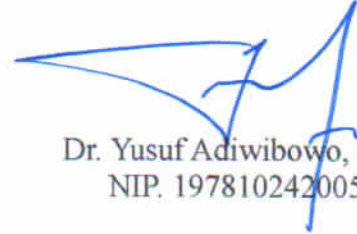

Dr. Moh. Ali, S.H., M.H.
NIP. 197210142005011002

Anggota Penguji 2



Dr. Gautama Budi Arundhati, S.H., LL.M.
NIP. 197509302002121006

Anggota Penguji 3



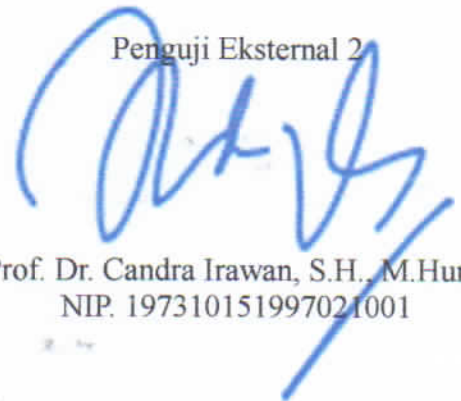
Dr. Yusuf Adiwibowo, S.H. LL.M.
NIP. 197810242005011002

Penguji Eksternal 1



Prof. Dr. H. Sunarto, S.H., M.H.
NIP. 195904111985031001

Penguji Eksternal 2



Prof. Dr. Candra Irawan, S.H., M.Hum.
NIP. 197310151997021001

Mengesahkan;

Dekan



Prof. Dr. Bayu Dwi Anggono, S.H., M.H.
NIP. 198206232005011002

PERNYATAAN ORISINALITAS

Saya yang bertandatangan di bawah ini :

Nama : PUTUT TRI SUNARKO

NIM : 200730101015

Program Studi : Doktor Ilmu Hukum

Fakultas : Hukum

Universitas : Universitas Jember

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya ilmiah berupa disertasi yang berjudul **"Hakikat Pencatuman Irah- Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan"** ini adalah asli dan benar-benar asli karya saya sendiri, kecuali kutipan yang sudah saya sebutkan sumbernya, belum pernah diajukan pada institusi atau Perguruan Tinggi manapun, dan bukan karya jiplakan.
2. Disertasi ini murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan dari pihak lain, kecuali arahan dari dosen tim promotor, dosen tim pembimbing MKPD, dan seluruh penguji.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya, tanpa ada tekanan dan paksaan dari pihak manapun, serta bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang saya peroleh karena karya tulis (disertasi) ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku di Perguruan Tinggi ini. Jika ternyata di kemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 14 Juli 2025
Yang menyatakan,

PUTUT TRI SUNARKO
NIM. 200730101015



MOTTO

**“KEADILAN TIDAK BISA UNTUK SATU SISI SAJA, TETAPI
HARUS UNTUK KEDUANYA”**

(ELEANOR ROOSEVELT)

PERSEMBAHAN

Disertasi ini saya persembahkan untuk :

1. Kedua orang tua tercinta, ayahanda, Almarhum Bapak Sirin dan Almarhumah Ibu Sunarti. Terima kasih atas semua cinta, kasih sayang, dan doa terbaik yang senantiasa diberikan kepada saya.
2. Seluruh guru-guru saya tercinta,
Terima kasih atas ilmu dan cinta yang diberikan. Doa terbaik senantiasa terucap bagi seluruh guru tercinta, semoga ilmu yang diberikan menjadi amal jariyah yang tidak terputus dunia akhirat.
3. Istri tercinta, Yulistri Elita, S.H., Terima kasih atas ketulusan, cinta, nasehat dan supportnya selama ini.
4. Anakku tercinta, M Harits Yudistira. Membersamai kamu adalah pembelajaran seumur hidup dan pelajaran terbaik bagi hidup saya sebagai seorang ayah.
5. Seluruh sahabat dan teman-teman tercinta. Terima kasih atas perhatian dan supportnya kepada saya.

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji syukur kehadiran Allah SWT, atas segala karunia dan kebahagiaan serta petunjukNYA, sehingga penulis dapat menyelesaikan Disertasi ini pada Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember dengan Judul Hakikat Pencatuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan.

Disertasi ini membedah *positioning* kewenangan Kantor Pertanahan untuk menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan mencantumkan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" berdasarkan kewenangan atribusi dalam Pasal 14 UU No. 4 Tahun 1996. Namun, kewenangan ini berpotensi menimbulkan konflik norma terhadap UUD Negara Republik Indonesia dan UU tentang Kekuasaan Kehakiman.

Penulis menyadari bahwa penulisan ini tentu banyak sekali kekurangan dan ketidaksempurnaan. Tanpa kerjasama dan bimbingan dari berbagai pihak, disertasi ini tidak akan pernah terselesaikan. Penulis mengucapkan terimakasih yang mendalam dan tiada terhingga kepada segenap Bapak/ Ibu :

1. Dr. Ir. Iwan Taruna, M.Eng selaku Rektor Universitas Jember.
2. Prof. Dr. Bayu Dwi Anggono, S.H., M.H selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember.
3. Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M.Hum. selaku Koordinator Program Studi Doktor Ilmu Hukum (S3) Fakultas Hukum Universitas Jember.
4. Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si.. selaku Promotor.
5. Prof. Dr. Ermanto Fahamsyah, S.H., M.H. selaku Co. Promotor 1.
6. Dr. H. Hirsanuddin, S.H., M.Hum. selaku Co. Promotor 2.
7. Dr. Moh Ali, S.H., M.H. selaku dosen MKPD 1.
8. Dr. Jimmy Z. Usfunan, S.H., M.H. selaku dosen MKPD 2.
9. Dr. Fendi Setyawan, S.H., M.H. selaku dosen MKPD 3.

Besar harapan, semoga Disertasi ini bermanfaat bagi semua pihak, bagi insan akademisi, bagi pemangku kebijakan (*Stake Holder*), dan bagi seluruh masyarakat Indonesia secara umum. Penulis menyadari bahwa Disertasi ini masih banyak kekurangan, Penulis berharap kepada para pembaca untuk dapat memberikan kritik membangun.

Jember, 14 Juli 2025



Putut Tri Sumarko, S.H., M.H.

ABSTRAK

Putut Tri Sunarko, 200730101015; Hakikat Pencatuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan.

Penelitian ini dilatarbelakangi oleh Frasa dalam irah-irah Sertipikat Hak Tanggungan disebutkan dengan kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Adanya frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” menunjukkan bahwa dalam mengeksekusi objek jaminan hak tanggungan dapat dipersamakan seperti mengeksekusi Grosse Acta Hipotik, Namun di sisi lain juga dalam UUHT menjelaskan bahwa eksekusi di dalam Sertipikat Hak Tanggungan selayaknya seperti keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, Keadaan ini menimbulkan beberapa penafsiran yang sejalan dengan Pasal 6 juncto penjelasan Pasal 20 ayat (1) huruf (a) UUHT, Pasal 14 ayat (3) dan angka 9 UUHT. Akibat Hukum Pemegang Hak Tanggungan yang Menjual Obyek Hak Tanggungan Jika Debitor Cidera Janji berdasarkan Sertipikat Hak Tanggungan yang Dibuat oleh Kantor Pertanahan yang Mencantumkan Irah- Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" telah menimbulkan kerugian bagi debitor. Kekuatan eksekutorial terhadap Sertipikat Hak Tanggungan sebelum terjadinya sengketa telah menghilangkan hak debitor untuk membela diri di hadapan hukum, terjadi eksploitasi dari pemilik modal terhadap masyarakat. Penelitian ini bertujuan menganalisis dasar filosofispenggunaan irah-irah yang tertera pada Sertipikat Hak Tanggungan disebutkan dengan kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dan merumuskan konsep ke depan mengenai hak debitor dalam membela diri ketika adanya eksekusi secara sepihak oleh kreditor. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan wawasan dalam pengembangan ilmu hukum, memberikan arahan kepada pembuat undang-undang, dan membantu pemangku kepentingan di bidang hukum jaminan. Pencantumkan Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” Sertipikat hak tanggungan adalah bahwa sertipikat tersebut mempunyai fungsi eksekutorial yang berarti jika debitor wanprestasi maka kreditor memiliki hak untuk mengeksekusi sendiri jaminan hak tanggungan tersebut. Pencantuman Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, dengan kata lain bahwa pencantuman kalimat Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” bahwa Sertipikat hak tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial, jika dalam Sertipikat hak tanggungan tidak mencantumkan kalimat Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” maka kreditor tidak punya hak untuk mengeksekusi jaminan hak tanggungan jika debitor wanprestasi. Ketentuan yang pada pokoknya menyebutkan bahwa Sertipikat Hak Tanggungan memuat irah-irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, telah menimbulkan konflik norma / *antinomy normen*.

Kata Kunci: Irah-irah, Hak Tanggungan, Debitor, Cedera Janji

ABSTRACT

Putut Tri Sunarko, 200730101015; The Essence of Including Irah-Irah "For the Sake of Justice Based on Belief in One Almighty God" on the Certificate of Mortgage Rights.

This research is motivated by the phrase in the certificate of mortgage rights mentioned with the sentence "For the sake of justice based on the belief in the Almighty God." The presence of the phrase "For the sake of justice based on the belief in the Almighty God" shows that executing the object of the mortgage guarantee can be compared to executing a Grosse Acta Mortgage. However, on the other hand, the UUHT also explains that the execution of the Mortgage Rights Certificate should be like a judicial decision which has permanent legal force. This situation gives rise to several interpretations which are in line with Article 6 in conjunction with the explanation of Article 20 paragraph (1) letter (a) UUHT, Article 14 paragraph (3) and number 9 UUHT. The legal consequences of a mortgage holder who sells the mortgage object if the debtor breaks his promise based on the mortgage certificate made by the Land Office which states the instructions "for the sake of justice based on belief in the Almighty God" has caused losses for the debtor. The executorial power over the Mortgage Rights Certificate before a dispute occurs has eliminated the debtor's right to defend himself before the law, there has been exploitation of the capital owner towards the community. This research aims to analyze the philosophical basis for the use of irah-irah stated on the Mortgage Rights Certificate which is stated with the sentence "For the sake of Justice Based on Belief in One Almighty God" and formulate a future concept regarding the debtor's right to defend himself when there is unilateral execution by the creditor. It is hoped that the results of this research can provide insight into the development of legal science, provide direction to law makers, and help stakeholders in the field of collateral law. The inclusion of the Irah-Irah "For Justice Based on Belief in One Almighty God" on the mortgage certificate means that the certificate has an executorial function, which means that if the debtor defaults, the creditor has the right to execute the mortgage guarantee himself. The inclusion of the Irah-Irah "For the sake of justice based on belief in the Almighty God" has the same legal force as a court decision which has permanent legal force, in other words, the inclusion of the sentence Irah-Irah "For the sake of justice based on the belief in the Almighty God" that the mortgage rights certificate has executorial force, If the mortgage certificate does not include the Irah-Irah sentence "For the sake of justice based on belief in the Almighty God" then the creditor has no right to execute the mortgage guarantee if the debtor defaults. The provisions which basically state that the Mortgage Rights Certificate contains instructions for the sake of Justice Based on Belief in the Almighty God which has the same executive power as a Court Decision which has permanent legal force, has given rise to a conflict of norms/antinomies of norms.

Keywords: Irah-irah, Mortgage, Debtor, Default

RINGKASAN

Hakikat Pencatuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan; Putut Tri Sunarko; NIM 200730101015; 2024; Disertasi; 272 halaman; Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember.

Aktivitas perkreditan tidak terlepas dari adanya jaminan sebagai bentuk keamanan dalam menjalan transaksi kredit, salah satunya dikenal dengan hak tanggungan sebagai bentuk hak yang melekat pada objek tanah yang telah dijaminakan untuk transaksi kredit. Hak ini memberikan hak jaminan atas tanah sebagai keamanan bagi pihak kreditor dalam hal pihak debitor tidak dapat melunasi hutangnya. Munculnya regulasi hak tanggungan dilatar belakangi atas amanah yang termuat dalam ketentuan regulasi tentang penggunaan danpemanfaatan tanah yaitu dasar pokok agraria, yang di dalamnya termuat tentang jenis hak-hak yang melekat pada tanah.

Penjelasan Umum Undang-Undang Hak Tanggungan (selanjutnya disebut UUHT) disebutkan yang pada pokoknya bahwa menetapkan lembaga yang bertanggung jawab atas hak jaminan, mengingat pada buku dua KUHPerdatabahwa dalam sejarahnya hak atas jaminan berasal dari zaman kolonial Belanda jelas tidak sesuai dengan Asas-asas Hukum Tanah Nasional. Sehingga perlu segera ditetapkan undang-undang mengenai lembaga yang bertanggung jawab atas hak jaminan pada tanah, serta ketentuan tentang makna dan pelaksanaan hak tersebut.

Frasa dalam irah-irah Sertipikat Hak Tanggungan disebutkan dengan kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” Adanya frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” menunjukkan bahwa dalam mengeksekusi objek jaminan hak tanggungan dapat dipersamakan seperti mengeksekusi *Grosse Acta Hipotik*. Konsep eksekusi beranjak kepada prinsip kemudahan dan kepastian, sehingga ketika debitor cidera janji maka kreditor dapat mengeksekusinya. Hal ini merupakan konsep di dalam *parate executie*, Namun di sisi lain juga dalam UUHT menjelaskan bahwa eksekusi di dalam Sertipikat Hak Tanggungan selayaknya seperti keputusan peradilan yang berkekuatan hukum tetap, Keadaan ini menimbulkan beberapa penafsiran yang sejalan dengan Pasal 6 juncto penjelasan Pasal 20 ayat (1) huruf (a) UUHT, Pasal 14 ayat (3) dan angka 9 UUHT. Pada akhirnya, sebagai pemegang hak tanggungan yang diharapkan adalah kemudahan dan kepastian hukum eksekusi jaminan, karena kreditor tidak dapat dengan mudah mengeksekusi jaminan hak tanggungan sesuai dengan tujuan eksekusi hak tanggungan.

Kesimpulan dari penelitian ini ialah Hakikat pencantuman Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” Sertipikat hak tanggungan adalah bahwa Sertipikat itu mempunyai fungsi eksekutorial yang berarti jika debitor wanprestasi maka kreditor memiliki hak untuk mengeksekusi sendiri jaminan hak tanggungan tersebut. Pencantuman Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, dengan kata lain bahwa pencantuman

kalimat Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” bahwa Sertipikat hak tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial, jika dalam Sertipikat hak tanggungan tidak mencantumkan kalimat Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” maka kreditor tidak punya hak untuk mengeksekusi jaminan hak tanggungan jika debitor wanprestasi. Badan Pertanahan berhak untuk menerbitkan Sertipikat hak tanggungan yang mencantumkan kalimat Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa”. Kewenangan Badan Pertanahan tersebut diberikan berdasarkan kewenangan atribusi yang ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 khususnya Pasal 14 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan Benda-Benda yang ada di atasnya. Ketentuan sebagaimana tercantum di dalam pasal 14 ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang Hak Tanggungan yang pada pokoknya menyebutkan bahwa Sertipikat Hak Tanggungan memuat irah-irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, telah menimbulkan konflik norma / *antinomy normen*. Sebagaimana telah diuraikan di muka bahwa konstitusi kita telah mengatur di dalam pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) yang pada pokoknya menyatakan bahwa lembaga yang diberikan kewenangan kehakiman adalah Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya serta oleh Mahkamah Konstitusi.

SUMMARY

The essence of including Irah-Irah "For the sake of justice based on belief in the Almighty God" on the Mortgage Rights Certificate; Putut Tri Sunarko; NIM 200730101015; 2024; Dissertation; 272 pages; Doctoral Study Program in Law, Faculty of Law, Jember University.

Credit activities cannot be separated from the existence of collateral as a form of security in carrying out credit transactions, one of which is known as mortgage rights as a form of rights attached to land objects that have been pledged as collateral for credit transactions. This right provides collateral rights over land as security for the creditor in the event that the debtor cannot pay off his debt. The emergence of mortgage rights regulations is based on the mandate contained in the regulatory provisions regarding the use and utilization of land, namely the basic agrarian principles, which contain the types of rights attached to land.

The General Explanation of the Mortgage Rights Law (hereinafter referred to as UUHT) states that in essence it determines the institution responsible for guarantee rights, bearing in mind that in book two of the Civil Code that historically the right to guarantee originates from the Dutch colonial era which is clearly not in accordance with Legal Principles. National Land. So it is necessary to immediately enact a law regarding the institution responsible for security rights to land, as well as provisions regarding the meaning and implementation of these rights.

The phrase in the certificate of mortgage rights is stated with the sentence "For the sake of justice based on belief in the Almighty God." The presence of the phrase "For the sake of justice based on the belief in the Almighty God" shows that executing the object of the mortgage guarantee can be compared to executing a Grosse Acta Mortgage. The concept of execution moves to the principle of convenience and certainty, so that when the debtor breaks his promise, the creditor can execute it. This is a concept in parate execution. However, on the other hand, the UUHT also explains that execution in a Certificate of Mortgage Rights should be like a judicial decision which has permanent legal force. This situation gives rise to several interpretations which are in line with Article 6 in conjunction with the explanation of Article 20 paragraph (1) letter (a) UUHT, Article 14 paragraph (3) and number 9 UUHT. In the end, as a mortgage right holder what we hope for is ease and legal certainty in executing the guarantee, because creditors cannot easily execute the mortgage guarantee in accordance with the purpose of executing the mortgage right.

The conclusions of this research are 1) In historical studies, since ancient Greek times, the position of judge at the judiciary is an institution that is given the authority to adjudicate a case or dispute. The provisions in Article 14 paragraph (2) and paragraph (3) of the Mortgage Rights Law have given rise to a conflict of norms, 2) The Land Office has the authority to issue a Mortgage Rights Certificate which includes "Irah-irah for the sake of justice based on belief in the Almighty God" based on the authority of attribution, namely governmental authority given

by legislators to government organs. The executorial title as referred to in article 14 paragraphs (2) and (3) of the Mortgage Rights Law does not provide the maximum benefit for the community, 3) Legal consequences of the Mortgage Rights Holder Selling the Mortgage Object if the Debtor Defaults on the basis of the Mortgage Rights Certificate that was made by the Land Office which states the Irah-Irah "For the sake of Justice Based on Belief in One Almighty God" has caused losses for the debtor. Executorial power over Mortgage Rights Certificates before a dispute occurs has eliminated the debtor's right to defend himself before the law, there has been exploitation of the capital owner towards the community. The court gives the creditor and debtor the same opportunity to prove the truth of their arguments. The National Land Office has the right to issue mortgage certificates that include the phrase Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa". The authority of the Land Agency is given based on the attribution authority determined in Law Number 4 of 1996, especially Article 14 of Law Number 4 of 1996 concerning Mortgage Rights and Objects Thereon. The provisions as stated in Article 14 paragraph (2) and paragraph (3) of the Mortgage Law which in essence states that the Mortgage Certificate contains the irah-irah For the Sake of Justice Based on the Almighty God which has the same executive power as a Court Decision that has permanent legal force, has given rise to a conflict of norms / antinomy normen. As explained above, our constitution has regulated in Article 24 paragraph (1) and paragraph (2) which in essence states that the institutions given judicial authority are the Supreme Court and the judicial bodies below it and by the Constitutional Court.

DAFTAR ISI

Sampul Depan	Hal
Sampul Dalam	i
Persetujuan	iii
Pernyataan Orisinalitas	iv
Motto	v
Persembahan.....	vi
Kata Pengantar.....	vii
Abstrak	viii
Abstract	ix
Ringkasan	x
Summary	xii
Daftar Isi.....	xiv
Daftar Tabel.....	xvii

BAB 1 PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	15
1.3 Tujuan Penelitian.....	15
1.4 Manfaat Penelitian.....	15
1.5 Kerangka Teoritis Dan Konseptual	16
1.5.1 Kerangka Teoritis	16
1. Teori Kewenangan.....	16
2. Teori Kepastian Hukum	17
3. Teori Keadilan	19
4. Teori Utilitarianisme.....	22
1.5.2 Kerangka Konseptual	25
1. Konsep Hakikat	25
2. Konsep Keputusan Hakim.....	25
3. Konsep Keadilan	26
4. Konsep Kewenangan	33
5. Konsep Kepastian Hukum	35

1.6	Orisinalitas Penelitian	35
1.7	Metode Penelitian.....	41
1.7.1	Tipe Penelitian.....	41
1.7.2	Pendekatan Penelitian.....	42
1.7.3	Jenis dan Bahan Sumber Hukum	44
1.7.4	Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	46
1.7.5	Teknik Analisis Bahan Hukum	46
1.8	Desain Penelitian.....	48
1.9	Sistematika Penelitian	49
 BAB 2 HAKIKAT PENCATUMAN IRAH-IRAH "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" PADA SERTIPIKAT HAK TANGGUNGAN		
2.1	Telaah historis mengenai Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".....	51
2.2	Telaah historis mengenai Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada sertipikat hak tanggungan.....	64
2.3	Eksistensi Pencantuman Irah-Irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa pada Sertipikat Hak Tanggungan.....	73
2.4	Hakikat Pencantuman Irah-Irah "Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" dalam Eksekusi Hak Tanggungan.....	86
 BAB 3 <i>RATIO LEGIS</i> PEMBERIAN WEWENANG KEPADA KANTOR PERTANAHAN UNTUK MENERBITKAN SERTIPIKAT HAK TANGGUNGAN DENGAN MENCANTUMKAN IRAH-IRAH "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA"		
3.1	<i>Ratio Legis</i> Pemberian Wewenang kepada Kantor Pertanahan untuk menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan Mencantumkan Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"	136
3.2	Kewenangan Kantor Pertanahan dalam menggunakan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"	140

**BAB 4 EKSEKUSI HAK TANGGUNGAN YANG MENCANTUMKAN
IRAH-IRAH "DEMI KEADILAN BERDASARKAN
KETUHANAN YANG MAHA ESA" YANG BERKEADILAN,
BERKEPASTIAN HUKUM DAN BERKEMANFAATAN "**

4.1 Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan yang Mencantumkan Irah-Irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa	154
4.2 Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah- irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkeadilan”.....	160
4.3 Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah- irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkepastian Hukum	198
4.4 Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah- irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkemanfaatan	222
4.5 Penerapan Titel Eksekutorial Irah-Irah Demi Keadilan Berdasarkan Tuhan Yang Maha Esa yang Berprikemanusiaan dan Berperadaban	233

BAB 5 PENUTUP

5.1 Kesimpulan.....	260
5.2 Saran.....	261

DAFTAR PUSTAKA	263
-----------------------------	------------

DAFTAR TABEL

Tabel 1.1	Orisinalitas Penelitain.....	36
-----------	------------------------------	----

BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (selanjutnya disebut UUHT) menggaris bawahi pentingnya memelihara kesinambungan pembangunan dalam sektor ekonomi untuk memajukan bangsa Indonesia. Demi mewujudkan hal tersebut, kebutuhan dana untuk pembangunan nasional menjadi krusial bagi pemerintah, badan hukum, maupun perorangan yang terlibat dalam kegiatan pembangunan. Dana tersebut menjadi fondasi penting yang mendukung aktivitas kredit, yang pada gilirannya mendukung kelancaran pembangunan nasional.

UUHT memberikan dasar hukum yang memungkinkan pihak-pihak terlibat untuk menggunakan hak tanggungan atas tanah dan benda yang terkait sebagai jaminan untuk memperoleh dana yang diperlukan dalam proses pembangunan. Hal ini kemudian memberikan kepastian hukum bagi lembaga keuangan untuk memberikan kredit, yang pada akhirnya mendorong pertumbuhan ekonomi dan pembangunan nasional.

Aktivitas perkreditan tidak terlepas dari adanya jaminan sebagai bentuk keamanan dalam menjalankan transaksi kredit, salah satunya dikenal dengan hak tanggungan sebagai bentuk hak yang melekat pada objek tanah yang telah dijamin untuk transaksi kredit. Hak ini memberikan hak jaminan atas tanah sebagai keamanan bagi pihak kreditor dalam hal pihak debitor tidak dapat melunasi hutangnya. Munculnya regulasi hak tanggungan dilatar belakangi atas amanah yang termuat dalam ketentuan regulasi tentang penggunaan dan pemanfaatan tanah yaitu dasar pokok agraria, yang di dalamnya termuat tentang jenis hak-hak yang melekat pada tanah¹.

¹ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 25, Pasal 33, Pasal 39 UU No. 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

Jaminan tambahan dalam praktik perkreditan berbentuk jaminan khusus diperlukan untuk memberikan kepastian atas pemenuhan kewajiban pelunasan hutang oleh debitor kepada kreditor. Dalam penjaminan ini dipergunakan tanah sebagai objek dalam jaminan yang di atasnya dibebankan hak tanggungan. Tanah dijadikan jaminan dalam perjanjian kredit dapat berupa perjanjian kredit untuk peningkatan usaha maupun perjanjian kredit yang dipergunakan untuk pemenuhan kebutuhan keseharian, mengingat tanah memiliki nilai ekonomis yang sangat tinggi maka dapat dengan mudah dijual dengan nilai sesuai dengan pokok pinjaman dalam perjanjian kredit yang dilakukan.

Penjelasan Umum Undang-Undang Hak Tanggungan memberikan penegasan bahwa lembaga yang bertanggungjawab atas hak jaminan perlu ditetapkan secara jelas, mengingat pada buku II KUH Perdata dalam sejarahnya, hak atas jaminan yang berasal dari zaman kolonial Belanda jelas tidak selaras dengan azas-azas Hukum Tanah Nasional. Oleh karena itu, diperlukan adanya undang-undang yang mengatur lembaga yang bertanggung jawab atas hak jaminan pada tanah, serta memberikan ketentuan yang tegas tentang makna dan pelaksanaan hak tersebut. Beberapa karakteristik utama dari hak tanggungan adalah:

1. Memberikan prioritas atau hak istimewa kepada pemegangnya;
2. Melekat pada objek jaminan yang dipegang oleh pihak tertentu;
3. Adanya prinsip secara khusus artinya hanya kepada objek tanah saja, dan juga adanya prinsip keterbukaan artinya dilakukan dengan cara memberitahukan secara terbuka mengenai objek jaminan, besaran jaminan, dan kondisi-kondisi yang terkait dengan jaminan tersebut;
4. Proses pelaksanaan eksekusi mudah dan pasti.

Ketentuan di atas selalu melekat kepada hak tanggungan, selain itu juga adanya kemudahan-kemudahan disediakan oleh UUHT ketika pihak dalam perjanjian kredit yakni debitor tidak melaksanakan kewajibannya sebagai mana sesuai pada perjanjian kredit. Maka pihak pemegang hak tanggungan atas tanah dapat melakukan tindakan sebagai berikut :²

² Lihat lebih jelasnya pada Pasal 20 Ayat (1) UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

1. Pihak yang memegang hak tanggungan memiliki hak dapat menjual tanah yang termuat dalam sertipikat hak tanggungan (*parate executie*).³
2. Dalam sertipikat atas hak tanggungan termuat judul untuk eksekusi objek.⁴
3. Objek yang dijual tanpa melalui pelelangan publik agar mendapatkan harga yang tinggi yang dapat memberikan dampak baik kepada para pihak, namun penjualan objek harus tetap persetujuan antara debitor (pihak pemberi) dan kreditor (pihak penerima).

Parate executie menurut Subekti adalah mengambil dengan cara sendiri tanpa adanya penetapan dari pengadilan terhadap suatu objek benda tertentu, yang telah dijaminakan sehingga dapat dilakukan penjualan sendiri.⁵ *Parate executie* atau eksekusi langsung pada barang yang dijaminakan memiliki arti bahwa dengan memberikannya hak kepada kreditor agar dapat menjual objek jaminan dengan cara mengeksekusinya tanpa adanya ketetapan pengadilan negeri tetapi hanya melalui kantor lelang saja.⁶ Judul yang termuat pada sertipikat hak tanggungan memiliki pengertian bahwa kreditor dapat menjalankan eksekusi langsung yang disebut sebagai eksekutorial.⁷ Menurut Yahya Harahap, eksekusi di bawah tangan pelaksanaannya harus memenuhi beberapa persyaratan sebagai berikut :

1. Antara si pemberi dan penerima hak tanggungan adanya kesepakatan, kesepakatan baru dapat dibuat ketika terjadi cedera janji;
2. Bentuk kesepakatan harus tertulis;
3. Diperkirakan diperoleh harga yang tinggi;

³ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 6 UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

⁴ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 14 Ayat (2) UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

⁵ Anton Suryanto, *Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Proses Gugatan Pengadilan*, (Depok: Prenadamedia Group Tahun 2018), h. 126.

⁶ Ni Putu Teresa Giovana, *Standing Commitment of Sale and Purchase Agreement (PPJB) in Purchasing Flats Unit as Legal Protection for Consumers*, *Substantive Justice International Journal of Law* (2019), h. 23.

⁷ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 224 *Herziene Indonesische Reglement* /258 *Reglement op het Burgerlijk Bestuurlijk*.

4. Adanya penginformasian kepada pemberi dan pemegang hak tanggungan tentang penjualan objek hak tanggungan, maka setelah lewat satu bulan penginformasian objek hak tanggungan baru dapat dijual.
5. Informasi penjual objek hak tanggungan di publikasikan di media massa.
6. Penjualan atas objek atas hak tanggungan tidak adanya keberatan dari para pihak.⁸

UUHT mengenal istilah lembaga *Parate Executie* yang diatur pada Pasal 6 dan Pasal 20 ayat (1) huruf a UUHT. Hal ini dapat dipahami maksud dari pembuat undang-undang bahwa eksekusi memang telah diatur secara umum pada hukum acara perdata, tetapi untuk mewujudkan ciri khas hak tanggungan yang pelaksanaan eksekusinya mudah dan pasti.⁹ Lembaga *Parate Executie* dalam UUHT memiliki tujuan untuk memperkuat kedudukan kreditor sebagai pihak yang memegang hak tanggungan. Ketika seseorang memiliki beberapa utang kepada orang yang sama, maka pada saat pelaksanaan hak penjaminan (*Voorrecht*) penjual terhadap semua benda yang dijual untuk melunasi utang tersebut, benda-benda tersebut menjadi jaminan bersama bagi semua orang yang memiliki utang padanya. Pendapatan dari penjualan benda-benda tersebut dibagi-bagi secara seimbang, yaitu sesuai dengan besarnya piutang masing-masing pihak.¹⁰ Ketentuan ini memberikan makna yaitu benda yang dijamin oleh orang berhutang apabila dijual untuk pelunasan hutangnya, hasil dari penjualan benda jaminan dibagi secara seimbang sesuai dengan nilai hutangnya kepada para kreditor. Kecuali terhadap kreditor yang pembayarannya harus didahulukan. Perjanjian jaminan merupakan perjanjian yang harus ada dalam setiap perjanjian hutang piutang atau perjanjian kredit guna untuk mengamankan hutang agar dibayarkan oleh debitor. Perjanjian jaminan memiliki sifat *accessoir* yang menggantung pada perjanjian hutang piutang atau perjanjian kredit.¹¹ Suatu kebendaan yang akan dibebani hak tanggungan maka terbagi dari beberapa tahapan yakni tahapan pemberian hak tanggungan kemudian dilanjutkan

⁸ Ibid, h 128.

⁹ Ibid, h. 9.

¹⁰ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

¹¹ Gatot Supramono, Perjanjian utang piutang, (Jakarta: Kencana Prenadamedia, 2013), h.

kepada pendaftaran hak tanggungan, ketentuan tahapan ini diatur pada UUHT.¹² Pada pasal 10 ayat (2) UUHT dapat dimaknai bahwa hak tanggungan yang akan diberikan berwujud dalam bentuk akta yang diterbitkan oleh pejabat pembuat akta tanah yang telah diatur oleh regulasi yang telah ditetapkan. Pembuatan hak tanggungan dilakukan pada tanggal pembuatan Daftar Tanah, dan Badan Pertanahan Nasional akan mengeluarkan Sertipikat Hak Tanggungan. Sertipikat Hak Tanggungan menjadi satu kesatuan dengan salinan Daftar Tanah yang dilampirkan Sertipikat Hak Tanggungan dari Kantor Badan Pertanahan.¹³ Pada tahapan didaftarkan hak tanggungan di kantor pertanahan, selanjutnya kantor pertanahan akan mencatatnya dalam dokumen khusus dalam bentuk buku atas hak tanggungan, sedangkan untuk objek yang telah dibebankan hak tanggungan maka akan dicatat pada dokumen yang berbeda yaitu buku tanah, kemudian tahapan berikutnya dilakukan penyalinan ke dalam sertipikat hak tanggungan sesuai dengan objek yang telah dibebankan hak tanggungan. Hak tanggungan yang telah berbentuk sertipikat memiliki kekuatan otentik yang dapat dipertanggung jawabkan secara hukum.¹⁴

Pasal 14 ayat (2) UUHT pada pokoknya menyebutkan bahwa Sertipikat Hak Tanggungan memuat irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, yang dalam prakteknya dicantumkan pada sampul Sertipikat Hak Tanggungan. Frasa ini bahwa hakikatnya merupakan bagian yang fundamental dalam putusan Pengadilan di Indonesia. Irarah-irah ini menjadi kepala putusan dalam setiap hakim memutus suatu perkara, yang bermakna sumpah bahwa keadilan diucapkan atas nama Tuhan. Adanya judul dalam awalan Sertipikat Hak Tanggungan berupa frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dapat dimaknai sertipikat ini memiliki kekuatan hukum yang tetap, artinya tidak dapat diganggu gugat lagi oleh pihak manapun. Selain itu frasa “Demi

¹² Ibid, h. 76

¹³ M. Khoidin, Hukum Jaminan, (Surabaya: Laksbang yustitia, 2020), h. 88.

¹⁴ Ibid, h. 89.

Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” memiliki makna eksekutorial yang dapat dipersamakan dengan ketetapan pengadilan.¹⁵

Eksekutorial merupakan ketentuan eksekusi yang dapat dilakukan kreditor kepada pihak debitor yang tidak memenuhi kewajibannya, sehingga dapat mengeksekusi objek jaminan selayaknya seperti penetapan pengadilan.¹⁶ Hukum penjaminan memberi kreditor solusi sederhana dalam bentuk fleksibilitas dalam menagih piutang mereka. Pembuat UUHT juga menyadari kebutuhan untuk menyediakan keleluasaan yang memungkinkan kreditor dengan Hak Tanggungan untuk memulihkan piutang tak tertagih dari pihak debitor. UUHT bertujuan untuk menimbulkan lingkungan yang kondisinya stabil bagi kegiatan ekonomi, terutama di sektor perbankan di bawah payung institusi hukum jaminan.

Penjualan objek atas hak tanggungan dapat dilakukan atas kehendak dan kekuasaan sendiri ketika pihak debitor tidak memenuhi kewajibannya, tetapi hal ini harus dimasukkan ke dalam kesepakatan yang ditulis ke dalam akta pemberian hak tanggungan yang telah disepakati antara kreditor dan debitor, sehingga kesepakatan dengan bentuk janji antara kreditor dan debitor mengikat bagi keduanya.¹⁷ Penjualan objek hak tanggungan dapat dilakukan secara lelang oleh kreditor sebagai pemegang hak, hasil dari penjualan objek akan langsung dibayarkan sebagai pelunasan hutang kepada kreditor, tetapi ketika hasil penjualan objek melebihi nilai nominal dari hutang debitor, maka sisa dari penjualan akan dikembalikan kepada debitor.¹⁸

Hakikatnya pengaturan eksekusi di luar Hukum Acara Perdata disebabkan prosedur eksekusi memerlukan waktu yang lama serta biaya yang tidak murah seperti dalam praktik yang sering terjadi pada pemegang hipotik menggunakan

¹⁵ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 14 Ayat (2) dan (3) UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

¹⁶ Ananda Fitri Ayu Saraswati, Dilematis Eksekusi Hak Tanggungan melalui Parate Executie dan Eksekusi melalui Grosse Akta, *Repertorium* 2, no. 2 (2015), h. 56.

¹⁷ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 11 Ayat (2) UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

¹⁸ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 6 UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

sarana eksekusi melalui *grosse acte*.¹⁹ Hak melaksanakan eksekusi di luar aturan Hukum Acara Perdata dikenal dengan *parate executie*. *Parate executie* muncul dari sifat-sifat dan keistimewaan jaminan kebendaan seperti yang terdapat pada gadai dan hipotik. Ketentuan tersebut diberikan pembentuk undang-undang supaya para pihak dapat menjaga nilai benda yang digunakan sebagai jaminan tidak turun harganya serta para pihak dapat berhati-hati. *Parate executie* dianggap sebagai sarana yang baik dalam penyesuaian tuntutan kebutuhan ekonomi.²⁰

Pelaksanaan *parate executie* atas hak tanggungan cenderung tidak jelas dan menyimpang dari prinsip dan ajaran tentang *parate executie*, hal ini dapat dilihat salah satunya yang terdapat dalam ketentuan yang telah diatur dalam UUHT. Salah satu ketentuan di dalam UUHT yang menjelaskan dapat dilakukan pelaksanaan eksekusi dengan sertipikat yang di dalamnya memiliki irah-irah seperti sertipikat hak tanggungan. Frasa dalam irah-irah Sertipikat Hak Tanggungan disebutkan dengan kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.²¹ Adanya frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” menunjukkan bahwa dalam mengeksekusi objek jaminan hak tanggungan dapat dipersamakan seperti mengeksekusi *Grosse Acta Hipotik*. Konsep eksekusi beranjak kepada prinsip kemudahan dan kepastian, sehingga ketika debitor cidera janji maka kreditor dapat mengeksekusinya. Hal ini merupakan konsep di dalam *parate executie*.²² Namun di sisi lain juga dalam UUHT menjelaskan bahwa eksekusi di dalam Sertipikat Hak Tanggungan selayaknya seperti keputusan peradilan yang berkekuatan hukum tetap.²³ Maka pengeksekusian harus tetap patuh kepada keputusan peradilan yang ditetapkan, sehingga dalam konsep ini terjadi penyimpangan karena kreditor tidak dapat menjual objek jaminan dengan mudah, maka prinsip kemudahan dan kepastian dalam *parate executie* belum tercapai.

¹⁹ Elza Sylvania Pitaloka dan Pranoto, Permasalahan dalam Pelaksanaan Eksekusi Grosse Akta Pengakuan Hutang, Jurnal Privat Law 4, no. 1 (2016), h. 82.

²⁰ Ibid.

²¹ Lihat lebih jelasnya pada Pasal 14 Ayat (2) dan Ayat (3) UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

²² Lihat lebih jelasnya pada Penjelasan Umum Angka 9 UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

²³ Muhammad Ilham Arisaputra dkk, Akuntabilitas Administrasi Pertanahan dalam Penerbitan Sertipikat, Mimbar Hukum 29, No. 2 (2017), h. 279.

Keadaan ini menimbulkan beberapa penafsiran yang sejalan dengan Pasal 20 ayat (1) dan ayat (2) jo Pasal 6 dan Pasal 14 ayat (2) dan (3) UUHT, dan penjelasan umum angka 9 UUHT. Pada akhirnya, sebagai pemegang hak tanggungan yang diharapkan adalah kemudahan dan kepastian hukum eksekusi jaminan, karena kreditor tidak dapat dengan mudah menjual jaminan hak tanggungan sesuai dengan tujuan dibebaninya kredit dengan hak tanggungan. Di dalam praktiknya, ketika kreditor mengajukan permohonan lelang maka ia dapat mengajukan permohonan eksekusi pengosongan langsung kepada Ketua Pengadilan Negeri tanpa melalui gugatan perdata²⁴, hal ini merupakan koreksi dari sikap Mahkamah Agung sebelumnya bahwa apabila terlelang enggan mengosongkan objek lelang maka kreditor harus mengajukan gugatan secara perdata, karena lelang ini merupakan lelang sukarela sehingga tidak dapat serta merta memaksa agar mengosongkan objek lelang selayaknya konsep eksekusi lelang.

Pelaksanaan eksekusi suatu *grosse acte* pengakuan hutang diperlukan suatu fiat pengadilan. Hal ini sebagaimana dinyatakan pula oleh Herowati Poesoko bahwa pengaturan eksekusi menurut Pasal 224 HIR adalah eksekusi yang ditujukan kepada *grosse akta* hipotek dan *grosse akta* pengakuan hutang. Kedua *grosse akta* tersebut memang dimaksudkan untuk mempunyai hak eksekutorial yang berarti bahwa kedua *grosse akta* tersebut mempunyai kekuatan sebagai putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Untuk itu, maka eksekusinya tunduk dan patuh sebagaimana pelaksanaan suatu putusan pengadilan yang harus dilaksanakan atas perintah ketua pengadilan negeri.²⁵

Dalam konsep kekuasaan negara yang dianut Indonesia yaitu pemisahan kekuasaan terbagi atas tiga kekuasaan yaitu legislatif, yudikatif, dan eksekutif yang merupakan komponen dalam konsep pemikiran *Trias Politica*. Pembagian atau pemisahan kekuasaan sering dikenal dengan istilah “*Trias Politica*”. Konsep *Trias*

²⁴ Lihat lebih jelasnya pada Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 7 Tahun 2012 Tentang Rumusan Hukum Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan.

²⁵ Herowati Poesoko, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma dan Kesesatan Penalaran dalam UUHT)*, (Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2007), h. 9.

Politica dikemukakan oleh Montesquieu (Filsuf Perancis 1748), di mana Trias Politica berasal dari bahasa Yunani “*Tri*” yang berarti tiga, “*As*” yang berarti poros/pusat, dan “*Politica*” yang berarti kekuasaan. Adapun definisi dari Trias Politica adalah suatu ajaran yang mempunyai anggapan bahwa kekuasaan negara terdiri dari 3 (tiga) macam kekuasaan, yaitu Legislatif, Eksekutif dan Yudikatif.²⁶ Kekuasaan Legislatif adalah membuat undang-undang, kekuasaan Eksekutif adalah kekuasaan melaksanakan undang-undang, dan kekuasaan Yudikatif adalah kekuasaan mengadili atas pelanggaran undang-undang. Konsep *Trias Politica* adalah suatu prinsip normatif bahwa kekuasaan-kekuasaan yang sebaiknya tidak diserahkan kepada orang yang sama untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan oleh pihak yang berkuasa. Artinya bahwa konsep *Trias Politica* dari Montesquieu yang ditulis dalam bukunya *L'esprit des lois (The Spirit of Laws)* menawarkan suatu konsep mengenai kehidupan bernegara dengan melakukan pemisahan kekuasaan yang diharapkan akan saling lepas dalam kedudukan yang sederajat, sehingga dapat saling mengendalikan dan saling mengimbangi satu sama lain (*check and balaces*), selain itu harapannya dapat membatasi kekuasaan agar tidak terjadi pemusatan kekuasaan pada satu tangan yang nantinya akan melahirkan kesewenang-wenangan.²⁷

Konteks frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” lebih dominan dalam hal mengadili atau menciptakan keadilan. Sehingga hal tersebut menjadi bagian dari kekuasaan yudikatif. Mengenai kekuasaan yudikatif dalam UUD NRI 1945 dijelaskan dalam Pasal 24 ayat (2) menyebutkan bahwa “Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang”. Kekuasaan yudikatif memberikan kewenangan kepada lembaga peradilan yang memegang prinsip kemandirian dan kebebasan,²⁸ tetapi hal ini bertolak belakang ketika dikaitkan dengan pencantuman irah-irah pada sertipikat hak tanggungan. Frasa “Demi Keadilan Berdasarkan

²⁶ Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara* (Jakarta: Bumi Aksara, 2010), h. 85.

²⁷ Elfy Yulistyowati, dkk, Penerapan Konsep Trias Politica Dalam Sistem Pemerintahan Republik Indonesia: Studi Komparatif Atas Undang-Undang Dasar Tahun 1945 Sebelum dan Sesudah Amandemen, *Jurnal Dinamika Sosial* Vol. 18. No. 2 2016, h. 333.

²⁸ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h. 192.

Ketuhanan Yang Maha Esa” pada Sertipikat Hak Tanggungan yang diterbitkan bermakna eksekutorial, yang seharusnya konsep eksekutorial hanya boleh dilakukan oleh lembaga yudikatif sebagai lembaga peradilan. Namun Sertipikat Hak Tanggungan diterbitkan oleh Badan Pertanahan yang bukan lembaga yudikatif tetapi eksekutif. Sehingga adanya pengambilan kewenangan hakim oleh Badan Pertanahan. Mengingat peradilan merupakan lembaga yang memiliki kewenangan melakukan pemeriksaan, pemutusan, serta pengeksekusian suatu pada suatu sengketa yang didasarkan pada irah-irah yang tercantum pada bagian judul putusan.

Independensi lembaga peradilan merupakan prasyarat mutlak dan mendasar bagi negara yang berlandaskan hukum, serta menerapkan demokrasi dalam sistem pemerintahannya.²⁹ Konsep terpisahnya kekuasaan di Indonesia antara legislatif, eksekutif dan yudikatif guna menciptakan penyelenggaraan peradilan yang mandiri sehingga penyelenggaraan sistem peradilan sepenuhnya berada di tangan lembaga yudikatif.³⁰ Terpisahnya kekuasaan ke dalam setiap lembaga di Indonesia merupakan hal yang sangat penting karena kekuasaan pada setiap lembaga yang ada membutuhkan perimbangan yang dapat dilihat pada konsep *check and balance*. Konsep tersebut merupakan prinsip yang dijalankan di dalam pemerintahan negara demokratis. Prinsip ini bertujuan untuk memastikan bahwa tidak ada satu lembaga pemerintah yang memiliki kekuasaan yang terlalu besar atau dominan atas lembaga lainnya.

Lawrence M. Friedman mengemukakan bahwa efektif dan berhasil tidaknya penegakan hukum tergantung tiga unsur sistem hukum, yakni struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*). Struktur hukum menyangkut aparat penegak hukum, substansi hukum meliputi perangkat perundang-undangan dan budaya hukum merupakan hukum yang hidup (*living law*) yang dianut dalam suatu Masyarakat.³¹

²⁹ Imam Anshori Saleh, Konsep Pengawasan KeHakiman, Upaya Memperkuat Kewenangan Konstitusional Komisi Yudisial Dalam Pengawasan Peradilan, (Malang: Setara Press, 2014), h. 121.

³⁰ Paulus Effendi Lotulung, Hukum Tata Usaha Negara Dan Kekuasaan, (Jakarta: Salemba Humanika, 2013), h. 115.

³¹ Lawrence M. Friedman diterjemahkan oleh Wishnu Basuki, Hukum Amerika Sebuah Pengantar, (Jakarta: Tatanusa, 2001), h. 9.

Substansi hukum Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa peradilan dilakukan berdasarkan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Hal tersebut menjelaskan bahwa secara yuridis UU Kekuasaan Kehakiman menjelaskan setiap putusan yang memutus perkara dan memberikan keadilan harus menggunakan irah-irah. Segi struktur hukum bahwa jelas wewenang lembaga yang berkah mencantumkan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” ialah lembaga yudikatif yakni lembaga peradilan. Dan Segi budaya hukum, masyarakat Indonesia mengetahui bahwa setiap persoalan hukum ditetapkan oleh keputusan hukum yang dikeluarkan oleh lembaga peradilan.

Peneliti dalam penelitian ini melakukan analisa tentang hakikat pencantuman irah-irah pada judul sampul Sertipikat Hak Tanggungan oleh Kantor Pertanahan yang berlandaskan pada sistem hukum yang diterapkan di Indonesia. Pencantuman irah-irah yang frasanya menyebutkan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dalam Sertipikat Hak Tanggungan diharapkan dapat memberikan kemudahan bagi kreditor dalam melaksanakan eksekusi. Hakikat adalah istilah yang merujuk pada inti atau esensi dari sesuatu, yang berarti kenyataan atau fakta yang sesungguhnya.

Upaya untuk menemukan hakikat tersebut diperlukan pemikiran secara logis dan mengkaji secara filsafat. Filsafat yang esensinya adalah mempertanyakan suatu masalah secara fundamental untuk memahami inti/isi dari sesuatu melalui kegiatan mengerti tentang sesuatu yang intinya sama dengan kegiatan atau suatu olah fikir untuk menginterpretasi. Dengan menginterpretasikan sesuatu tercapai pemahaman tentang sesuatu itu, sebab manusia sebagai subjek interpretator tercipta sebagai produk sejarah yang secara hakiki menjalani proses secara terus menerus (*befindlichkeit*) dalam membentuk pemahaman (*vertandnis*).

Dari perspektif filosofis (*based on philosophical reasoning*) studi dengan topik sebagaimana dirumuskan terdahulu, menurut pendapat peneliti memiliki makna yang sangat penting, utamanya ditinjau dari aspek ontologis, epistemologis, dan aksiologis. Pada aspek ontologis, irah-irah di dalam Hak Tanggungan merupakan landasan pemenuhan rasa keadilan bagi para kreditor dan debitor

berkaitan dengan kepastian hukumnya. Kantor pertanahan sebagai lembaga eksekutif yang menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan merupakan suatu politik hukum pertanahan yang diciptakan. Sehingga Sertipikat Hak Tanggungan memiliki muatan eksekutorial yang dapat dipersamakan dengan ketetapan pengadilan dalam bentuk putusan yang berkekuatan hukum tetap. Sehingga memberikan kemudahan kepada kreditor untuk melakukan eksekusi pada objek hak tanggungan. Ketentuan tersebut memberikan dampak kepada prosedur eksekusi objek pada hak tanggungan dengan tidak melakukan pengajuan gugatan secara perdata pada lembaga peradilan tetapi eksekusi di luar pengadilan hal ini merujuk kepada konsep *parate executie* yang mudah dan pasti. Sehingga ketika irah-irah yang termuat dalam Sertipikat Hak Tanggungan tidak dapat dilakukan eksekusi maka muatan eksekutorial pada Sertipikat Hak Tanggungan menjadi tidak berarti.

Pada tataran epistemologis, Hubungan antara eksekutif dan yudikatif dalam melakukan eksekusi terletak pada sistem birokrasi yang dijalankan Kantor Pertanahan dalam layanan kepada masyarakat seperti penerbitan Sertipikat Hak Tanggungan merupakan politik kekuasaan. Hal ini sejalan dengan pendapat Philipus M. Hadjon, bahwa kebebasan dalam pengambilan kebijakan dapat menjadi bagian dari suatu kerangka hukum dan peraturan yang telah ditetapkan. Dalam hal ini, fleksibilitas kebijakan dapat dihasilkan dari kebebasan yang diberikan oleh hukum dan peraturan melalui penciptaan norma hukum. Dengan kata lain, kebebasan untuk membuat kebijakan tidak berarti kebebasan untuk melanggar hukum atau aturan yang berlaku.

Pada tataran aksiologis, Dalam konteks pemerintahan dan administrasi publik, kebebasan dalam pengambilan kebijakan haruslah diimbangi dengan pertanggungjawaban terhadap publik. Kebijakan yang diambil haruslah berdasarkan pada hukum dan aturan yang berlaku, serta harus dapat dipertanggungjawabkan atas hasil yang dihasilkan. Atas dasar itu maka setiap aturan dibuat harus berdasarkan tujuan hukum.³²

³² Victor Imanuel W. Nalle, Konsep Uji Materiil, Kajian Pembentukan dan Ujian Materiil Peraturan Kebijakan di Indonesia, (Malang: Setara Press, 2013), h. 42.

Problematika yuridis dalam hal pencantuman irah-irah dalam Sertipikat Hak Tanggungan menjadi bagian dari konflik norma yang menyebabkan tidak adanya kepastian hukum. Sudikno Mertokusumo menjelaskan bahwa kata irah-irah ‘demi’ dalam irah-irah ‘Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa’, dimaknai sebagai ‘untuk kepentingan’. Bagi Sudikno, tujuan peradilan adalah untuk mencapai keadilan. Sehingga bukanlah “keadilan” itu yang mewakilkan pada salah satu badan untuk melaksanakan peradilan, namun “keadilan” itu sendiri yang menjadi kepentingan dalam suatu proses hukum di peradilan.³³ Seharusnya dalam hal ini penggunaan irah-irah menjadi wewenang lembaga yang memutus perkara dalam peradilan yakni lembaga yudikatif.

Problematika sosiologis berkaitan dengan eksekusi hak tanggungan terhadap barang yang menjadi jaminan dalam perjanjian utang piutang, terdapat beberapa masalah yang sering terjadi, yaitu:

1. Ketimpangan sosial dan ekonomi. Eksekusi hak tanggungan seringkali menimpa masyarakat yang mempunyai status ekonomi lemah. Ketika debitor tidak dapat membayar utangnya, maka dengan kemudahan-kemudahan yang diberikan oleh UUHT, kreditor dapat melakukan penjualan barang milik debitor yang dijadikan jaminan dan diikat dengan hak tanggungan.
2. Adanya ketidaksetaraan akses terhadap keadilan. Debitor, terutama dari kalangan kurang mampu, yang tidak memiliki akses yang memadai untuk mendapatkan pembelaan hukum atau memahami hak-haknya. Hal ini dapat menyebabkan ketidaksetaraan dalam proses hukum, dimana pihak kreditor (biasanya lembaga keuangan atau perusahaan besar) memiliki posisi yang lebih kuat dalam hal sumber daya.

Pencantuman Irah-Irah Demi Keadilan yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, pada sertipikat hak tanggungan yang kekuatannya sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang memberikan kewenangan mutlak kepada kreditor untuk mengeksekusi obyek jaminan Hak Tanggungan jika debitor

³³ Sudikno Mertokusumo, *Sejarah Peradilan dan Perundang-Undangan di Indonesia Sejak 1942*, (Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2011), h. 54.

wanprestasi tanpa fiat eksekusi dari ketua pengadilan akan menimbulkan penyalahgunaan keadaan dan tindakan yang sewenang-wenang oleh kreditur kepada debitur dimana posisi kreditur yang lebih kuat. Tindakan kesewenang-wenangan dan penyalahgunaan keadaan akan berakibat pada tidak adanya keadilan, tidak bermanfaat, tidak berprikemanusiaan dan tidak beradab. Hal ini bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila khususnya sila kedua yaitu kemanusiaan yang adil dan beradab.

Penulis berpendapat terdapat konflik norma dalam pencantuman irah-irah “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” pada Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana diatur di dalam Pasal 14 ayat (1) dan (2) UUHT. Dalam teori hukum, konflik norma terjadi ketika dua atau lebih ketentuan hukum mengatur obyek yang sama tetapi memberikan konsekuensi hukm yang berbeda atau bertentangan atau menimbulkan tumpang tindih kewenangan antar lembaga. Konflik norma bisa bersifat vertikal, yaitu antara undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar atau Peraturan Pemerintah terhadap undang-undang. Konflik norma bisa bersifat horizontal, yaitu apabila norma yang baru bertentangan dengan norma yang sudah ada sebelumnya yang diatur dalam peraturan perundangan-undangan yang sama derajatnya, misalnya antara undang-undang dengan undang-undang.

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka perlu dilakukan pengkajian dan penelitian yang peneliti tuangkan dalam bentuk disertasi dengan judul **Hakikat Pencantuman Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” Pada Sertipikat Hak Tanggungan.**

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang yang sudah dijelaskan di atas, maka muncul perumusan masalah yang harus dipecahkan. Adapun perumusan masalah tersebut peneliti membagi menjadi 3 (tiga) rumusan masalah, yaitu:

1. Apa Hakikat Pencatuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan?

2. Apa *Ratio Legis* Pemberian Wewenang Kepada Kantor Pertanahan Untuk Menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan Dengan Mencantumkan Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"?
3. Bagaimana Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkeadilan, Berkepastian Hukum, Berkemanfaatan, Berkemanusiaan dan Berperadaban?

1.3 Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian dari disertasi ini adalah sebagai berikut:

1. Menemukan Hakikat Pencatuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan.
2. Menemukan *Ratio Legis* Pemberian Wewenang Kepada Kantor Pertanahan Untuk Menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan Dengan Mencantumkan Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".
3. Menemukan jawaban bagaimana Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkeadilan, Berkepastian Hukum, Berkemanfaatan, Berkemanusiaan dan Berperadaban.

1.4 Manfaat Penelitian

Penelitian terhadap isu hukum yang hadapi, selain soal berbicara yang akan hendak dicapai, tetapi juga dengan dilakukan penelitian ini dapat memberikan kemanfaatan kepada negara dan masyarakat oleh karena itu peneliti menetapkan manfaat pada penelitian ini yaitu:

1. Manfaat Teoritis

Manfaat yang dapat dirasakan pada penelitian ini terletak pada kajian teoritis dalam rangka menemukan konsep baru tentang Sertipikat Hak Tanggungan dan Eksekusi Hak Tanggungan sehingga dapat dijadikan sumber rujukan oleh peneliti yang akan datang dalam dunia akademisi.

2. Manfaat Praktis

Manfaat dalam ruang lingkup dunia praktisi yaitu adanya sumbangsih pemikiran terhadap konsep hukum dalam pembuatan suatu perundang-undangan dan pembaharuan regulasi yang telah ada yang berkaitan dengan hak tanggungan.

1.5 Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

Beberapa teori yang hendak digunakan sebagai pisau analisis atau yang dapat membantu menemukan jawaban atas beberapa rumusan masalah, yaitu Teori Kewenangan, Teori Kepastian Hukum, Teori Keadilan dan Teori Utilitarianisme serta digunakan kerangka konseptual, yaitu Konsep Hakikat, Konsep Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ke-Tuhanan Yang Maha Esa”, Konsep Keadilan, Konsep Kepastian Hukum, Konsep Kemanfaatan, Kosep Kewenangan, Konsep Sertipikat Hak Tanggungan, Konsep Obyek Hak Tangungan dan Konsep Ingkar Janji/Wanprestasi.

1.5.1 Kerangka Teoritis

1. Teori Kewenangan

F.A.M. Stronik dan J.G. Steenbeek berapat bahwa terdapat dua cara organ dalam pemerintahan memperoleh kewenangan yaitu atribusi yang merupakan pelimpahan kewenangan baru, kemudian ada delegasi sebagai pelimpahan kewenangan yang sudah ada oleh pihak yang memiliki kewenangan atribusi kepada pihak lain. Oleh karena itu atribusi selalu diikuti dengan delegasi.³⁴ Adanya kewenangan pada organ pemerintahan maka akan ada implikasi hukum dari kewenangan pada organ pemerintahan tersebut. Organ pemerintahan memiliki kewenangan yang berbeda tetapi setiap organ pemerintahan memiliki kedudukannya masing-masing ada yang lebih tinggi dan rendah di bawahnya. Sehingga ketika organ pemerintahan yang lebih

³⁴ Ridwan H.R, Hukum Administrasi Negara, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006), h. 102.

tinggi memberikan wewenang kepada organ yang lebih rendah, maka organ pemerintahan yang lebih rendah harus tunduk.

Teori kewenangan merupakan teori yang akan digunakan untuk mengkaji atas kewenangan organ pemerintahan yaitu lembaga pertanahan sebagai lembaga eksekutif yang berkaitan dengan kewenangannya dalam mencantumkan irah-irah pada Sertipikat Hak Tanggungan dengan bunyi frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” yang memiliki kedudukan yang dipersamakan dengan ketetapan pengadilan. Sehingga untuk eksekusinya tidak perlu melalui jalur pengadilan sebagai lembaga yudikatif yang memiliki kewenangan memeriksa, mengadili, memutuskan perkara dan melaksanakan eksekusi atas putusan yang telah inkrah.

2. Teori Kepastian Hukum

Teori Kepastian Hukum menurut Sudikno Mertokusumo “dimana bila dicari inti berdasarkan teori kepastian itu sendiri adalah kepastian hukum dan jaminan bahwa aturan harus dilaksanakan dengan baik”. Kepastian hukum harus diterapkan pada aturan hukum yang dibentuk oleh kewenangan pejabat negara. Oleh karena itu, peraturan dengan aspek hukum dapat memberikan kepastian bahwa ia bertindak sebagai peraturan untuk dipantau dalam implementasinya.³⁵

Sedangkan menurut Gustaf Radbruch bahwa kepastian hukum diartikan sebagai menggunakan syarat pada aturan dapat digunakan sebagai ketentuan yang harus dilaksanakan.³⁶ Kepastian hukum yang mengharuskan aturan berfungsi sebagai aturan yang harus dipatuhi, tentu bukan hanya cara aturan itu ditegakkan. Akan tetapi, bagaimana norma atau isi suatu peraturan memuat asas-asas dasar hukum. Radbruch menawarkan pandangan yang cukup umum tentang kepastian hukum. Pengertian kepastian hukum, ada empat yaitu pertama, hukum itu positif. Kedua, bahwa hukum didasarkan

³⁵ Op Cit, Asikin Zainal.

³⁶ Theo Huijbers, Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, (Jakarta: Kanisius, 1982), h.

pada fakta atau bahwa hukum yang ditetapkan dapat dipercaya, yaitu ketersediaan informasi. Ketiga, fakta harus dinyatakan dengan jelas dan mudah diterapkan untuk menghindari kesalahan semantik. Keempat, hukum positif tidak boleh mudah berubah.³⁷

Lon Fuller dalam bukunya *Morality of the Law* memaparkan delapan (8) prinsip harus diikuti jika hukum tidak ditemukan. Maka hukum tidak akan disebut hukum arti lainnya harus ada kepastian hukum. Prinsip kepastian terdiri dari delapan unsur, yaitu:³⁸

1. Sistem hukum yang terdiri dari aturan-aturan. Ini tidak didasarkan pada keputusan yang buruk tentang masalah tertentu.
2. Menginformasikan kepada masyarakat tentang peraturan tersebut.
3. Menganut asas tidak berlaku surut (*retroactive*). Karena itu membahayakan integritas sistem.
4. Diproduksi menurut formula yang dapat dipahami oleh publik.
5. Tidak boleh kedapatan hukum yang saling bertentangan.
6. Tidak boleh menuntut tindakan di luar apa yang dapat dilakukan.
7. Seharusnya tidak sering diubah.
8. Harus ada kecocokan antara aturan dan implementasi sehari-hari.

Pendapat Lon Fuller di atas mengatakan bahwa harus ada kepastian antara aturan dan pelaksanaannya. Kepastian hukum merupakan kemauan mereka yang mencari keadilan selaku lawan dari aksi sewenang-wenang aparat penegak hukum yang bisa jadi angkuh dalam melaksanakan tugasnya. Dengan terdapatnya kepastian hukum, warga hendak mengenali kejelasan hak serta kewajibannya dari segi hukum. Tanpa kepastian hukum, orang tidak tahu harus berbuat apa. Kepastian hukum ini dapat dicapai melalui peraturan perundang-undangan yang tepat dan jelas, serta pelaksanaannya jelas.

³⁷ Sanjaya dalam Kepastian Hukum, Kemanfaatan, Dan Keadilan Terhadap Perkara Pidana Anak (Malang Jurnal Ilmu Hukum, tanggal 18 Januari 2016), h. 259.

³⁸ Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), h. 91-92.

3. Teori Keadilan

Persoalan keadilan sejalan dengan evolusi filsafat hukum. Evolusi filsafat hukum sebagai bagian dari evolusi filsafat secara keseluruhan, berputar di sekitar persoalan tertentu yang muncul secara berulang-ulang yaitu keadilan, kesejahteraan, dan kebenaran. Di antara persoalan itu yang paling menonjol dalam kaitannya dengan hukum adalah persoalan keadilan, karena hukum atau aturan perundang-undangan harusnya adil, namun sering kali berkebalikan dan bahkan terabaikan. Hukum selalu berketerkaitan dengan keadilan walaupun sering secara empiric kurang disadari sepenuhnya sebagaimana dikatakan oleh Cicero "tidaklah mungkin mengingkari karakter hukum sebagai hukum yang tidak adil, sebab hukum seharusnya adil," katanya. Barangkali kita dapat mengatakan bahwa hukum tanpa keadilan ibarat membuat gulai tanpa daging, hampa tak bermakna. Sebaliknya keadilan tanpa hukum ibarat menyeberangi sungai tanpa jembatan, tertatih-tatih³⁹.

Keadilan merupakan persoalan fundamental dalam hukum. Kaum Naturalis mengatakan bahwa tujuan utama hukum adalah keadilan. Akan tetapi, di dalam keadilan ada sifat relativisme, karena sifatnya yang abstrak, luas, dan kompleks maka tujuan hukum seringkali *ngambang* Oleh karena itu, selayaknya tujuan hukum haruslah lebih realistis. Tujuan hukum yang agak realistic itu adalah kepastian (hukum dan kemanfaatan hukum Namun demikian sekalipun kaum Positivisme lebih menekankan pada kepastian hukum dan kaum fungsionali mengutamakan kemanfaatan hukum, kitapun dapat mengatakan bahwa *summum ius, summa injuria, summa lex, summa* (hukum yang keras dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya). Jadi, walaupun keadilan itu bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya, tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.⁴⁰

Apa itu keadilan? Aristoteles, seorang pemikir Yunani mengatakan bahwa *unicuique suum tribuere* (memberikan kepada setiap orang sesuatu

³⁹ Dominikus Rato, Pengantar Filsafat Hukum, (Yogyakarta: Laksbang Pressindo), h. 59.

⁴⁰ Ibid

yang menjadi haknya) dan *neminem laedere* (janganlah merugikan orang lain) atau lengkapnya menurut Kant, *honeste vivere, neminem laedere, suum quique tribuere/tribuendi*. Berdasarkan pemikiran yang demikian, titik berat para pejuang keadilan berusaha untuk memperjuangkan agar negara memberikan keadilan kepada yang berhak untuk memperolehnya. Jika seseorang mempunyai hak atas sesuatu, maka kita wajib memberikan hak itu kepadanya. Apa yang menjadi hak seseorang itu?⁴¹

Ada dua macam hak yaitu pertama, hak yang dibawa sejak lahir secara alamiah yakni hak yang diperolehnya karena ia manusia, subjek hukum alami yang disebut hak azasi manusia, misalnya hak untuk hidup, hak untuk memperoleh pekerjaan dan penghidupan yang layak, hak untuk diperlakukan secara adil kedua hak yang lahir karena hukum yaitu hak yang diberikan oleh dan berdasarkan hukum, misalnya hak yang timbul dari perjanjian.

Hak pertama berkaitan dengan manusia sebagai pribadi, yang berusaha menyempurnakan kepribadiannya sesuai dengan harkat dan martabatnya sebagai ciptaan sang Khalik. Sarana-sarana yang dibutuhkan untuk mencapai manusia sejati, insan kamil, termasuk hak azasi. Hak untuk hidup, hak untuk memperoleh keturunan, hak untuk dijauhkan dari rasa takut, hak untuk memperoleh pekerjaan dan penghidupan yang layak, merupakan hak-hak azasi. Perbuatan yang berupaya merusak atau merampas hak-hak tersebut bertentangan dengan keadilan azasi. Pepatah Yunani mengatakan bahwa *judicium semper pro veritate accipitur* suatu keputusan diambil selalu demi kebenaran.⁴²

Gustav Radbruch mematrikan kembali nilai keadilan sebagai mahkota dari setiap tata hukum. Sebagai eksponen Neo-Kantian yang sangat terpengaruh oleh mazhab Baden, Radbruch berusaha mengatasi dualisme antara *Sein* dan *Sollen*, antara 'materi' dan 'bentuk'. Jika Stammler dan Kelsen terperangkap dalam dualisme itu (sehingga yang dipentingkan dalam hukum hanyalah dimensi formal atau 'bentuk-nya'), maka Radbruch tidak mau

⁴¹ Ibid

⁴² Ibid

terjatuh dalam 'kesesatan' yang sama. Radbruch memandang *Sein* dan *Sollen*, 'materi' dan 'bentuk, *sebagai* dua sisi dari satu mata uang. Materi' mengisi 'bentuk', dan bentuk melindungi 'materi'! Itulah kira-kira frase yang tepat untuk melukiskan teori Radbruch tentang hukum dan keadilan. Nilai keadilan *adalah* 'materi' yang harus menjadi isi aturan hukum. Sedangkan aturan hukum adalah 'bentuk yang harus melindungi nilai keadilan'.⁴³

Hukum sebagai pengemban nilai keadilan, menurut Radbruch menjadi ukuran bagi adil tidak adilnya tata hukum. Tidak hanya itu, nilai keadilan juga menjadi dasar dari hukum sebagai hukum. Dengan demikian, keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum. Ia normatif, karena berfungsi sebagai prasyarat trasendental yang mendasari tiap hukum positif yang bermartabat. Ia menjadi landasan moral hukum dan sekaligus tolok ukur sistem hukum positif. Kepada keadilan-lah, hukum positif berpangkal. Sedangkan konstitutif, karena keadilan harus menjadi unsur mutlak bagi hukum sebagai hukum. Tanpa keadilan, sebuah aturan tidak pantas menjadi hukum.

Menurut Radbruch, gagasan hukum sebagai gagasan kultural, tidak bisa formal, Sebaliknya, ia terarah pada *rechtsidee*, yakni keadilan. Keadilan sebagai suatu cita, seperti ditunjukkan oleh Aristoteles, tidak dapat mengatakan lain kecuali: 'yang sama diperlakukan sama, dan yang tidak sama diperlakukan untuk mengisi cita keadilan ini dengan isi yang konkret, kita harus menengok pada segi finalitas dan untuk melengkapi keadilan dan finalitas itu, dibutuhkan. Jadi bagi Radbruch, hukum memiliki tiga aspek, yakni keadilan, finalitas dan kepastian. Aspek keadilan menunjuk pada kesamaan di depan hukum. Aspek finalitas, menunjuk pada tujuan keadilan, yaitu memajukan kebaikan dalam hidup manusia. Aspek ini menentukan hukum. Sedangkan kepastian menunjuk pada jaminan bahwa hukum yang berisi keadilan dan norma-norma yang memajukan kebaikan benar-benar berfungsi sebagai peraturan yang ditaati. Dapat dikatakan, dua aspek yang

⁴³ Bernard L. Tanya et. al, *Teori Hukum Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Genta Publisme, Yogyakarta, 2013, h. (dalam Satjipto Rahardjo: *Teori Hukum* (h. 116)

disebut pertama merupakan kerangka ideal dari hukum, Sedangkan aspek ketiga (kepastian) merupakan kerangka operasional hukum.⁴⁴

Tuntutan akan keadilan dan kepastian, menurut Radbruch, merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Sedangkan finalline mengandung unsur relativitas karena tujuan keadilan (sebagai ini hukum untuk menumbuhkan nilai kebaikan bagi manusia, lebih sebagai nilai etis dalam hukum. Nilai kebaikan bagi manusia dimaksudkan, dapat dihubungkan dengan tiga subyek (yang hendak dimajukan keadilan, yakni individu, kolektivitas, dan kebudayaan. Subyek pertama yang hendak dimajukan kebaikannya adalah manusia individu. Hukum yang disusun untuk tujuan ini bersifat individualistis. Dalam sistem ini, individu dan martabatnya tidak saja diagungkan, tetapi juga diberi perlindungan khusus, seperti dalam Konstitusi Amerika. Kemungkinan lain adalah subyeknya negara.⁴⁵

4. Teori Utilitarianisme

Secara istilah teori ini penyebutan atas utilitarian berasal dari bahasa Latin dari kata utilitas, yang berarti *useful* (berguna, berfaedah dan menguntungkan), Jadi menurut ini menilai baik paham atau tidaknya, susila atau tidak susilanya sesuatu, ditinjau dari segi kegunaan atau faedah yang didatangkannya. Kemanfaatan di sini diartikan sebagai kebahagiaan (*happiness*), yang tidak mempermasalahkan baik atau tidak adilnya suatu hukum, melainkan bergantung kepada pembahasan mengenai apakah hukum dapat memberikan kebahagiaan kepada sebanyak-banyaknya orang atau tidak.⁴⁶

Sedangkan secara terminologi, mazhab utilitarian merupakan suatu aliran pemikiran hukum yang berpendapat bahwa suatu perbuatan dikatakan benar apabila perbuatan itu dapat menciptakan kebahagiaan. Sebaliknya, bila perbuatan itu menciptakan atau menyebabkan terjadinya hal yang buruk,

⁴⁴ Ibid

⁴⁵ Lok Cit

⁴⁶ Muhammad Erwin, Filsafat Hukum (h. 253)

tidak bermanfaat, merugikan, maka perbuatan itu disebut tidak benar. Karena itu, benar atau tidaknya sesuatu dikur dari kemanfaatannya."⁴⁷

Sebagai bagian dari teori etika, utilitarian merupakan salah satu teori besar etika yang muncul pada abad ke-19. Kemunculannya dilatarbelakangi oleh keinginan besar untuk melepaskan diri dari belenggu doktrin hukum alam. David Hume adalah arsitek utama doktrin utilitarian tersebut dengan pemikirannya bahwa semua tindakan manusia terkait dengan hasrat. Namun, Jemery Betham, yang berhasil merumuskannya dalam sebuah teori formal dan menolak asumsi Hume tentang kebajikan dan kemanusiaan yang dimotivasi oleh simpati, Menurut Bentham, tiap manusia sibuk dengan suka duka sendiri, atau dengan kepentingannya sendiri.⁴⁸

Secara umum, utilitarianisme sebagai paham pemikiran yang menekankan kemanfaatan sebagai tujuan utama dari hukum. Kemanfaatan ini diartikan sebagai kebahagiaan (*happiness*). Jadi baik buruk atau adil tidaknya suatu hukum, bergantung kepada apakah hukum itu memberikan kebahagiaan kepada manusia atau tidak. Oleh karena itu, tugas hukum adalah mengantarkan manusia menuju kebahagiaan sebagian terbesar masyarakat.⁴⁹

Sebagaimana dijelaskan di atas, mazhab utilitarian adalah salah satu pendekatan etika normatif yang didasarkan pada prinsip kemanfaatan. Prinsip utilitarian menyatakan bahwa tindakan yang benar adalah tindakan yang menghasilkan kebahagiaan atau kepuasan maksimal bagi jumlah orang yang paling banyak. Tujuan utilitarianisme ialah untuk memaksimalkan kebahagiaan bagi sebesar-sebesarnya orang⁵⁰.

Para pemikir utilitarian percaya bahwa moralitas harus diukur berdasarkan dampak yang dihasilkan, yakni memberikan manfaat bagi sebesar-besarnya orang sebagai tindakan yang etis. Untuk menentukan apakah suatu tindakan benar atau salah, utilitarian melibatkan perhitungan

⁴⁷ Ibid

⁴⁸ Ibid

⁴⁹ Ibid

⁵⁰ Widodo C Putro, *Filsafat Hukum Pergulatan Filsafat Timur, Filsafat Hukum Pemukiman, Hukum Indonesia Hingga Muta*, Edisi Kedua, Jakarta, 2024, h. 242

utilitas, yaitu mengukur konsekuensi positif dan negatif dari tindakan tersebut dan membandingkannya dengan tindakan alternatif.

Dalam mazhab utilitarian, tidak ada nilai moral intrinsik yang tetap atau prinsip moral universal yang dianggap benar secara mutlak. Keputusan moral didasarkan pada prinsip utilitas dan kalkulasi konsekuensi yang dapat diperoleh melalui perhitungan kemanfaatan.

Kebahagiaan adalah tujuan utama dalam kehidupan dan bahwa tindakan yang menghasilkan kebahagiaan atau mengurangi penderitaan adalah tindakan yang diinginkan. Tindakan yang menghasilkan kebahagiaan bagi lebih banyak orang adalah lebih baik daripada tindakan yang hanya menguntungkan individu atau sekelompok kecil. Oleh karena itu, dalam menghitung utilitas, perlu mempertimbangkan jumlah orang yang terdampak atau terpengaruh oleh tindakan tersebut.⁵¹

Penganut utilitarianisme akan mengalkulasi konsekuensi yang dihasilkan oleh tindakan tersebut dengan membandingkan keseluruhan utilitas dari berbagai tindakan, kemudian memilih tindakan yang menghasilkan total utilitas terbesar berdasarkan prinsip kebahagiaan dan penderitaan, kualitas dan kuantitatif kebahagiaan, serta mempertimbangkan jumlah orang yang terdampak atau terpengaruh oleh tindakan tersebut.⁵²

Utilitarian menjanjikan kebahagiaan paling besar bagi sebesar-besar jumlah orang. Itulah mengapa meski ide teori ini sederhana, namun mempunyai daya tarik yang luar biasa. Bagaimana jika teori utilitarian itu digunakan sebagai hukum dan kebijakan publik dalam kehidupan bermasyarakat? Misalnya, dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2012 tentang Pengadaan Tanah bagi Pembangunan untuk Kepentingan Umum, spesifiknya pada Ketentuan Umum Poin 6, "kepentingan umum" diartikan sebagai kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat yang harus diwujudkan

⁵¹ Ibid

⁵² Ibid

oleh pemerintah dan digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat.⁵³

1.5.2 Kerangka Konseptual

1. Konsep Hakikat

Hakikat sama artinya sama dengan sebab terdapat dari adanya sesuatu, hakikat juga berarti eksistensi (keberadaan) dari segala sesuatu yang mana di dalamnya terdapat substansi dan akselasi. Subtansi adalah sesuatu yang mendasari kualitas, sedangkan aksidensi adalah sifat tertentu dari substansi, secara mudah hakekat dapat diartikan sebagai apakah sesuatu itu?⁵⁴

2. Konsep Keputusan Hakim

Putusan pada hakikatnya memuat segala kegiatan atau proses peradilan dalam rangka penyelesaian perkara yang sejak awal telah membebani pihak-pihak. Dari rangkaian proses peradilan tidak satupun di luar putusan peradilan yang dapat menentukan hak suatu pihak dan beban kewajiban pada pihak lain, sah tidaknya suatu tindakan menurut hukum dan meletakkan kewajiban untuk dilaksanakan oleh pihak dalam perkara. Di antara proses peradilan hanya putusan yang menimbulkan konsekuensi kepada para pihak⁵⁵.

Menurut Andi Hamzah bahwa putusan adalah hasil atau kesimpulan dari suatu perkara yang telah dipertimbangkan dengan masak-masak yang dapat berbentuk putusan tertulis maupun lisan⁵⁶. Sedangkan Sudikno Mertokusumo memandang bahwa putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau

⁵³ Ibid

⁵⁴ Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum Refleksi Kualitas Terhadap Hukum Indonesia* (Dalam Dimensi, Ide dan Aplikasi), Edisi Revisi, Rajawali Press, Jakarta, 2021, h. 135

⁵⁵ Sutrisno, Fenty Puluhulawa dan Lusiana Margareth Tijow, *Penerapan Asas Keadilan, Kepastian Hukum Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Tindak Pidana Korupsi*, *Gorontalo Law Review*, Volume 3 No. 2 – Oktober 2020, h. 178

⁵⁶ Andi Hamzah, dalam Sutrisno, Fenty Puluhulawa dan Lusiana Margareth Tijow, *Ibid*

menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.⁵⁷ Kendatipun demikian, Sudikno Mertokusumo berpendapat bahwa bukan hanya yang diucapkan saja yang disebut putusan, melainkan juga pernyataan yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan kemudian diucapkan oleh Hakim di persidangan. Sebuah konsep putusan (tertulis) tidak mempunyai kekuatan sebagai putusan sebelum diucapkan di persidangan oleh hakim.

3. Konsep Keadilan

Istilah "*adil*" dan "*keadilan*" berasal dari bahasa Arab dibawa oleh agama Islam ke seluruh penjuru dunia seiring dengan datangnya Islam ke negara-negara tersebut. Ensiklopedia hukum Islam, mengemukakan bahwa secara *etimologi* arti "*adil*" (al-'adl) berarti tidak berat sebelah, tidak memihak atau menyamakan sesuatu dengan yang lain (al- musawah). Istilah lain dari al-'adl adalah *al-qist*, *al-misl* yang berarti sama dengan bagian atau semisal. Pengertian adil secara *terminologis* adalah mempersamakan sesuatu pada tempatnya (*wad 'asy-syai'fi maqamih*)⁵⁸. Menurut Ibnu Qudamah dalam Ensiklopedia hukum Islam⁵⁹, menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan keadilan adalah sesuatu yang tersembunyi, motivasinya semata-mata karena takut kepada Allah, dimana berkaitan dengan hak dan kewajiban. Hak yang dimiliki oleh seseorang, termasuk hak asasi wajib diperlakukan secara adil. Hak dan kewajiban terkait pula dengan amanah wajib diberikan kepada yang berhak menerimanya. Oleh karena itu, hukum berdasarkan amanah harus ditetapkan secara adil tanpa dibarengi dengan rasa kebencian dan sifat-sifat negatif lainnya.⁶⁰

Menurut Majid Khadduri, secara harfiah kata 'adl adalah kata benda abstrak, berasal dari kata kerja adalah, yang berarti:

⁵⁷ Sudikno Mertokusumo, 2019. Mengenal Hukum Suatu Pengantar, Cet 13 (Yogyakarta: Liberty). dalam Sutrisno, Fenty Puluhulawa dan Lusiana Margareth Tijow, Ibid

⁵⁸ Anonim, Ensiklopedia Hukum Islam, Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996, h. 25, Dalam Isrok, Percikan Pemikiran Hukum(Dari Forum Doktor Kepada Almamater Fakultas Hukum UB), Litera, Yogyakarta, 2015, h. 7

⁵⁹ Ibid

⁶⁰ Isrok, Percikan Pemikiran Hukum(Dari Forum Doktor Kepada Almamater Fakultas Hukum UB), Litera, Yogyakarta, 2015, h. 6

1. Meluruskan atau duduk lurus, mengamandemen atau mengubah;
2. Melarikan diri, berangkat atau mengelak dari satu jalan yang keliru menuju jalan lain yang benar;
3. Sama atau sepadan atau menyamakan;
4. Menyeimbangkan atau mengimbangi, sebanding atau berada dalam suatu keadaan yang seimbang (*state of equilibrium*).⁶¹

Lebih lanjut Majid Khadduri mengelompokkan prinsip pokok keadilan ke dalam dua kategori, yaitu: aspek substantif dan prosedural yang masing-masing meliputi satu aspek dari keadilan yang berbeda. Aspek substantif berupa elemen-elemen keadilan dalam substansi syari'at (keadilan substantif), sedangkan aspek prosedural berupa elemen-elemen keadilan dalam hukum prosedural yang dilaksanakan (keadilan prosedural). Manakala kaidah-kaidah prosedural diabaikan atau diaplikasikan secara tidak tepat, maka ketidakadilan prosedural muncul. Keadilan substantif merupakan aspek internal dari suatu hukum dimana semua perbuatan yang wajib pasti adil (karena firman Tuhan) dan yang haram pasti tidak adil.

Konsep 'adil yang telah disebutkan di atas merupakan konsep yang bersifat umum, sedangkan konsep yang bersifat khusus adalah sebagai isi surat yang kirim kepada khalifah Abdul Malik (w.86H/705M) dalam menjawab suatu pertanyaan tentang makna istilah 'adl oleh Sa'id Ibnu Jubayr, Ia berkata bahwa keadilan itu mempunyai empat bentuk, yakni:

1. Keadilan dalam membuat keputusan-keputusan yang sesuai dengan firman Allah dalam Al-Qur'an Surat An-Nisa ayat 58 yang artinya:
"Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha melihat."
2. Keadilan dalam perkataan yang sesuai dengan firman Allah dalam al-Qur'an surat Al-An'am ayat 152, yang artinya:
"Dan janganlah kamu dekati harta anak yatim, kecuali dengan cara yang lebih bermanfaat, hingga sampai ia dewasa. dan sempurnakanlah takaran dan timbangan dengan adil. Kami tidak memikulkan beban

⁶¹ Ibid

kepada seseorang melainkan sekedar kesanggupannya. dan apabila kamu berkata, Maka hendaklah kamu Berlaku adil, Kendatipun ia adalah kerabat(mu),³ dan penuhilah janji Allah." yang demikian itu diperintahkan Allah kepadamu agar kamu ingat."

3. Keadilan dalam mencari keselamatan sesuai dengan firman Allah dalam surat Al-Baqarah ayat 123 yang artinya:
 "Dan takutlah kamu *kepada* suatu hari di waktu seseorang tidak dapat menggantikan" seseorang lain sedikitpun dan tidak akan diterima suatu tebusan daripadanya dan tidak akan memberi manfaat sesuatu syafa'at kepadanya dan tidak (pula) mereka akan ditolong."
4. Keadilan dalam pengertian mempersekutukan Allah sesuai dengan firman Allah dalam surat Al-An'am ayat 1, yang artinya:
 "Segala puji bagi Allah yang telah menciptakan langit dan bumi dan Mengadakan gelap dan terang. Namun orang-orang yang kafir mempersekutukan (sesuatu) dengan Tuhan mereka."⁶²

Murtadha Muthahhari, mengemukakan konsep adil dikenal dalam empat hal:

1. Adil, bermakna keseimbangan dalam arti suatu masyarakat yang ingin tetap bertahan dan mapan, maka masyarakat tersebut harus berada dalam keadaan seimbang, dimana segala sesuatu yang ada di dalamnya harus eksis dengan kadar semestinya dan bukan dengan kadar yang sama.
2. Adil, adalah persamaan penafian terhadap perbedaan apapun. Keadilan yang dimaksudkan adalah memelihara persamaan ketika hak memilikinya sama, sebab keadilan mewajibkan persamaan seperti itu dan mengharuskannya.
3. Adil adalah memelihara hak-hak individu dan memberikan hak kepada setiap orang yang berhadk menerimanya. Keadilan seperti ini adalah keadilan sosial yang harus dihormati di dalam hukum manusia dan setiap individu diperintahkan untuk menegakkannya.
4. Adil, adalah memelihara hak atas berlanjutnya eksistensi.

Pertanyaan seputar apa itu "*keadilan*" adalah sebuah pertanyaan yang sering kita dengar, namun pemahaman yang tepat justru rumit, bahkan abstrak, terlebih jika dikaitkan dengan berbagai kepentingan yang demikian kompleks. Di Al-Qur'an banyak ayat yang memerintahkan manusia untuk berlaku adil dalam segala hal. Di antaranya adalah perintah manusia untuk berlaku adil dan berbuat kebaikan serta menjauhkan diri dari perbuatan keji dan munkar (QS. An-Nahl ayat 90)³, perlakuan adil wajib ditegakkan

⁶² Ibid

terhadap orang yang tidak seagama (QS. Asy-Syuura ayat 15)³⁸, alasan apapun tidak dapat diterima untuk berlaku tidak adil, termasuk ketidaksenangan terhadap orang tertentu (QS. Al-Maidah ayat 8)³⁹ dan berlaku adil akan lebih mendekatkan diri atau seseorang ketakwaannya kepada Allah Swt (QS. Al-Maidah ayat 8). Allah Swt disebut sebagai yang Maha adil dan bijaksana terhadap semua hamba-Nya, karena Allah Swt tidak mempunyai kepentingan apa-apa dari perbuatan yang dilakukan oleh hamba-hambaNya. Jika manusia berbuat kebajikan, hal tersebut tidak akan mempengaruhi ke-Maha adilan-Nya. Apa yang diperbuat oleh manusia, apakah kebaikan atau kezaliman, hasilnya akan diterima manusia itu sendiri (QS. Fushshilat ayat 46 dan Al-Jatsiah ayat 15). Keadilan yang dibicarakan dan dituntut oleh Al-Qur'an sangat beragam, tidak hanya pada proses penetapan hukum atau kepada pihak yang tengah berselisih, melainkan Al-Qur'an juga menuntut keadilan terhadap diri sendiri, baik ketika berucap, bertindak dan bersikap batin sebagaimana yang tersebut dalam Surat Al-An'am ayat 152 dan surat Al-Baqarah ayat 282 serta Al-Hadid ayat 25". Berdasarkan ketiga ayat ini, dapat diketahui bahwa keadilan akan mengantarkan kepada ketakwaan menghasilkan kesejahteraan bagi umat manusia⁶³.

Menurut M.Quraish Shihab, paling tidak ada empat makna keadilan yang dikemukakan oleh para pakar agama yang semuanya apabila dilaksanakan dengan benar akan mendatangkan kesejahteraan, yakni:

1. Adil dalam arti sama sebagaimana yang tersebut dalam QS. An-Nisa ayat 58⁴⁵, bahwa tidak boleh membedakan orang dalam memutus perkara. Syaikh Muhammad Al-Madani, mengemukakan bahwa ketentuan Allah yang tersebut dalam Al-Qur'an Surat An-Nisa ayat 58 tersebut merupakan asas komprehensif dari segala asas hukum dan keadilan yang dimanifestasikan dalam kewajiban menyampaikan amanah kepada yang berhak menerimanya.⁴⁶
2. Adil dalam arti seimbang sebagaimana yang dikemukakan dalam QS Al-Infithar ayat 6-7⁴⁷ dan QS Al-Mulk ayat 67⁴⁸, di mana keseimbangan tidak mengharuskan persamaan kadar dan syarat bagi semua bagian unit masing-masing agar seimbang tetapi bisa saja satu bagian berukuran kecil atau besar, sedangkan kecil dan besarnya ditentukan oleh fungsi yang diharapkan darinya.

⁶³ Ibid

3. Adil dalam hal perhatian terhadap hak-hak individu dan memberikan hak-hak itu kepada setiap pemiliknya.
4. Adil yang dinisbatkan kepada Ilahi, dalam arti memelihara kewajaran atas berlanjutnya eksistensi, tidak mencegah kelanjutan eksistensi dan perolehan rahmad sewaktu terdapat banyak kemungkinan untuk itu. Kebaikan Ilahi pada dasarnya merupakan rahmat dan kebaikan Allah yang tidak tertahan untuk memperolehnya sejauh makhluk itu dapat meraihnya.⁶⁴

Nilai keadilan merupakan nilai sentral yang paling hakiki yang harus dilaksanakan oleh semua orang, sebagaimana dalam QS Ali-Imran ayat 8 yang mengemukakan bahwa adil itu adalah salah satu dimensi.

Keadilan (*justice*) merupakan satu-satunya tujuan hukum yang hendak mewujudkan dalam ajaran etis. Keadilan menurut Kamus bahasa Indonesia berasal dari kata adil yang artinya adalah tidak sewenang-wenang, tidak memihak, tidak berat sebelah. Konsep keadilan pada dasarnya bersifat relatif, adil menurut yang satu belum tentu adil bagi yang lainnya. Skala keadilan bervariasi dari satu tempat ke tempat lain dan sepenuhnya ditentukan oleh masyarakat sesuai dengan ketertiban umum masyarakat tersebut⁶⁵.

Keadilan pada hakikatnya bersifat abstrak dan subjektif karena keadilan berkaitan dengan nilai etis yang dianut masing-masing individu. Keadilan yang bersifat abstrak dan subjektif mengakibatkan adanya berbagai kalangan memberikan pandangan mengenai keadilan dari berbagai perspektif yang berbedanya satu sama lain diantaranya: Ambrose Bierce, Penulis Amerika Serikat "*Justice, n. A commodity which in a more or less adulterated condition the State sells to the citizen as a reward for his allegiance, taxes, and personal service* (keadilan adalah sebuah komoditas yang kurang lebih digulirkan oleh negara kepada warga negaranya sebagai balasan atas kesetiaannya, pajak, dan pelayanan pribadi); Potter Stewart, Hakim Agung Amerika Serikat "*Fairness is what justice really is*" (Keadilan adalah apa keadilan sebenarnya); John F. Kennedy, Presiden ke-35 Amerika Serikat

⁶⁴ Ibid

⁶⁵ Andi putra perjuangan Ndruru, Anolifa Laia, Syawal Amry Siregar, dan Jaminuddin Marbun, Kemanfaatan Sertipikat Tanah Sebagai Hak Tanggungan Dalam Pinjam Meminjam Uang Untuk Modal Usaha, Jurnal Rectum Volume: 6, Number: 1, (2024), Januari : 1 - 13

"The achievement of justice is an endless process" (Pencapaian keadilan adalah proses tanpa akhir); David Spicer, Pengacara Amerika *may not find justice in the courtroom, but you usually get what you deserve* (Anda tidak dapat menemukan keadilan di ruang sidang, tapi setidaknya disana anda mendapatkan apa yang layak anda dapatkan).⁶⁶

Ungkapan keadilan dari berbagai kalangan di atas, menunjukkan beraneka ragamnya pemahaman tentang makna keadilan. Setiap orang memiliki persepsi sendiri tentang apa yang mereka anggap sebagai "keadilan". Konsep keadilan secara umum yang tumbuh dalam masyarakat akan berhubungan era dengan hukum, sebagaimana pendapat Suri Ratnapala yang membagi keadilan dalam perspektif hukum, yaitu:

*"Justice according to law (legal justice) and Justice of the law. Legal justice requires that every person and every authority according to established law. Legal justice, in this sense, has little to do with the moral justness of the law. As presently explained, legal justice has two dimensions- substantive and procedural."*⁶⁷

Keadilan menurut hukum dan keadilan hukum. Keadilan hukum mengharuskan bahwa setiap orang dan setiap pemegang kekuasaan didasarkan pada hukum yang ditetapkan. Keadilan hukum dalam pengertian ini, sedikit sekali berhubungan dengan kebenaran moral hukum. dijelaskan bahwa keadilan hukum memiliki dua dimensi yang bersifat substantif dan prosedural).

Substantive justice (keadilan substantif) merupakan perintah yang harus ditaati oleh individu dan wajib baginya, yaitu meliputi kewajiban individu menaati peraturan yang berlaku, serta kewajiban pengadilan dan penegak hukum untuk melaksanakan peraturan yang berlaku. *Procedural justice* (keadilan prosedural) berkaitan dengan prosedural di pengadilan dan prosedural secara materiil, dengan mensyaratkan adanya hak dan kewajiban individu yang diatur dalam perundang-undangan untuk mencapai hukum acara yang adil.

Keadilan sangat berhubungan erat dengan hukum, bahkan ada pendapat bahwa hukum harus digabungkan dengan keadilan agar benar-benar

⁶⁶ Ibid

⁶⁷ Ibid

berarti sebagai hukum, karena memang tujuan hukum itu adalah tercapainya rasa keadilan pada masyarakat. Hukum dilaksanakan untuk mewujudkan tuntutan keadilan, sehingga hukum tanpa keadilan akan sia-sia dan tidak lagi berharga di hadapan masyarakat.

Selanjutnya, tidak dapat disangkal dan telah disepakati bahwa keadilan merupakan tujuan hukum yang hakiki, di samping tujuan lainnya yaitu untuk mewujudkan kepastian dan kemanfaatan hukum. Aristoteles menyatakan bahwa kata adil mengandung lebih dari satu arti. Adil dapat berarti menurut hukum, dan apa yang sebanding, yaitu yang semestinya. Di sini ditunjukkan, bahwa seseorang dikatakan berlaku tidak adil apabila orang itu mengambil lebih dari bagian yang semestinya. Orang yang tidak menghiraukan hukum juga tidak adil, karena semua hal yang diadarkan kepada hukum dapat dianggap sebagai adil.

4. Konsep Kewenangan

Wewenang dan kewenangan memiliki pengertian berbeda, wewenang dalam Kamus Bahasa Indonesia (KBBI) yaitu wewenang memiliki pihak yang memiliki kuasa untuk melakukan tindakan hukum tertentu.⁶⁸ Sementara itu, H.D. Soud mendefinisikan kewenangan sebagai semua aturan yang berkaitan dengan perolehan dan penggunaan otoritas pemerintah oleh subjek hukum dalam bentuk wewenang atau kekuasaan dalam ruang lingkup hukum publik.⁶⁹ Sedangkan Philipus M. Hadjon, membagi ke dalam dua istilah yaitu terdapat kewenangan dan wewenangan. Namun kondisi di Indonesia keduanya dimasukkan dalam ruang lingkup hukum publik.⁷⁰

Miriam Budiardjo memberikan pandangan yang berbeda soal kekuasaan yang dapat dipahami sebagai kemampuan subjek hukum yang dapat memberikan pengaruh pada tindakan hukum pihak lain atau kelompok lain sedemikian rupa sehingga tindakannya yang maksud sesuai dengan

⁶⁸ Echols, John.M, et al. *An English-Indonesian Dictionary*, (Jakarta: PT. Gramedia, 1996), h. 46.

⁶⁹ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014),

⁷⁰ Op Cit, Philipus M. Hadjon.

tujuan subjek hukum yang mempengaruhinya. Kendati kekuasaan selalu dicirikan dengan otoritas atau kewenangan dan juga sebaliknya. Sehingga kewenangan secara alami dikaitkan dengan kekuasaan. Kekuasaan memiliki dua komponen yang selalu berkaitan erat yaitu politik dan hukum. Sedangkan kewenangan hanya memiliki komponen hukum saja, hal ini menunjukkan bahwa kekuasaan dapat timbul dari konstitusional atau non-konstitusional seperti kudeta atau perang, dan kewenangan hanya dapat tercipta dari konstitusi.⁷¹ Bagir Manan berpandangan kewenangan tidak sama dengan kekuasaan dalam perspektif hukum. Kekuasaan adalah hak untuk bertindak atau tidak bertindak. Sedangkan wewenang mencakup hak dan kewajiban. Kebebasan untuk melakukan kegiatan tertentu atau menuntut pihak lain melakukan tindakan tertentu terkandung dalam hak, tetapi tanggung jawab mensyaratkan tindakan tertentu dilakukan atau tidak dilakukan.⁷²

Pemahaman yang berbeda antara kewenangan dengan wewenang dapat dijelaskan dengan menyebut wewenang merupakan kekuasaan formal yang artinya bahwa kekuasaan itu timbul karena adanya kehendak Undang-undang yang mengaturnya. Kewenangan dapat dipahami juga sebagai kekuatan sekelompok individu tertentu yang ada pada sektor pemerintahan tertentu dan juga kewenangan lebih kepada sifatnya yang luas bukan hanya pada terbatas satu tindakan tertentu saja. Sedangkan untuk wewenang lebih hanya kepada satu jenis atau satu kekuasaan saja yang merupakan salah satu bagian dari kewenangan. Kewenangan dan wewenangan termasuk kepada ruang lingkup perbuatan hukum publik dalam rangka menjalankan tanggung jawab, dan kewenangan yang telah ditentukan oleh UUD NRI 1945.

Ridwan HR berpandangan ketika membicarakan kewenangan maka terlebih dahulu memahami tentang perbedaan antara fungsi dan tugas (*job description*).⁷³ Fungsi memiliki arti yang lebih luas daripada tugas, ketika akan menggunakan kata tugas maka lebih tepat menyebutkan kegiatan atau

⁷¹ Miriam Budiardjo. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: PT. Gramedia, 1988), h. 35.

⁷² Ridwan H.R, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006), h. 51.

⁷³ Ibid

aktivitas yang diperlukan agar fungsi dapat dilaksanakan. Oleh karena itu fungsi membutuhkan banyak kegiatan atau aktivitas untuk menjalankan fungsi tersebut. Asas legalitas yang merupakan salah satu asas yang dijadikan sebagai pedoman dalam menyelenggarakan organ pemerintah sehingga segala tujuan negara akan terwujud. Tindakan dalam penyelenggaraan berpedoman pada hukum merupakan wujud dari negara hukum. Dalam konsep negara hukum menunjukkan bahwa kekuasaan harus memiliki landasan formal, serta aturan normatif yang ditetapkan oleh hukum.

5. Kosep Kepastian Hukum

Terminologi kepastian hukum dalam kamus hukum ditemukan kata *Rechtszekerheid*, yaitu sebagai jaminan bagi anggota masyarakat bahwa ia akan diperlakukan oleh negara berdasarkan aturan hukum dan tidak sewenang-wenang, termasuk mengenai isi dari suatu aturan.⁷⁴ Kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu: *Pertama*, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan. *Kedua*, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah.⁷⁵

Immanuel Kant menjelaskan bahwa adanya hubungan antara hukum positif dan kepastian hukum, dimana hukum positif berasal dari persyaratan kepastian hukum. Immanuel Kant mengemukakan:⁷⁶

"That all of what is called positive law stems from the requirement of legal certainty. Thus, legal certainty becomes the ground of positivity."

(Itu semua adalah apa yang dinamakan sebagai hukum positif, berakar dari kebutuhan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum menjadi dasar yang positif).

⁷⁴ Fockema Andreae, Kamus Hukum, Bina Cipta, Bandung, 1983, h.10

⁷⁵ Peter Mahmud Marzuki, Pengantar Ilmu Hukum, cet.3, Kencana, Jakarta, 2009, h.157. Dalam Djernih Sitanggang, Kepastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati Dalam Mewujudkan Keadilan Menuju Pembaharuan Hukum Pidana, Edisi Revisi, Reka Cipta, Bandung, 2018, h. 82.

⁷⁶ Immanuel Kant, "The Metaphysics of Moral", dalam Gregor, Mary J. (ed), Practical Philosophy: The Cambridge Edition of the Works of Immanuel Kant, Cambridge University Press, Cambridge, 1996, h.456. dalam Djernih Sitanggang, Ibid. h. 83

1.6 Orisinalitas Penelitian

Keaslian pada penelitian ini merupakan ciri dari bahwa penelitian ini benar dibuat oleh peneliti tanpa adanya meniru dari penelitian lain ataupun penelitian sebelumnya. Tetapi dalam beberapa tahun ini ada beberapa penelitian yang memiliki tema yang sama namun membahas permasalahan dari sisi yang berbeda, berikut beberapa penelitiannya yakni :

1. Agung Cahyo Kuncoro, Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember, 2019, melakukan penelitian yang berjudul “Karakteristik Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Dalam Sistem Hukum Jaminan Di Indonesia”.⁷⁷ Rumusan yang diteliti dalam penelitian tersebut terdapat 3 (tiga) permasalahan di antaranya ialah: (1) Apa hakikat SKMHT dalam sistem hukum jaminan di Indonesia? (2) Apa *ratio legis* pengaturan SKMHT dalam sistem hukum jaminan di Indonesia ? (3) Bagaimana konstruksi hukum SKMHT ke depan dalam sistem hukum jaminan di Indonesia?. Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian yuridis normatif.
2. Agus Supriyanto, Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, 2021, melakukan penelitian yang berjudul “Perlindungan Hukum Kreditor Pemegang Hak Tanggungan Atas Hak Guna Bangunan Diatas Tanah Hak Pengelolaan”.⁷⁸ Rumusan yang diteliti dalam penelitian terdapat 4 (empat) permasalahan di antaranya ialah (1) Bagaimana kedudukan perjanjian penggunaan tanah (PPT) hak pengelolaan antara pihak ketiga dengan pemegang hak pengelolaan? (2) Bagaimana implementasi peralihan hak atas tanah melalui jual beli atas hak guna bangunan di atas tanah hak pengelolaan? (3) Bagaimana implementasi pengikatan hak tanggungan atas hak guna bangunan diatas tanah hak pengelolaan? (4) bagaimanakonsept perlindungan hukum kreditor pemegang hak tanggungan atas hak guna bangunan di atas

⁷⁷ Agung Cahyo Kuncoro, Karakteristik Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Dalam Sistem Hukum Jaminan Di Indonesia, Disertasi (Jember: Fakultas Hukum Universitas Jember, 2019), h. 1

⁷⁸ Agus Supriyanto, Perlindungan Hukum Kreditor Pemegang Hak Tanggungan Atas Hak Guna Bangunan Diatas Tanah Hak Pengelolaan, Disertasi, (Makassar: Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, 2021), h. 1

tanah hak pengelolaan apabila debitor wanprestasi?. Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian Hukum Normatif.

Tabel 1.1 Orisinalitas Penelitian

No	Penelitian	Hasil Penelitian
1	Nama/ Tahun/ Instansi	Agung Cahyo/2019/Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember
	Judul Penelitian	Karakteristik Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Dalam Sistem Hukum Jaminan Di Indonesia
	Jenis Penelitian/Tipe Penelitian	Disertasi/Yuridis Normatif
	Rumusan Masalah	1. Apa hakikat SKMHT dalam sistem hukum jaminan di Indonesia? 2. Apa <i>ratio legis</i> pengaturan SKMHT dalam sistem hukum jaminan di Indonesia? 3. Bagaimana konstruksi hukum SKMHT ke depan dalam sistem hukum jaminan di Indonesia
	Kesimpulan	1. Makna dari SKMHT merupakan termasuk pada perjanjiannya dengan diberikannya kuasa guna untuk menyatukan antara tindakan hukum berupa pemberian kuasa dengan pembebanan atas hak tanggungan sebagai syarat administrasi bahwa adanya objek tanah yang telah dibebankan hak tanggungan yang dapat dilihat pada Pasal 1253 KUHPerdata 2. Tujuan dibuatnya SKMHT sebagai pelindung kreditor dalam pemenuhan hutang oleh debitor, selain itu juga sebagai perwujudan untuk melindungi debitor, sehingga antar kepentingan para pihak terlindungi sesuai dengan wujud dari sila ke lima Pancasila dan juga terpenuhinya asas keseimbangan. 3. Pembangunan dan pembaharuan regulasi tentang SKMHT harus memenuhi asas-asas dalam perjanjian yang merupakan ruang lingkup unsu idiil, bertolak belakang dengan unsu actual bahwa unsur ini harus adanya pembatasan agar kuasa yang diberikan tidak digunakan tanpa batasan sehingga harus dibatasi
	Deskripsi	Persamaan penelitian terdahulu dengan penelitian terkini terletak pada objek penelitian yakni Hakikat dari Hak Tanggungan. Namun, penelitian sebelumnya berfokus pada Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan. Pada penelitian ini lebih lanjut hendak melakukan analisa dan mencari latar belakang pencantuman irah-irah pada judul sampul Sertipikat Hak Tanggungan oleh Kantor Pertanahan yang berlandaskan pada sistem hukum yang diterapkan di Indonesia. Pencantuman irah-irah yang

		frasanya menyebutkan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dalam Sertipikat Hak Tanggungan diharapkan dapat memberikan kemudahan bagi kreditor dalam melaksanakan eksekusi. Namun apabila eksekusi tersebut tidak dapat dilaksanakan maka titel eksekutorial tersebut tidaklah memiliki makna.
2	Nama/ Tahun/ Instansi	Agus Suprihanto/ 2021/ Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin
	Judul Penelitian	Perlindungan Hukum Kreditor Pemegang Hak Tanggungan Atas Hak Guna Bangunan Diatas Tanah Hak Pengelolaan.
	Jenis Penelitian/Tipe Penelitian	Disertasi/Hukum Normatif Empiris
	Rumusan Masalah	1. Bagaimana kedudukan perjanjian penggunaan tanah (PPT) hak pengelolaan antara pihak ketiga dengan pemegang hak pengelolaan? 2. Bagaimana implementasi peralihan hak atas tanah melalui jual beli atas hak guna bangunan di atas tanah hak pengelolaan? 3. Bagaimana implementasi pengikatan hak tanggungan atas hak guna bangunan di atas tanah hak pengelolaan? 4. Bagaimana konsep perlindungan hukum kreditor pemegang hak tanggungan atas hak guna bangunan di atas tanah hak pengelolaan apabila debitor wanprestasi?.

	Kesimpulan	1. Tidak adanya pengaturan secara khusus atas perjanjian penggunaan tanah sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum yang dapat merugikan para pihak sehingga tidak terpenuhinya nilai keadilan di dalamnya 2. Pembatalan terhadap pengalihan hak atas tanah dapat dilakukan oleh pihak pemegang HPL dengan tidak terpenuhinya unsur kesepakatan dengan adanya pengalihan objek HPL. 3. Unsur kesepakatan yang tidak terpenuhi atas HGB yang dibebankan hak tanggungan dapat diajukan pembatalan oleh pemegang HPL dengan adanya perubahan kreditor yang diutamakan menjadi kreditor yang memiliki kedudukan yang sama. 4. Prinsip melindungi kreditor dengan hak tanggungan atas HGB atas tanah HPL dengan harus menetapkan kesepakatan tentang kurun waktu HGB pada tanah HPL, sehingga penerbitan harus memiliki kurun waktu yang lebih cepat dari pada HGB pada tanah HPL, kemudian harus adanya ketentuan tentang pengaturan peralihan hak pada tanah sehingga kreditor dapat menjalankan parate executie tanpa perlu adanya kesepakatan dengan pemegang HPL meskipun masih ada kurun waktu penggunaan tanah oleh pemegang HPL.
	Deskripsi	Persamaan penelitian terdahulu dengan penelitian terkini terletak pada objek penelitian yakni Hakikat dari Hak Tanggungan. Namun, penelitian sebelumnya berfokus pada penelitian empiris mengenai perlindungan kreditor melalui adanya Hak Tanggungan pada HGB atas tanah HPL. Pada penelitian ini lebih lanjut hendak melakukan analisa dan mencari latar belakang secara komprehensif pada pencantuman irah-irah pada judul sampul Sertipikat Hak Tanggungan oleh Kantor Pertanahan yang berlandaskan pada sistem hukum yang diterapkan di Indonesia. Pencantuman irah-irah yang frasanya menyebutkan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dalam Sertipikat Hak Tanggungan diharapkan dapat memberikan kemudahan bagi kreditor dalam melaksanakan eksekusi. Namun apabila eksekusi tersebut tidak dapat dilaksanakan maka titel eksekutorial tersebut tidaklah memiliki makna.

Peneliti menyajikan penelitian terdahulu di atas dapat dipahami bahwa isu hukum yang diteliti dan dianalisa ialah benar-benar asli atau orisinil. Penyelesaian

pertama terkait dengan mempertimbangkan Karakteristik Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Dalam Sistem Hukum Jaminan. Kedua penelitian mengenai Perlindungan Hukum Kreditor Pemegang Hak Tanggungan Atas Hak Guna Bangunan Diatas Tanah Hak Pengelolaan, tidak hanya itu Penelitian tersebut juga memiliki perbedaan yang mendasar yakni pemaparan dari penelitian Agung Chayo Kuncoro lebih fokus terhadap Makna arti dari surat kuasa yang dibebankan hak tanggungan tetap berlandaskan pada kuasa yang diperjanjikan untuk menghubungkan dua perbuatan hukum yang menjadi satu, namun yang tidak dapat dilakukan secara langsung dan bersamaan karena adanya persyaratan administrasi pada tanah sebagai objek jaminan yang belum diselesaikan. Surat kuasa yang dibebankan hak tanggungan sebagai untuk jaminan atas kondisi yang belum diketahui di masa mendatang.

Penelitian Agus Suprihanto difokuskan untuk menyelidiki kreditor yang memegang Hak Tanggungan terhadap Hak Guna Bangunan (HGB) dengan tanah atas hak pengelolaan harus dilindungi secara hukum. Hak pengelolaan berkaitan dengan penggunaan tanah dengan kurun waktu tertentu dengan adanya pembiayaan kepada pemerintah sebagai pihak yang berwenang. Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) memberikan penjelasan bahwa hak pengelolaan merupakan komponen hak yang diberikan pemerintah melalui kewenangannya kepada pihak tertentu sesuai dengan peruntukannya. Ketika *parate executie* dilakukan terhadap objek yang telah dibebankan dengan Hak Tanggungan dikarenakan debitor tidak melaksanakan prestasi sebagaimana diatur dalam kontrak, maka Hak Guna Usaha (HGU) atas tanah Hak Pengelolaan beralih kepada pihak kreditor.

Pada penelitian ini, penulis menekankan bahwa dengan adanya ketentuan sebagaimana tercantum di dalam pasal 14 ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang Hak Tanggungan yang pada pokoknya menyebutkan bahwa Sertipikat Hak Tanggungan memuat irah-irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, telah menimbulkan konflik norma / *antinomy normen*. Sehingga demi menjamin tujuan hukum yang meliputi (kepastian, keadilan, dan kemanfaatan) hukum, maka seharusnya aturan tersebut

dihapus atau direvisi. Dan mengenai ketentuan serta keputusan hak tanggungan dikembalikan kembali kepada ranah mekanisme peradilan.

1.7 Metode Penelitian

Metode penelitian merupakan unsur utama untuk menemukan, mengembangkan, memverifikasi, dan melakukan langkah-langkah dalam menemukan kebenaran. Penggunaan metode ilmiah dalam penulisan disertasi dapat digunakan untuk mencari, mengolah, dan merumuskan bahan hukum yang diperoleh, menarik kesimpulan yang sesuai dengan kebenaran ilmiah, dan menjawab pertanyaan langsung.⁷⁹ Metode yang digunakan dalam penelitian harus sesuai untuk memberikan aliran pemikiran yang sistematis tentang upaya yang terlibat dalam melakukan penelitian untuk menghasilkan pendapat ilmiah.

1.7.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang dilakukan adalah penelitian hukum normatif. penelitian ini juga bisa disebut dogmatisme hukum dalam bahasa-bahasa Barat, dengan menggunakan tipe-tipe umum kategori kajian yang termasuk dalam kajian ini.⁸⁰ Menurut Mukti Fajar ND dan Yulianto Ahmad, penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang menggunakan hukum sebagai bagian dari sistem normatif. Sehubungan dengan sistem standar yang digunakan berupa doktrin, standar, putusan pengadilan, asas, ketentuan perundang-undangan, perjanjian dan/atau doktrin.⁸¹ Maka yang dapat penelitian hukum normatif jadikan objek kajian adalah norma hukum yang berupa undang-undang, peraturan pemerintah dan ketentuan lainnya.

1.7.2 Pendekatan Penelitian

⁷⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Grup, 2010), h. 35.

⁸⁰ Sulistyowati Irianto Dan Shidarta, *Metodologi Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Pustaka Obor Indonesia, 2009), h. 142.

⁸¹ Mukti fajar ND dan Yulianto Ahmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), h 34.

Pendekatan masalah merupakan cara pandang peneliti dalam memilih sebuah spektrum ruang yang menjadi topik pembahasan yang berharap memberikan suatu manfaat kejelasan terhadap uraian dari suatu substansi karya ilmiah.⁸² Adapun pendekatan yang digunakan peneliti dalam penyusunan Disertasi ini adalah pendekatan perundang-undangan, pendekatan historis, pendekatan konseptual, dan pendekatan perbandingan.

1. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) adalah tinjauan terhadap keseluruhan sistem hukum yang terkait dengan masalah hukum untuk pendekatan dan kegiatan aktual selanjutnya. Pendekatan hukum ini akan memungkinkan peneliti untuk mengkaji berkaitan dengan keselarasan antara regulasi atau peraturan yang satu dengan yang lainnya.⁸³ Pendekatan ini dalam penelitian diperuntukkan untuk dunia pendidikan serta praktik dalam proses peradilan.⁸⁴ Oleh karena itu segala ketentuan hukum dalam bentuk regulasi, peraturan, serta kebijakan pemerintah yang relevan dipergunakan untuk meneliti tentang irah-irah yang tercantum dalam judul Sertipikat Hak Tanggungan. Ketentuan hukum yang dipergunakan yakni Pasal 224 Herzien Inlandsch Reglement (HIR), Pasal 1178 Kitab Undang- Undang Hukum Perdata (BW), Pasal 6, Pasal 10 ayat (1), Pasal 11 ayat (2), Pasal 14 ayat (2) dan Pasal 20 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, Pasal 2 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan KeHakiman.
2. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) merupakan pendekatan yang bersumber pada sudut pandang dan ajaran yang dikembangkan dalam hukum. Jadi dengan mempelajari sudut pandang dan doktrin yang dikembangkan dalam hukum. Peneliti dapat menemukan gagasan atau pemikiran pakar hukum yang mengarah pada pemahaman tentang konsep

⁸² I Made Pasek Diantha, Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum, (Jakarta: Kencana, 2016), h. 156.

⁸³ Peter Mahmud Marzuki, Op.Cit, h. 93.

⁸⁴ Dyah Octorina Susanti dan A'an Efendi, Penelitian Hukum(Legal Research), (Jakarta:Sinar Grafika, 2014), h. 110.

hukum. Konsep dan Prinsip Hukum yang masih berkaitan dengan permasalahan yang diteliti akan dipergunakan seperti perspektif dan paradigma oleh pakar hukum. Sehingga dapat menjadi dasar bagi peneliti untuk membangun penalaran hukum untuk memecahkan masalah yang dihadapi.⁸⁵ Tentunya dalam hal ini sangat berguna untuk menguraikan mengenai “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” pada Sertipikat Hak Tanggungan dalam Sistem Peradilan di Indonesia. Pandangan-pandangan sarjana hukum ataupun doktrin-doktrin hukum sangat dibutuhkan oleh peneliti sebagai bahan rujukan dalam melakukan penelitian ketika menggunakan pendekatan konseptual.⁸⁶

3. Pendekatan perbandingan (*comparative approach*). Perbandingan hukum digunakan dalam membandingkan aturan undang-undang dalam satu negara dengan undang-undang negara lain. Atau berkaitan dengan putusan hakim dalam suatu negara dengan negara yang lainnya dalam hal perkara yang sama. Perbandingan hukum juga dapat digunakan untuk membandingkan aturan hukum berupa undang-undang yang dulu dengan aturan undang-undang yang sekarang.⁸⁷ Dalam penelitian disertasi ini membandingkan hukum jaminan kebendaan terhadap Negara Belanda, dikarenakan memiliki kesamaan sistem hukum yang dianut oleh Indonesia yaitu sistem hukum *Civil Law*.⁸⁸ Selain itu, peneliti juga membandingkan kajian ini dengan Negara Amerika yang memiliki sistem hukum yang berbeda dari Indonesia yaitu sistem *Common Law*.⁸⁹
4. Pendekatan Historis (*Historiscal approach*). Pendekatan historis bertujuan untuk mencari aturan-aturan hukum dari waktu ke waktu dalam

⁸⁵ I Made Pasek Diantha, Op.cit, h. 159.

⁸⁶ Ibid, h. 115.

⁸⁷ Dyah Octorina Susanti dan A'an Efendi, Op. Cit. h. 134.

⁸⁸ J.J. von Schmid, Pemikiran tentang Negara dan Hukum, (Jakarta : Pembangunan, 1988), h.12.

⁸⁹ Mulyana, Mengenal Hukum dan Pengadilan Amerika, Universitas Tarumanegara, Jakarta, Era hukum, Vol 1, No 2, 1994, h. 83.

rangka untuk memahami filosofi dari aturan hukum tersebut dan perkembangan aturan hukum tersebut.⁹⁰

5. Pendekatan Kasus (Case Approach). Pendekatan kasus menggunakan putusan hakim sebagai sumber bahan hukum. Putusan hakim yang digunakan adalah putusan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap.⁹¹

1.7.3 Jenis dan Bahan Sumber Hukum

Bahan hukum merupakan dasar dan materi-materi dalam ilmu hukum yang digunakan untuk memecahkan masalah hukum sekaligus memberikan petunjuk terhadap sumber-sumber yang diperlukan untuk penelitian.⁹² Sumber bahan hukum yang digunakan pada penelitian Disertasi ini adalah sumber bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan non hukum.

1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer terdiri dari ketentuan-ketentuan hukum, catatan atau protokol resmi dalam penyusunan hukum dan keputusan Hakim.⁹³ Bahan hukum primer yang digunakan dalam penulisan Disertasi ini sebagai berikut.

- a. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*);
- b. HIR (*Het Herziene Indoneisch Reglement*)/ RBg;
- c. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria;
- d. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah;
- e. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

2. Bahan Hukum Sekunder

⁹⁰ Dyah Ochtorina Susanti, dan Aan Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Reseach)*, Jakarta, Sinar Grafika, 2015, h. 119

⁹¹ Ibid, h. 126

⁹² Ibid, h. 182.

⁹³ Ibid. h. 75

Publikasi hukum yang bukan surat resmi disebut sebagai sumber hukum sekunder. Buku, tulisan, artikel hukum, dan komentar putusan pengadilan yang membahas tentang makna filosofis irah-irah yang frasanya “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” adalah kategori sebagai hukum sekunder.⁹⁴ Bahan hukum sekunder bukan merupakan hukum melainkan hasil diskusi dan analisa hukum. Dalam sumber hukum sekunder memiliki sifat yang tidak mengikat, artinya bahwa hasil diskusi dan analisa doktrin dipilih sesuai dengan masalah yang dikaji yaitu terkait dengan makna irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.⁹⁵

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan bahan hukum yang menjelaskan dan menawarkan petunjuk untuk bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.⁹⁶ Bahan hukum tersier dalam disertasi diperoleh dari kamus hukum (*Black Law Dictionary*), Kamus Bahasa Indonesia, dan Kamus Bahasa Inggris.

4. Bahan Non Hukum

Bahan non hukum dapat membantu dalam penelitian hukum guna keperluan akademis. Sumber bahan non hukum digunakan untuk pendukung dari bahan hukum primer dan sekunder. Bahan non hukum yang digunakan dalam penelitian dapat berupa buku-buku non hukum, hasil diskusi-diskusi, jurnal non hukum dan lain-lain yang tetap berkaitan dengan penelitian yang dilakukan.

⁹⁴ Ibid., h. 182.

⁹⁵ Ibid., h. 75.

⁹⁶ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2002), h. 116.

1.7.4 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum merupakan pendukung dan juga terdapat kaitan dengan menguraikan suatu penelitian ini dalam studi kepustakaan. Hal ini berguna untuk memperoleh suatu landasan teoritis dengan cara mengkaji dari beberapa buku-buku, peraturan perundang-undangan, dokumen, laporan, arsip maupun hasil dari penelitian yang lain, baik cetak ataupun elektronik yang terkait dengan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” Pada Sertipikat Hak Tanggungan.⁹⁷

1.7.5 Tekni Analisis Bahan Hukum

Kesimpulan dapat ditemukan dari suatu hasil penelitian yang sudah tergabung dengan menggunakan bahan hukum deduktif sebagai metode analisa. Artinya metode penelitian yang menurut konsep juga teori bersifat bertujuan untuk menyebutkan terkait seperangkat data. Atau pun menerangkan komparasi atau berdasarkan penggabungan bahan hukum yang tersimpan, dataset yang satu berinteraksi dengan dataset lainnya secara terstruktur. Kemudian dipadukan dengan pendapat para ahli yang menyebut bahan penelitian sebagai bahan pembandingan. Adapun langkah-langkah yang terkait dengan pembuatan investigasi hukum adalah sebagai berikut:⁹⁸

- a. Mengidentifikasi sebuah fakta hukum dan juga mengevaluasi hal-hal yang tidak sesuai untuk menetapkan isu hukum yang akan dikaji;
- b. Menghimpun bahan-bahan hukum memiliki kesesuaian terhadap bahan- bahan non hukum;
- c. Melakukan analisis terhadap isu hukum yang telah dikaji berdasarkan pada bahan-bahan yang sudah dihimpun;

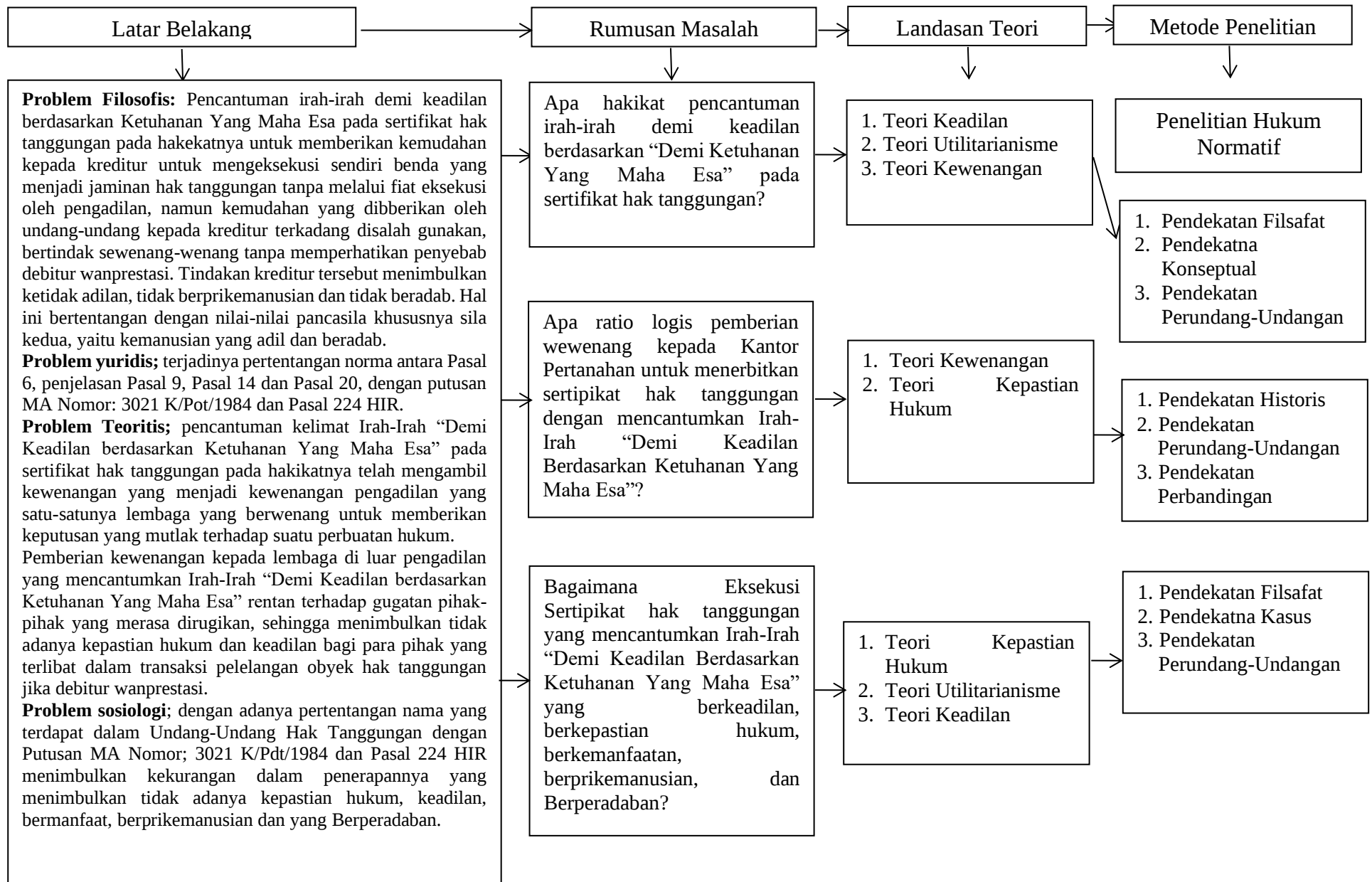
⁹⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2014), h. 237-239.

⁹⁸ *Ibid.*, h. 213.

- d. Menentukan sebuah kesimpulan dalam bentuk pendapat ilmiah untuk menjawab isu hukum;
- e. Memberikan suatu petunjuk atas masalah yang dikaji berdasar pada argumentasi yang sudah dibangun dalam kesimpulan.

Langkah berikutnya dalam melakukan penelitian hukum yaitu mengkaji pertanyaan-pertanyaan hukum yang disebutkan dan dirumuskan dalam rumusan masalah. Dengan menggunakan dasar bahan-bahan hukum yang sudah dikumpulkan dengan menggunakan metode berdasarkan analisis bahan hukum deduktif atas suatu masalah yang umumnya bersifat khusus untuk menarik sebuah kesimpulan. Maka tujuan yang diinginkan dapat tercapai saat penulisan disertasi yaitu dalam menjawab pertanyaan hukum yang ada sehingga peneliti pada akhirnya dapat memutuskan apa yang harus dilakukan dan apa yang harus diterapkan.

1.8 Desain Penelitian



1.8 Sistematika Penelitian

Disertasi ini disusun secara sistematis yang terdiri atas 4 bab yang masing-masing bab memiliki isi yang berbeda-beda. Perlu diperhatikan bahwa setiap bab saling berkaitan dan saling mendukung satu sama lainnya. Berikut sistematika penulisan Disertasi:

BAB I PENDAHULUAN Menguraikan mengenai alasan pemilihan judul disertasi, permasalahan, tujuan dan kegunaan penelitian supaya dapat dipahami apa yang akan dicapai dalam penelitian serta sistematika disertasi untuk gambaran penulisan disertasi. Pada bab ini menuliskan tentang latar belakang, rumusan masalah, dan tujuan penulisan, manfaat penulisan, orisinalitas penulisan dan metode penelitian. Bagian latar belakang menguraikan secara singkat dibuatnya disertasi ini adalah dengan dicantumkan irah-irah “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” di dalam Sertipikat Hak Tanggungan. Rumusan masalah yang ditetapkan ada 3 (tiga) permasalahan yakni (1) Apakah Hakikat Pencatuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan? (2) Apakah Kantor Pertanahan berwenang menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan mencantumkan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"? (3) Apakah Akibat Hukum Pemegang Hak Tanggungan yang Menjual Obyek Hak Tanggungan Jika Debitor Cidera Janji berdasarkan Sertipikat Hak Tanggungan yang Dibuat oleh Kantor Pertanahan yang Mencantumkan Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"? . Penelitian ini bertujuan untuk menemukan makna filosofi irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” pada sertipikat Hak Tanggungan, menemukan pencantuman irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” pada sertipikat Hak Tanggungan dan menemukan Kepastian Hukum Eksekusi Benda Jaminan dengan Irah-Irah “ Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa Pada Sertipikat Hak Tanggungan. Manfaat penelitian ini terbagi atas 2 manfaat yaitu manfaat teoretis dan manfaat praktis. Dalam metode penelitian pada sub bab tentang tipe penelitian menggunakan penelitian hukum normatif dengan pendekatan undang-undang, pendekatan konseptual, pendekatan historis dan pendekatan perbandingan. Sumber bahan

hukum menggunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, bahan hukum tersier dan non hukum. Dalam pencarian bahan hukum termasuk dalam prosedur pengumpulan bahan hukum, kemudian bahan hukum yang telah terkumpul selanjutnya dilakukan analisa bahan hukum.

BAB II KERANGKA TEORI DAN KONSEPTUAL merupakan bab untuk menguraikan kajian teoretis atas penelitian ini. Dalam penelitian ini dalam menemukan jawaban atas rumusan masalah menggunakan Teori Keadilan, Teori Kepastian Hukum, Teori Kemanfaatan Hukum. Kerangka teoretis memiliki sub bab Irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, definisi jaminan, sumber hukum jaminan, jenis-jenis jaminan, objek jaminan, lembaga jaminan, definisi hak tanggungan, subjek hak tanggungan, dan objek hak tanggungan.

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN merupakan penjabaran dan hasil analisa untuk menjawab atas rumusan masalah yang dicantumkan dalam bab pertama penulisan yaitu (1) Hakikat Pencatuman Irah- Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada Sertipikat Hak Tanggungan (2) Kantor Pertanahan berwenang menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan mencantumkan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". (3) Bagaimana Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkeadilan, Berkepastian Hukum dan Berkemanfaatan?".

BAB IV PENUTUP memberikan kesimpulan dan saran. Kesimpulan adalah pernyataan akhir yang menjelaskan inti atas jawaban dari permasalahan yang sudah dibahas dalam bab penelitian dan pembahasan, sedangkan saran merupakan masukan dari peneliti yang diberikan atas penelitian yang sudah dilakukan guna dapat memberikan kontribusi yang berarti dalam perkembangan ilmu pengetahuan khususnya mengenai Sertipikat Hak Tanggungan.

BAB 2

HAKIKAT PENCATUMAN IRAH-IRAH "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" PADA SERTIPIKAT HAK TANGGUNGAN

2.1 Telaah historis mengenai Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"

Irah-irah atau Kepala Putusan Hakim dalam konteks sejarah Indonesia mengalami perubahan dan perkembangan. Adanya irah-irah bermula pada zaman Belanda yang berbunyi "*In Naam Des Konings*" yang diterjemahkan dalam bahasa Indonesia dengan "Atas nama Sri Paduka Raja". Setelah kemerdekaan Indonesia pada ketentuan Pasal 6 UU 1 tahun 1951 Tentang pernyataan berlakunya UU kerja tahun 1948 NR 12 dari Republik Indonesia untuk seluruh Indonesia yang menyatakan bahwa frasa "Atas Nama Sri Baginda Raja" diubah dengan frasa "Atas Nama Keadilan".⁹⁹ Penggunaan frasa demi "Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" sejak telah diundangkannya UU 19 tahun 1964 yang mengatur tentang ketentuan pokok pada kekuasaan kehakiman.

Konsep keadilan (*dikaio syne*) dalam sistem hukum Yunani Kuno dianggap sebagai prinsip moral tertinggi yang mengikat semua warga negara dan bahkan para dewa. Peradilan dilakukan oleh lembaga seperti Areopagus, Heliaia (pengadilan rakyat), dan majelis juri warga negara.¹⁰⁰ Irah-irah secara eksplisit seperti "demi keadilan berdasarkan Ketuhanan" tidak digunakan secara formal pada awalnya, tetapi keputusan hakim (terutama para *ephor* atau *magistratus*) diyakini memiliki legitimasi moral karena mewakili nilai-nilai tertinggi polis yang juga mengakar pada *logos* (akal ilahi atau tatanan kosmik). Dalam *Plato's Laws* dan *The Republic*, disebutkan bahwa hukum yang adil adalah hukum yang mencerminkan kehendak Tuhan (dalam konteks filsafat Yunani: *Nous*, *Logos*, atau *The Good*).¹⁰¹

⁹⁹ Munir Fuady, *Hukum Bisnis Dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994), h. 52.

¹⁰⁰ H. Patrick Glenn, *Legal Traditions of the World*, (Oxford University Press, 2014).

¹⁰¹ Plato, *The Laws*, (Trans. Trevor J. Saunders. Penguin Classics, 2004).

Sedangkan dalam hukum Romawi (*ius civile dan ius gentium*), otoritas untuk mengadili (*jurisdictio*) diberikan hanya kepada hakim atau praetor yang diberi kuasa oleh negara (*imperium*). Proses pengadilan dilakukan dengan upacara formal dan kadang disertai sumpah, tapi tidak ada pencantuman irah-irah pada dokumen hukum seperti dalam bentuk sertifikat atau akta.¹⁰² Namun, konsep “*Imperium pro populo et deorum*” (kekuasaan dari rakyat dan para dewa) menjadikan keputusan hukum sebagai tindakan yang disahkan secara moral oleh keilahian Romawi (para numina, seperti Jupiter sebagai dewa keadilan dan sumpah). *Formula iuris* dalam *edicta praetoris* memang mencantumkan *intentio* (niat hukum) dan *condemnatio* (izin menghukum), tetapi tidak menyebutkan secara eksplisit “demi keadilan” atau frasa religius sebagai judul.¹⁰³

Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 disebutkan bahwa peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, selanjutnya berdasarkan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, pasal 4 ayat (1) disebutkan bahwa Peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dan terakhir di dalam Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 2 ayat (1) disebutkan bahwa Peradilan dilakukan “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Di dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Pasal 197 ayat (1) huruf a disebutkan bahwa surat putusan pemidanaan memuat kepala putusan yang dituliskan berbunyi “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”.

Irah-irah putusan menjelaskan hakim dalam melakukan pemeriksaan dan memutus perkara pengadilan berlandaskan pada nilai dasar pada keadilan yang sebenarnya bahwa artinya keadilan itu sesuai yang tuhan ciptakan, oleh karena itu hakim dapat mengambil keputusan yang dilaksanakan secara adil tanpa ada kecenderungan terhadap para pihak sesuai dengan sumpah jabatannya. Penempatan irah-irah pada bagian awal dalam setiap keputusan pengadilan yang berarti

¹⁰² Barry Nicholas, *An Introduction to Roman Law*, (Oxford: Clarendon Press, 1962).

¹⁰³ Alan Watson, *The Spirit of Roman Law*, (University of Georgia Press, 1995).

pertimbangan utama seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara di hadapannya dengan mengutamakan nilai keadilan Tuhan yang mutlak. Dalam irah-irah memiliki dua bagian yang sangat fundamental yaitu bagian pertama pada frasa demi keadilan. Frasa demi keadilan dapat diartikan sebagai bentuk sumpah hakim dalam peradilan, sumpah dengan memprioritaskan keadilan di atasnya.

Ucapan demi yang merupakan sumpah tertuju pada bahwa hakim bersumpah di hadapan tuhan selaku sang pencipta untuk mengadili perkara yang di hadapannya secara adil. Sumpah ini juga merujuk kepada tanggung jawab moral hakim kepada tuhan sehingga hakim harus melaksanakan secara amanah, jujur dan bertanggung jawab dalam melaksanakan tugas dan fungsinya. Melaksanakan tugas dan fungsi dengan penuh tanggung jawab dapat dipahami bahwa hakim menjalankan profesinya atas mandat UU sehingga harus mencerminkan sikap amanah. Tolok ukur hakim dalam memutus perkara terletak pada tindakan yang dijalankan hakim memiliki pertanggung jawaban di hadapan konstitusi dan sosial masyarakat pada bangsa Indonesia. Selain itu hakim dalam menjalankan keyakinannya dalam memutus suatu perkara, hakim harus sesuai sumpahnya kepada Tuhan yang berlandaskan kepada nilai keadilan.¹⁰⁴

Frasa "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" memiliki akar historis yang kuat dalam tradisi hukum Indonesia. Frasa ini memiliki kaitan erat dengan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, di mana sila pertama Pancasila menyatakan "Ketuhanan Yang Maha Esa". Frasa ini mencerminkan pengaruh budaya dan agama di Indonesia, di mana keadilan dan keyakinan terhadap Tuhan merupakan nilai-nilai yang sangat penting. Seiring dengan perkembangan sejarah peradilan di Indonesia, penggunaan frasa ini mungkin telah mengalami evolusi. Analisis historis dapat membantu dalam memahami bagaimana makna dan relevansi frasa ini telah berubah dari waktu ke waktu, serta bagaimana hal itu tercermin dalam praktik peradilan saat ini. Penelusuran historis juga akan memperhitungkan pengaruh hukum kolonial dan perkembangan hukum nasional terhadap penggunaan frasa ini dalam sistem peradilan Indonesia.

¹⁰⁴ Ibid, h. 78.

Bila dihubungkan dengan fungsi dan kegunaan lembaga yudikatif, telaah sejarah lebih jauh mencatat bahwa dari awal peradaban pada zaman Yunani kuno, lembaga pengadilan yang diwakili oleh hakim sebagai penentu keputusan, hakim dapat dinobatkan sebagai wakil dari para dewa. Hal ini dikarenakan hakimlah yang dapat memutuskan suatu perkara dari pada kejadian dan melakukan putusan berdasarkan hukum yang berlaku yang dipercaya turunnya hukum tersebut merupakan dari dewa-dewa Yunani. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa lembaga yang paling berhak dalam memberikan putusan keadilan pada suatu perkara yaitu tidak lain adalah lembaga kehakiman atau pengadilan, bukan lembaga lainnya.

Undang-undang kekuasaan kehakiman (UU No. 48 Tahun 2009) pada bab dua tentang ASAS PENYELENGGARAAN KEKUASAAN KEHAKIMAN pada Pasal 2 ayat (1) ditegaskan bahwa: Peradilan dilakukan "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA". Pada ayat (2) dinyatakan bahwa: Peradilan negara menerapkan dan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila. Selanjutnya ayat (3) menegaskan bahwa: Semua peradilan di seluruh wilayah negara Republik Indonesia adalah peradilan negara yang diatur dengan undang-undang. Pada ayat (4) ditegaskan bahwa: Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan^{105.88} Bagian penjelasan Pasal 2 Ayat (1) dinyatakan bahwa: Peradilan dilakukan "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" adalah sesuai dengan Pasal 29 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menentukan bahwa negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa dan negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.

Undang-Undang Peradilan Umum UU No. 2 Tahun 1986, yang kemudian di revisi dengan UU No. 8 Tahun 2004 dan terakhir direvisi dengan UU No. 49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum. Tidak ada satu pun kalimat atau pasal atau ayat dalam ketiga undang-undang tersebut yang menindak-lanjuti atau membahas

¹⁰⁵ Ahkam Jayadi, Beberapa Catatan Tentang Asas Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, *Jurisprudentie* | Volume 5 Nomor 1 Juni 2018, h. 13.

tentang prinsip peradilan yaitu: Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Secara tidak langsung yang bisa dikaitkan dengan prinsip tersebut adalah, Pasal 14 UU No. 2 Tahun 1986 tentang syarat untuk dapat diangkat menjadi Hakim Pengadilan Negeri yang salah satunya adalah, “bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa”. Demikian juga Pasal 17 tentang sumpah atau janji sebagai hakim menurut agama dan kepercayaannya.

Pasal yang secara tidak langsung dalam UU No. 8 Tahun 2004 bisa dikaitkan dengan prinsip peradilan di atas adalah: Pasal 14 tentang syarat untuk dapat diangkat sebagai calon hakim, salah satunya adalah, “bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa. Juga Pasal 17 tentang sumpah dan janji sebelum memangku jabatan sebagai hakim, “Demi Allah saya bersumpah bahwa saya akan....”. Selanjutnya di dalam UU No. 49 Tahun 2009 pasal yang juga secara tidak langsung dapat dikaitkan dengan prinsip peradilan di atas adalah Pasal 13B ayat (1) Hakim harus memiliki integritas dan kepribadian tidak tercela, jujur, adil, profesional, bertaqwa dan berakhlak mulia, serta berpengalaman dibidang hukum. Selanjutnya pada Pasal 14, salah satu syarat untuk dapat diangkat sebagai hakim adalah, “bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa”. Pasal-pasal tersebut di atas tentu saja secara tidak langsung telah mengindikasikan bahwa hakim-hakim itu adalah orang-orang yang memiliki tingkat pengetahuan agama yang luas sehingga dipersyaratkan sebagai orang-orang yang bertaqwa Kepada Tuhan Yang Maha Esa. Demikian juga di awal melaksanakan tugasnya sebagai hakim harus bersumpah atas nama Allah (Tuhan Yang Maha Esa). Dengan kapasitas itu maka seorang hakim tentu saja tidak susah atau tidak sulit untuk menerapkan prinsip peradilan, Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, oleh karena mereka sudah dikategorikan sebagai orang-orang yang bertaqwa. Orang bertaqwa adalah orang yang kesehariannya senantiasa menjaga tutur kata dan sikapnya sesuai dengan perintah dan larangan Tuhan.

Undang-Undang Peradilan Agama (UU No. 7 Tahun 1989 yang kemudian di revisi dengan UU No. 3 Tahun 2006) di dalam Pasal 57 ayat (1) disebutkan bahwa Peradilan dilakukan DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA. Pada ayat (2) Tiap penetapan dan putusan dimulai dengan

kalimat BISMILLAHIRRAHMANIRRAHIM diikuti dengan DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA.

Pada ayat (3) Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan. Undang-undang tentang Mahkamah Agung (UU No.14 Tahun 1985 yang kemudian di revisi dengan UU No. 5 Tahun 2004 dan terakhir di revisi dengan UU No. 3 Tahun 2009). Bila kita telusuri undang-undang tentang mahkamah agung ini juga tidak ditemukan kalimat dalam pasal atau ayat yang mengatur lebih lanjut tentang prinsip peradilan, “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Uraian-uraian yang secara tidak langsung bisa dikaitkan dengan prinsip peradilan tersebut di dalam undang-undang ini adalah, Pasal 7 (UU No. 14 Tahun 1985) bahwa, untuk dapat diangkat menjadi Hakim Agung seorang calon harus memenuhi syarat-syarat yang salah satunya adalah, “bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa”. Demikian juga pasal 9 tentang sumpah atau janji menurut Agama atau Kepercayaan. Selanjutnya di dalam UU No. 5 Tahun 2004, juga tidak ada mengatur tentang prinsip peradilan di atas.

Pasal yang bisa dikaitkan dengan prinsip peradilan di atas adalah Pasal 7 tentang syarat untuk diangkat menjadi hakim agung salah satunya adalah: “bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa”. Demikian juga dengan Pasal 9 tentang sumpah pada ayat (2) bahwa, Sumpah atau janji hakim agung sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berbunyi sebagai berikut: “Demi Allah saya bersumpah bahwa saya.....”. Demikian juga revisi ketiga undang-undang Mahkamah Agung (UU No. 3 Tahun 2009). Selanjutnya pada Pasal 9 ayat (1) tentang sumpah dan janji hakim agung, bahwa: “Demi Allah saya bersumpah bahwa saya...”.

Pasal-pasal tersebut mengindikasikan bahwa hakim-hakim termasuk hakim agung sebelum terpilih menjadi hakim adalah orang-orang pilihan termasuk orang-orang yang bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa sehingga harapan yang kita letakkan di pundaknya untuk mewujudkan peradilan yang berdasarkan prinsip, Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa bisa terwujud di dalam setiap perkara yang ditanganinya. Sebagaimana telah diatur di dalam undang-undang kekuasaan kehakiman (UU No. 48 Tahun 2009) pada Pasal 2 ayat (1) bahwa: Peradilan dilakukan, Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha

Esa, kemudian pada bagian penjelasan hal tersebut dijelaskan bahwa peradilan dilakukan, Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, adalah sesuai dengan Pasal 29 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menentukan: 1). Negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa; 2). Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agama masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.

Irah-irah atau kepala putusan adalah suatu rumusan sumpah. Menurut Bismar Siregar sebagai Mantan Hakim Agung mengatakan bahwa irah-irah disebut sebagai doa seorang hakim, maka kepada Tuhan-lah pertanggungjawaban seorang hakim ditujukan, sehingga kata-kata tersebut merupakan hal yang sakral dan luhur dalam penggunaannya. Irah-irah atau kepala putusan selalu dimuat bagian awal putusan hakim dalam memutus perkara di pengadilan, dari kalimat irah-irah tersebut terdapat dua bagian penting. Kalimat pertama adalah “Demi Keadilan”, menurut Bismar Siregar menyatakan bahwa irah-irah merupakan rumusan sumpah. Sumpah yang bertuliskan “Demi Keadilan“ itu diucapkan seorang hakim bahwa keadilan mengatasnamakan Tuhan yang mempunyai akuntabilitas internal berkaitan dengan pertanggungjawaban seorang hakim kepada Tuhan sehingga seorang hakim harus konsekuen dalam menjalankan tugas dan tanggung jawabnya sebagai seorang yuris yang bersikap dan berbicara sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku untuk memutuskan perkara, hal ini merupakan parameter atau ukuran oleh seorang hakim yang dapat dipertanggung jawabkan secara konstitusi dan sosial dinegara tersebut.¹⁰⁶

Kalimat kedua yaitu “Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, kalimat ini adalah doa seorang hakim yang dituliskan dan diucapkan dalam menyampaikan putusan perkara. “Ya Tuhan atas nama Mu-lah putusan saya ucapkan, doa ini membawa nama Tuhan yang pertanggungjawabannya langsung secara vertikal kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Irah-irah merupakan representasi untuk para hakim dengan kesadaran penuh dalam melakukan pemeriksaan perkara di pengadilan sampai pengambilan putusan

¹⁰⁶ M. Natsir Asnawi, *Hermeneutika Putusan Hakim, Pendekatan Multidisipliner Dalam Memahami Putusan Peradilan Perdata*, (Yogyakarta: UII Press, 2014), h. 77.

berdasarkan nilai-nilai filosofis kepada keadilan Tuhan Yang Maha Esa sehingga para hakim dapat memberikan putusan dengan seadil-adilnya tanpa ada tendensi apapun sesuai sumpah jabatan seorang hakim.

Aspek transedensi yang tergambar dalam irah-irah ini menunjukkan bahwa proses peradilan bukan hanya sekadar permasalahan yuridis moril semata, melainkan juga permasalahan transedental yang di dalamnya terkandung makna pertanggungjawaban secara vertikal kepada Tuhan Yang Maha Esa. Karena itu hakim dalam hal ini harus senantiasa mendekatkan diri kepada Tuhan agar dapat meraup emanasi nilai-nilai keadilan Tuhan ke dalam setiap putusan yang diambilnya”.¹⁰⁷

Penempatan Irah-irah ini selalu berada pada kepala putusan hakim dan berada pada sampul sertipikat hak tanggungan. Irah-irah ini mempunyai kekuatan eksekutorial (titel eksekutorial) dimana peradilan dilakukan “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”.¹⁰⁸ yaitu “kekuatan untuk dilaksanakan, baik secara sukarela maupun melalui upaya eksekusi oleh pengadilan bila pihak yang dinyatakan kalah tidak melaksanakan putusan tersebut secara sukarela.”¹⁰⁹ Menurut M. Natsir Asnawi mengatakan apabila irah-irah tersebut tidak ada, maka putusan batal demi hukum dan tidak dapat dieksekusi. Hal ini sesuai dengan Pasal 197 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Sedangkan kepastian hukum adalah sesuatu yang dinamis mengikuti perubahan dan perkembangan masyarakat sesuai pendapat Rousseau yang dikutip oleh E. Fernando M. Manullang bahwa idealnya apa yang ada diundang-undang merupakan refleksi langsung dari apa yang disuarakan masyarakat, maka jika hal tersebut tidak konsisten, hukum-hukum yang semacam itu sepantasnya ditolak demi kebaikan individu dan masyarakat.¹¹⁰

Kepastian hukum ini merujuk pada setiap perbuatan hukum yang dilakukan sesuai cita, nilai dan kearifan yang terbentuk dari hasil berfikir analitis terhadap

¹⁰⁷ M. Natsir Asnawi, Op. Cit. h. 78.

¹⁰⁸ Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Jakarta: Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157.

¹⁰⁹ M.Natzir.Asnawi, Op. Cit. h. 42.

¹¹⁰ E. Fernando M. Manullang. Op.Cit. h. 166.

permasalahan untuk mendapatkan ketetapan putusan yang dapat di pakai sebagai rujukan masa yang akan datang yang menjamin adanya kepastian hukum. Dengan diterbitkannya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 memang dirancang sebagai hak jaminan yang kuat, dengan ciri khasnya penempatan irah-irah pada sertipikat hak tanggungan sesuai dengan Pasal 14 ayat (2) dan dipertegas dengan ayat (3) UUHT sehingga dapat dilaksanakan dengan mudah dan pasti.

Seorang hakim akan lebih berhati-hati, teliti dan seksama dalam memutuskan perkara karena keadilan dan kepastian hukum merupakan hal yang sejalan dan tidak bertentangan sehingga keadilan yang tercipta oleh hakim melalui pengadilan pada dasarnya untuk menjamin kepastian hukum. Begitu pentingnya arti dan kedudukan hukum putusan hakim yang terdapat irah-irah melambangkan mahkota hakim, hakim pada akhirnya dituntut senantiasa menggunakan cipta, rasa dan karsa dalam memutus suatu perkara dengan seadil- adilnya.

Kalimat kedua yaitu “Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”, kalimat ini adalah doa seorang hakim yang dituliskan dan diucapkan dalam menyampaikan putusan perkara. “Ya Tuhan atas nama Mu-lah putusan saya ucapkan, doa ini membawa nama Tuhan yang pertanggungjawabannya langsung secara vertikal kepada Tuhan Yang Maha Esa. “Karena itu hakim dalam hal ini harus senantiasa mendekatkan diri kepada Tuhan agar dapat senantiasa berkomunikasi secara intensif untuk mendapatkan petunjuk dan hidayah Tuhan Yang Maha Esa saat memutus perkara sehingga dapat menghasilkan pemikiran nilai-nilai keadilan Tuhan dalam setiap putusan yang diambilnya”.¹¹¹ Keadilan Tuhan merupakan keadilan tertinggi, seorang hakim dalam menafsirkan aspirasi keadilan di masyarakat tetap dilandasi dengan kedekatan diri pada Tuhan Yang Maha Esa.

Dilihat dari segi dokumen hukum “Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”, merupakan cita-cita bersama segenap rakyat Indonesia sesuai dengan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 yang termaktub dalam sila pertama Pancasila. Paham KeTuhanan Yang Maha Esa merupakan hal yang paling mendasar dan utama sebagai jiwa bagi seluruh rakyat Indonesia dalam kehidupan

¹¹¹ M.Natsir Asnawi, Op.Cit. h.78.

berbangsa dan bernegara yang terwujud dalam paham kedaulatan rakyat (demokrasi).

Sistem demokrasi di Indonesia berdasarkan atas hukum sehingga warga negara mempunyai kedudukan yang sama dalam hukum dengan menyalurkan kedaulatannya melalui lembaga perwakilan di parlemen sebagai pembentuk undang-undang dengan prinsip “Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”, tidak boleh ada materi atau isi perundang-undangan yang bertentangan dengan nilai-nilai KeTuhanan Yang Maha Esa sehingga terwujud keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Hakim diharapkan jauh berbuat kekeliruan dalam memberikan putusan dalam perkara yang ditangani baik sengaja atau tidak sengaja supaya tidak meresahkan masyarakat, bertanggung jawab penuh kepada negara dan masyarakat dalam memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara.

Secara keseluruhan orang-orang akan menundukkan dirinya terhadap irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”. Para hakim dengan kesadaran yang sepuh-penuhnya melakukan pemeriksaan perkara di pengadilan sampai pengambilan putusan berdasarkan nilai-nilai filosofis kepada Tuhan Yang Maha Esa sehingga para hakim dapat memberikan putusan dengan seadil-adilnya tanpa ada tendensi apapun dan dari pihak manapun, sesuai sumpah jabatan seorang hakim.

Sejak disusunnya Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa negara Indonesia secara tegas tidak menggunakan ajaran *Trias politica* secara absolut pada pemisahan kekuasaan yudikatif, eksekutif dan legislatif. Ketiga kekuasaan ini harus terpisah antara satu dengan yang lainnya terhadap fungsi, tugas dan alat-alat perlengkapannya terutama kebebasan kekuasaan yudikatif yang ditekankan oleh Montesquieu.

Kekuasaan legislatif adalah kekuasaan membuat undang-undang sedangkan kekuasaan eksekutif menyelenggarakan undang-undang dan kekuasaan yudikatif yaitu kekuasaan untuk mengadili atas pelanggaran undang-undang. Montesquieu menginginkan pemisahan secara mutlak dari ketiga kekuasaan tersebut untuk menjamin kemerdekaan setiap individu atas tindakan kesewenangan penguasa.

Berbeda dengan pendapat John Locke yang memasukkan kekuasaan yudikatif ke dalam kekuasaan eksekutif, tetapi yang berbeda John Locke memasukkan hubungan luar negeri ke dalam kekuasaan federatif.

Berkenaan dengan cabang kekuasaan yudikatif sudah dengan tegas harus bebas dari pengaruh pemerintah¹¹² Montesquieu memandang bahwa kekuasaan eksekutif di dalam hal pengerjaannya berbeda dengan kekuasaan yudikatif yang dilakukan oleh seorang hakim sehingga Montesquieu berpendapat kekuasaan eksekutif berlainan dengan kekuasaan pengadilan. Pengorganisasian kekuasaan tersebut, tidak lain merupakan perwujudan dari pengorganisasian kekuasaan yang dipraktikkan oleh raja-raja absolut. Pengorganisasian itu memiliki dua wujud berbeda, tetapi berhakikat sama yaitu “membagi dan memisahkan”.¹¹³ Di sinilah jelas adanya pemisahan antara fungsi-fungsi kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif tanpa meninggalkan sistem hukum yang berlaku di Indonesia.

Sistem hukum nasional Indonesia sesuai dengan Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 bahwa Negara Indonesia adalah Negara Hukum. Dalam negara hukum ini terdapat satu kesatuan sistem antara kelembagaan dan aturan-aturan hukum. Salah satu prinsip utama yang dijadikan dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di negara hukum dikenal dengan asas legalitas. Asas ini dikenal dalam hukum pidana yaitu “*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*” (tidak ada perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan tersebut dilakukan), kemudian asas legalitas ini digunakan pada Hukum Administrasi Negara yaitu “*Dat het bestuur aan de wet is onderworpen*” (bahwa pemerintah tunduk kepada undang-undang). Asas legalitas ini merupakan prinsip yang akan mengikat pada setiap warga negaranya dan lembaga-lembaga negara yang ada dinegara tersebut, harus didasarkan pada undang-undang.

Kelembagaan negara di Indonesia ini mencakup kegiatan pembuatan hukum (legislatif), pelaksanaan hukum atau birokrasi pemerintahan (eksekutif) serta

¹¹² Jimly Asshiddiqie. Op. Cit. h. 192.

¹¹³ Margarito Kamis, Jalan Panjang Konstitusionalisme Indonesia, (Malang: Setara Press, 2014), h. 48.

peradilan mengenai atas pelanggaran hukum (yudikatif). Kelembagaan yang ada di Indonesia hierarkinya saling terkait dan berhubungan seluruh aspek-aspek di dalamnya berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945. Jika dinamika yang berkenaan dengan keseluruhan aspek, elemen, hierarki dan komponen tersebut tidak bekerja sama dengan seimbang dan sinergis, maka hukum sebagai satu kesatuan sistem tidak dapat diharapkan sebagaimana mestinya.¹¹⁴ Hukum dalam arti luas mencakup seluruh peraturan yang dibuat oleh lembaga-lembaga sesuai dengan kewenangannya.

Di Amerika Serikat tidak ada aturan formal yang mewajibkan adanya kalimat pembuka atau kepala putusan seperti di Indonesia, yaitu “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Putusan Pengadilan di Amerika Serikat lebih langsung dan terstruktur dan tanpa unsur religius dalam pembukaannya. Kepala Putusan Pengadilan mencantumkan informasi penting mengenai perkara tersebut. Formatnya tergantung pada tingkat pengadilan (misalnya pengadilan distrik, pengadilan banding atau mahkamah agung).¹¹⁵

Putusan biasanya dimulai dengan :

1. Identifikasi pengadilan, yaitu nama pengadilan yang mengeluarkan putusan. Contoh Supreme Court of United States.
2. Nama perkara, yaitu nama-nama pihak yang bersengketa.
3. Nomor kasus, yaitu nomor identifikasi perkara.
4. Tanggal putusan, yaitu tanggal ketika putusan dibuat/ dibacakan.
5. Hakim yang menulis putusan, biasanya menyebutkan nama hakim atau majelis hakim yang memberikan opini mayoritas serta hakim yang memberikan opini berbeda (dissenting opinion).
6. Ringkasan fakta atau isu hukum.

Tidak adanya kepala putusan yang mengandung unsur religius, hal ini mencerminkan sifat sekuler sistem hukum di Amerika Serikat, dimana prinsip

¹¹⁴ Jimly Asshiddiqie, Op. Cit. h. 307.

¹¹⁵ Vicki C. Jackson, *Comparative Constitutional law: Methodologies*, (Cambridge University Press, 2005), h. 128-130.

“separation of church and state” (pemisahan agama dan negara) sangat dijunjung tinggi.¹¹⁶

Di Belanda, Putusan Pengadilan atau lembaga negara yang lain menggunakan irah-irah “In naam des Konings” (atas nama Sang Raja) sesuai dengan tradisi monarki konstitutional Belanda. Frasa ini mencerminkan bahwa kekuasaan negara, termasuk kekuasaan kehakiman, secara simbolis dilakukan atas nama Kepala Negara yang dalam hal ini adalah Raja. Simbolisme dalam sistem hukum di Belanda memiliki peran penting, meskipun negara ini dikenal sebagai sekuler dan mengedepankan prinsip rasionalitas dan demokrasi. Simbolisme tersebut mencerminkan sejarah, tradisi dan legitimasi kekuasaan negara.¹¹⁷

Irah-irah “In naam des Konings” (atas nama sang Raja) adalah simbol kedaulatan negara yang berasal dari monarki konstitusional. Frasa ini digunakan untuk menegaskan bahwa kekuasaan negara termasuk pengadilan dijalankan atas nama Kepala Negara. Irah-irah ini bersifat formal dan tidak membawa makna religius, tetapi menunjukkan kontinuitas sejarah serta hubungan simbolis antara monarki dan sistem pemerintahan. Frasa formal ini juga untuk menandakan bahwa putusan ini dikeluarkan atas nama negara melalui otoritas Raja.

Struktur utama dokumen putusan pengadilan di Belanda adalah :¹¹⁸

1. Identitas pengadilan, yaitu nama pengadilan, misalnya Rechtbank Amsterdam.
2. Tanggal putusan, ditulis untuk mencatat kapan putusan dijatuhkan.
3. Nomor perkara.
4. Irah-irah formal, In naam des Konings.
5. Isi putusan, setelah bagian kepala, dokumen berisi :
 - a. Fakta-fakta perkara
 - b. Pertimbangan hukum

¹¹⁶ Sullivan Winnifred Fallers, *The Impossibility of Religious Freedom*, (Princeton University Press, 2005), h. 44-46.

¹¹⁷ Paul Blokker, ‘Constitutional Imaginaries: Towards a Theory of Symbolic Constitution,’ *International Journal of Law in Context*, Cambridge University Press, Vol. 9(4), p. 443–447.

¹¹⁸ Mak, Elaine. (2013). *Judicial Decision-Making in a Globalised World: A Comparative Analysis of the Changing Practices of Western Highest Courts*, Hart Publishing, p. 153–156.

c. Amar putusan

2.2 Telaah historis mengenai pencantuman Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada sertipikat hak tanggungan

Diterbitkannya Undang-Undang Hak Tanggungan yang mengatur tentang sertipikat hak tanggungan yang memiliki irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” yang mempunyai kekuatan eksekutorial sebagai produk dari lembaga eksekutif merupakan produk-produk hukum yang mengikat disusun secara hierarkis. Menurut H.D. Stout mengutip pendapat Verhey, menyatakan tiga aspek yaitu pertama aspek negatif menentukan bahwa tindakan pemerintahan tidak boleh bertentangan dengan undang-undang. Kedua aspek formal-positif bahwa pemerintahan hanya memiliki kewenangan tertentu sepanjang diberikan oleh undang-undang, sedangkan ketiga aspek materiil-positif menyatakan bahwa undang-undang memuat aturan umum yang mengikat tindakan pemerintahan. Pelaksanaan eksekusi pada sertipikat hak tanggungan yang memuat irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” yang sama kuatnya dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti grosse akta hipotik sepanjang mengenai hak atas tanah merupakan kewenangan yang diberikan dan ditentukan oleh undang-undang yang berlaku. Kedudukan hukum pemerintah di sini sebagai wakil dari jabatan dan badan hukum, dimana Kantor Pertanahan sebagai pejabat administrasi negara mempunyai kewenangan untuk menjalankan hukum positif yaitu Undang-Undang Hak Tanggungan yang menimbulkan hubungan hukum antara pemerintah dan warga negara, sesuai dengan tiga aspek asas legalitas menurut pendapat dari H.D. Stout tersebut di atas.

Telaah historis tentang penempatan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, memungkinkan akan pertimbangan berbagai aspek, termasuk legalitas dan implikasi hukum dari pencantuman irah-irah tersebut dalam dokumen hukum seperti sertipikat hak tanggungan. Hal ini juga dapat mencakup analisis terhadap konstitusi, undang-undang, peraturan, dan putusan

pengadilan terkait dengan masalah ini. Selain itu, telaah ini juga dapat mencakup penelusuran asal-usul historis dari penggunaan irah-irah tersebut dalam praktik hukum di Indonesia, serta relevansinya dalam konteks hukum dan budaya Indonesia. Dengan menganalisis pencantuman irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" pada sertipikat hak tanggungan secara historis, telaah ini bertujuan untuk memberikan pemahaman yang lebih dalam tentang implikasi hukumnya serta relevansinya dalam konteks peradilan dan sistem hukum Indonesia.

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

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

1. Negara berdasarkan atas ke-Tuhanan Yang Maha Esa;
2. Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu. Rumusan ini berlaku untuk semua pengadilan dalam semua lingkungan peradilan"¹¹⁹

Dalam Undang-Undang Nomor 19 tahun 1964 tersebut juga tegas menentukan di dalam Pasal 3 bahwa pengadilan mengadili hukum sebagai alat revolusi berdasarkan Pancasila menuju masyarakat sosialis Indonesia. Pasal 3 tersebut menentukan bahwa hukum adalah landasan dan alat Negara dan di mana Negara ada di dalam revolusi menjadi alat revolusi, yang memberi pengayoman agar cita-cita luhur bangsa tercapai dan terpelihara dan bahwa sifat-sifat hukum adalah berakar pada kepribadian bangsa, serta dengan kesadaran bahwa tugas Hakim ialah dengan bertanggung jawab sepenuhnya kepada negara dan revolusi turut serta membangun dan menegakkan masyarakat adil dan makmur yang berkepribadian Pancasila, menurut Garis-Garis Besar Haluan Negara (GBHN).

¹¹⁹ Suhaimin, Kandungan Pendidikan Akhlak dalam Kitab Bidayah Al-Hidayah, Tadris, Vol. 10 No. 2, 2015, h. 284.

Peradilan menurut Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 tersebut dilakukan Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, tetapi keadilan yang tercipta bukan keadilan subjektif. Hakim harus memberikan keadilan seobjektif-objektifnya.¹²⁰

Pada sejarah peradilan di Indonesia, kalimat irah-irah mengalami perkembangan, sebagaimana diungkapkan oleh Bisma Siregar bahwa Indonesia pernah menggunakan kepala putusan “Atas Nama Ratu/Raja”, kemudian “Atas Nama Negara”, selanjutnya “Atas Nama Keadilan”, dan terakhir “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa”.¹²¹ Kemudian Sudikno Mertokusumo menjelaskan bahwa Negara Republik Indonesia pernah menggunakan irah-irah “Atas Nama Keadilan” yang dalam bahasa Belanda ditulis “*In naam der Gerechtigheid*”. Hal ini merujuk pada putusan peradilan Belanda yang dipakai adalah “*In naam der Gerechtigheid*” yang berarti atas nama Kerajaan. Kata “Demi” dalam irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” menurut Sudikno berarti untuk kepentingan. Ia berpendapat bahwa frasa “untuk kepentingan” lebih tepat dari pada frasa “Atas Nama”, karena tujuan Peradilan adalah untuk mencapai keadilan sehingga peradilan itu sendiri tidak dilaksanakan “atas nama keadilan” yang seakan-akan bermakna bahwa keadilan mewakili atau mengusahakan salah satu badan untuk melaksanakan peradilan.¹²²

Irah-irah dengan frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” bukan hanya tercantum dalam putusan hakim, tetapi juga ada pada sampul Sertipikat Hak Tanggungan. Irah-irah “Demi Ketuhanan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dalam Sertipikat Hak Tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial. Titel eksekutorial yang terdapat dalam Sertipikat Hak Tanggungan mempunyai kekuatan yang sama dengan Putusan pengadilan yang telah *incracht* (berkekuatan hukum tetap). Sertipikat Hak Tanggungan tersebut berlaku sebagai pengganti *grosse acte hypothek* sepanjang mengenai hak atas tanah.

¹²⁰ A. Basiq Djalil, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2017), h. 11.

¹²¹ Bismar Siregar, *Hukum Acara Pidana*, (Bandung: Binacipta, 1983), h. 34.

¹²² Sudikno Mertokusumo, *Sejarah Peradilan dan Perundang-Undangan di Indonesia sejak 1942 dan Apakah Kemanfaatannya bagi Kita Bangsa Indonesia*, Disertasi, Universitas Gadjah Mada, 1971, h. 63.

Titel eksekutorial yang terdapat dalam Sertipikat Hak Tanggungan diatur dalam Pasal 14 ayat (2) UUHT.

Penempatan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa” ini diletakkan pada sampul sertipikat hak tanggungan, untuk menegaskan sebagai tanda bukti adanya hak tanggungan yang mempunyai kekuatan eksekutorial ini sama dengan putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap, seperti tersirat pada Pasal 14 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Sertipikat Hak Tanggungan itu sendiri merupakan terbitan dari Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten sebagai pejabat administrasi negara selaku lembaga eksekutif bukan dari lembaga yudikatif yang berfungsi sebagai peradilan dengan diterbitkannya putusan yang dibuat oleh hakim dan di putusan perkara tersebut terdapat juga irah-irah sebagai kepala putusan. Secara normatif bahwa setiap kewenangan pemerintahan sebagai lembaga eksekutif harus berdasarkan peraturan perundang-undangan dan kewenangan ini dianut oleh negara hukum yang menuntut agar penyelenggaraan pemerintahan memberikan jaminan terhadap hak-hak dasar manusia sehingga terwujud kesamaan perlakuan dan kepastian hukum.

Pemberian hak tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan setempat di mana hak atas tanah yang akan dibebani hak tanggungan tersebut terdaftar, dan sebagai bukti adanya pembebanan hak tanggungan, Kantor Pertanahan akan menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan yang memuat irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Hal ini kemudian ditegaskan dalam penjelasan Pasal 14 UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan bahwa untuk pencantuman irah-irah ini dimaksudkan untuk menegaskan adanya kekuatan eksekutorial pada Sertipikat Hak Tanggungan, sehingga apabila debitor cidera janji, obyek hak tanggungan dapat dieksekusi seperti halnya suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, melalui tata cara dan dengan menggunakan lembaga parate eksekusi sesuai dengan ketentuan Hukum Acara Perdata yang berlaku. Adanya judul eksekutorial yang terdapat pada Sertipikat Hak Tanggungan tersebut, maka pemegang hak tanggungan mempunyai hak untuk menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaan

sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.¹²³

Pasal 9 Ketentuan Umum dalam Penjelasan UU Hak Tanggungan menyatakan bahwa salah satu ciri Hak Tanggungan yang kuat adalah mudah dan pasti dalam pelaksanaan eksekusinya, jika debitor cidera janji. Walaupun secara umum ketentuan tentang eksekusi telah diatur dalam Hukum Acara Perdata yang berlaku, dipandang perlu untuk memasukkan secara khusus ketentuan tentang eksekusi Hak Tanggungan dalam Undang-undang tersebut, yaitu yang mengatur lembaga *parate executie* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 224 *Reglemen* Indonesia yang Diperbarui (*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 sertifikat 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 sertifikat Hak Tanggungan tersebut dinyatakan sebagai pengganti *grosse acte hypotheek*, yang untuk eksekusi hipotek 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.¹²⁴

Pemerintah hanya dapat melakukan perbuatan hukum jika memiliki legalitas atau didasarkan undang-undang, pelaksanaan eksekusi sertifikat hak tanggungan ini merupakan legitimasi yang dimiliki pemerintah yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang. Dengan demikian, substansi asas legalitas ini adalah

¹²³ UU No. 4/1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah.

¹²⁴ Pasal 9 Penjelasan atas UU Hak Tanggungan Nomor 4 Tahun 1996.

wewenang yaitu kemampuan melakukan perbuatan hukum tertentu yaitu perbuatan atau tindakan yang menimbulkan akibat hukum, dalam konteks ini sertipikat hak tanggungan yang terdapat irah-irah disampulnya mempunyai kekuatan eksekutorial yang apabila debitor cidera janji maka kreditor dapat melakukan tindakan eksekusi terhadap obyek hak tanggungan.

Menurut Bagir Manan menyatakan bahwa kewenangan mempunyai kedudukan penting karena di dalamnya terdapat hak dan kewajiban untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu. Kedudukan hukum irah-irah pada sertipikat hak tanggungan ini adalah kewenangan pemerintah dalam kaitannya sebagai kemampuan untuk melaksanakan hukum positif yaitu Undang- Undang.

Hak Tanggungan sehingga tercipta hubungan hukum antara pemerintah dan warga negara serta lembaga negara yang lainnya. Sertipikat hak tanggungan merupakan kebijakan hukum pertanahan dalam pelaksanaan sistem birokrasi dan pelayanan publik mengenai akses penggunaan, penguasaan, kepemilikan dan pemanfaatan hak atas tanah sebagai obyek hak tanggungan, dimana data-data dikantor Badan Pertanahan Negara bersifat terbuka untuk publik sehingga masyarakat dapat memperoleh keterangan mengenai data- data yang benar karena hal ini bersifat Recht Kadaster artinya bertujuan untuk menjamin kepastian hukum sehingga diketahui pihak-pihak yang bersangkutan serta pembebanan apa saja yang melekat pada sertipikat atas tanah tersebut pada Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten.

Sebuah produk hukum khususnya Pasal 14 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 yang menempatkan irah-irah pada sertipikat hak tanggungan, merupakan kewenangan pemerintah yang diberikan oleh undang-undang untuk melakukan perbuatan hukum. Kewenangan lembaga eksekutif atau pemerintahan ini diberikan kewenangan secara atribusi oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan. Atribusi itu sendiri dalam arti materiil kewenangan untuk membuat keputusan sendiri yang bersumber pada undang-undang sehingga timbul kewenangan baru yang sebelumnya tidak dimiliki oleh organ pemerintah yaitu Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten yang tentunya untuk mengatur lalu lintas birokrasi kepentingan agar tidak terjadi kekacauan kewenangan dalam suatu negara.

Lahirnya Undang-undang Hak Tanggungan merupakan amanah dari pasal 51 Undang-undang tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, yang pada pokoknya menyebutkan bahwa Hak Tanggungan yang dapat dibebankan pada hak milik, hak guna usaha dan hak guna bangunan sebagaimana diatur di dalam pasal 25, 33, 39 diatur dengan undang-undang. Kehadiran lembaga Hak Tanggungan ini dimaksudkan sebagai pengganti dari hipotik sebagaimana diatur di dalam Buku II Kitab Undang-undang Hukum Perdata sepanjang mengenai tanah dan credietverband yang diatur di dalam Staatsblad 1908-542 sebagaimana telah diubah dengan Staatsblad 1937-190, yang berdasarkan Pasal 51 Undang-undang Nomor 5 tahun 1960 masih diberlakukan sementara sampai dengan terbentuknya Undang-undang hak Tanggungan.¹²⁵

Di dalam Penjelasan Umum angka 2 Undang-undang Hak tanggungan disebutkan yang pada pokoknya, bahwa dengan masih diberlakukannya ketentuan mengenai Hypotheek dan Credietverband yang merupakan produk dari zaman kolonial Belanda, sehingga tidak sesuai dengan asas-asas Hukum Tanah Nasional. Akibatnya timbulnya perbedaan pandangan dan penafsiran mengenai berbagai masalah dalam pelaksanaan hukum jaminan atas tanah, misalnya mengenai pencantuman titel eksekutorial, pelaksanaan eksekusi dan lain sebagainya. Lahirnya Undang-undang Hak Tanggungan diharapkan akan mengatasi adanya perbedaan pandangan dan penafsiran tersebut.

Tahapan dalam pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia sebagaimana diatur di dalam Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah tahap perencanaan, tahap penyusunan, tahap pembahasan dan pengesahan Rancangan undang-undang. Rancangan Undang-undang dapat berasal dari DPR atau Presiden. Mencermati risalah pembahasan, diketahui bahwa Rancangan Undang-undang Hak Tanggungan adalah berasal dari Presiden.

Ir. Soni Harsono sebagai Menteri Agraria/ Kepala BPN di dalam mengawali pembahasan RUU HT di dalam sambutannya menyampaikan bahwa UUHT adalah

¹²⁵ Adrian Sutedi, S.H.,M.H., *Hukum Hak Tanggungan*, Ed.1,Cet.1, Jakarta, Sinar Grafika, 2010, h.1

sebagai pelaksanaan dari UU No 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok2 Agraria yaitu untuk meletakkan dasar bagi hukum agraria nasional yang satu, sederhana dan memberi kepastian hukum. Salah satu karakteristik UUHT adalah mudah dalam eksekusi. Pembentuk UU memaknai kata “kepastian hukum” itu adalah mudah dalam pelaksanaan eksekusi. Proses beracara perdata di pengadilan sebagaimana diatur di dalam Hukum Acara Perdata (HIR) oleh pembentuk UUHT dianggap memakan waktu terlalu lama, oleh karena itu perlu diatur hukum acara tersendiri di dalam UUHT di luar HIR yang memberikan kemudahan kepada kreditor untuk dapat segera mendapatkan uangnya kembali apabila debitor cidera janji.

Menurut hemat penulis, bahwa “kepastian hukum” tidak sama dengan mudahnya pelaksanaan eksekusi. Sebagaimana yang dikatakan Gustav Radburch, bahwa untuk adanya kepastian hukum diperlukan adanya syarat di antaranya adalah bahwa hukum itu harus dibuat secara tertulis dan hukum dibuat harus berdasarkan fakta dan fakta tersebut harus dirumuskan dengan jelas. Sehingga dengan demikian kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap dan konsisten dimana pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif, bukan cepat atau lamanya proses.

Salah satu alasan lahirnya Undang-undang Hak Tanggungan adalah adanya perbedaan pandangan dan penafsiran pencantuman titel eksekutorial, tetapi di dalam pembahasan Rancangan Undang-undang Hak Tanggungan sama sekali tidak dibahas masalah tersebut. Seharusnya hal tersebut disusun dalam naskah akademik sejak perencanaan yang nantinya akan dibahas di dalam tahap pembahasan bersama DPR. Dengan tidak adanya naskah akademik yang mengkaji tentang pencantuman irah-irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang maha Esa dan tidak adanya pembahasan hal tersebut bersama DPR, mengakibatkan tidak jelas legalitas dan implikasi yuridis atau akibat hukum dari pencantuman irah-irah tersebut.

Di Amerika Serikat tidak ada UU federal Tunggal yang mengatur secara khusus tentang hukum jaminan kredit seperti UU Hak Tanggungan di Indonesia. Sebaliknya pengaturan tentang jaminan kredit diatur oleh hukum negara bagian, dengan beberapa prinsip yang diseragamkan melalui Uniform Commercial Code (UCC). Perjanjian kredit dengan jaminan kebendaan tidak secara otomatis memiliki

kekuatan hukum yang sama dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, namun terdapat mekanisme hukum yang memberikan perlindungan dan hak khusus kepada kreditur dalam eksekusi jaminan kebendaan.¹²⁶

Perjanjian kredit di AS, baik dengan jaminan kebendaan (real property atau personal property), memiliki dasar kekuatan hukum yang kuat jika telah memenuhi syarat sah perjanjian menurut hukum negara bagian.¹²⁷

Perjanjian kredit biasanya dituangkan dalam dokumen seperti:

1. Mortgage Agreement atau Deed of Trust (untuk properti tidak bergerak).
2. Security Agreement (untuk properti bergerak, diatur oleh UCC Article 9).
3. Dokumen ini bersifat kontraktual dan mengikat secara hukum antara pihak kreditur dan debitur.

Tidak seperti di Indonesia yang mengenal titel eksekutorial (dalam sertifikat Hak Tanggungan), sistem hukum di AS tidak secara eksplisit memberikan status yang setara dengan putusan pengadilan kepada dokumen jaminan kebendaan. Namun, ada fitur hukum yang memungkinkan eksekusi tanpa pengadilan, tergantung pada ketentuan dalam perjanjian:

1) Power of Sale Clause dalam Mortgage atau Deed of Trust

Banyak perjanjian mortgage atau deed of trust di AS mencantumkan "*Power of Sale Clause*", yaitu klausul yang memberikan hak kepada kreditur untuk mengeksekusi objek jaminan tanpa perlu melalui pengadilan. Dengan adanya klausul ini, kreditur dapat melakukan eksekusi secara *non-judicial foreclosure* (di luar pengadilan). Klausul ini memiliki kekuatan hukum di beberapa negara bagian, sehingga eksekusi dapat dilakukan langsung dengan mengikuti prosedur hukum setempat.¹²⁸

2) Self-Help Repossession dalam UCC Article 9

Untuk jaminan benda bergerak yang diatur oleh Uniform Commercial Code (UCC) Pasal 9, kreditur memiliki hak untuk menyita objek jaminan tanpa

¹²⁶ Hansmann, H., Kraakman, R., & Squire, R. (2021). "Law and the Rise of the Firm," *Journal of Financial Intermediation*, Vol. 47, ScienceDirect, h. 104–106

¹²⁷ LoPucki, L.M. & Warren, E. (2020). *Secured Credit: A Systems Approach*, 9th ed., Wolters Kluwer, h. 55–58.

¹²⁸ Kratovil, R.A. (2018). "Real Estate Law," *American Bar Association Journal*, Vol. 104(3), h. 122–124.

memerlukan perintah pengadilan, selama penyitaan dapat dilakukan tanpa melanggar hukum atau mengganggu ketertiban umum. Fitur ini memberikan kekuatan eksekusi langsung kepada kreditur tanpa harus memperoleh putusan pengadilan. Jika perjanjian kredit tidak mencantumkan klausul seperti *Power of Sale*, atau jika terjadi sengketa antara kreditur dan debitur, maka kreditur harus mengajukan gugatan ke pengadilan untuk mendapatkan *judicial foreclosure*. Dalam hal ini Kreditur memerlukan putusan pengadilan untuk mengeksekusi objek jaminan serta putusan pengadilan tersebut bersifat *final and binding* (berkekuatan hukum tetap) setelah semua proses hukum selesai.¹²⁹

Pengaturan hukum jaminan dalam perjanjian kredit di Belanda diatur berdasarkan sistem Civil Law yang mengacu pada Buku 3 dan Buku 6 *Burgerlijk Wetboek* (BW) (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda). Sistem hukum ini menyediakan mekanisme untuk melindungi kreditur melalui pemberian hak jaminan atas aset debitur. Di Belanda ada konsep hukum yang serupa dengan Hak Tanggungan di Indonesia, yaitu *Hypotheekrecht* atau hak hipotek, yang merupakan bentuk jaminan atas barang tidak bergerak seperti tanah dan bangunan. Meskipun konsepnya mirip, pengaturan dan prosedurnya diatur oleh sistem hukum Belanda yang memiliki perbedaan dengan hukum di Indonesia.¹³⁰

2.3 Eksistensi Pencantuman Irah-Irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa pada Sertipikat Hak Tanggungan.

Sertipikat Hak Tanggungan (SHT), merupakan tanda bukti adanya hak Tanggungan yang diterbitkan oleh Kantor Pertanahan dan yang memuat irah-irah dengan kata-kata DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA, mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti *groose acte* hipotik sepanjang mengenai hak atas tanah. Demikian ditentukan dalam pasal 14 ayat (1), (2) dan (3) Undang-Undang Hak Tanggungan.

¹²⁹ Whitman, D. & Milner, D. (2021). Real Estate Finance Law, West Academic Publishing, h. 245–248.

¹³⁰ Hondius, E., & Joustra, C. (2021). “Security Rights in Dutch Property Law,” European Property Law Journal, Vol. 10(1), h. 78–81.

Dengan demikian untuk melakukan eksekusi terhadap Hak Tanggungan yang telah dibebankan atas tanah dapat dilakukan tanpa harus melalui proses gugat menggugat (proses litigasi) apabila debitor wanprestasi.¹³¹ Pelaksanaan eksekusi Hak Tanggungan diatur di dalam Pasal 20 sampai dengan Pasal 21 UUHT. Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang ini berbunyi:

“Apabila debitor cidera janji, maka berdasarkan:

- a. hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau
- b. titel eksekutorial yang terdapat dalam Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2).”

Maka dapat disimpulkan bahwa apabila debitor melakukan wanprestasi Pemegang Hak Tanggungan berhak untuk melakukan eksekusi Hak Tanggungan melalui 2 (dua) cara. Pertama, melalui kekuasaan sendiri (parate eksekusi). Kedua, berdasarkan titel eksekutorial yang ada pada Sertipikat Hak Tanggungan, yang sama kedudukannya dengan putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Titel Eksekutorial pada Sertipikat Hak Tanggungan diakui sebagai dokumen yang memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Kekuatan eksekutorial adalah kekuatan untuk dilaksanakannya apa yang ditetapkan dalam suatu putusan secara paksa oleh alat-alat negara. Setiap putusan harus memuat titel eksekutorial, yaitu kalimat "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA", dimana putusan tersebut yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap atau pasti, mempunyai kekuatan untuk dilaksanakan. Ketentuan dalam Pasal 20 ayat (1) merupakan perwujudan dari kemudahan yang disediakan undang-undang bagi para kreditor pemegang Hak Tanggungan.¹³²

¹³¹ Tria Agustia, Yulia Mirwati, dan Busyra Azheri, Kepastian Hukum Objek Hak Tanggungan Belum Terdaftar Sebagai Jaminan Hak Tanggungan, Jurnal Hukum Samudra Keadilan Volume 14, Nomor 2, Juli-Desember 2019

¹³² Ibid

Hak Tanggungan sebagai suatu jenis lembaga hukum, pasti akan mempunyai hubungan dengan lembaga-lembaga lainnya, misalkan dalam hal kepemilikan, eksekusi, peralihan hak, ataupun dengan lembaga jaminan terhadap benda bukan tanah¹³³. Adanya hubungan antara Lembaga Hukum Hak Tanggungan dengan lembaga hukum yang lain merupakan hal yang tidak bisa ditolak, karena pada dasarnya Lembaga Hukum Hak Tanggungan merupakan bagian dari sistem hukum yang saling berkaitan dengan lembaga-lembaga hukum lainnya.

Hak Tanggungan merupakan lembaga jaminan terhadap benda berupa tanah, karena Lembaga Hak Tanggungan tersebut berfungsi sebagai penjaminannya. Dalam suatu perjanjian kredit dalam masyarakat pada saat ini, banyak sekali terjadi hal yang berpotensi menimbulkan kerugian bagi kreditor maupun debitor. Salah satu hal yang sering terjadi didalam suatu perjanjian kredit adalah terjadinya wanprestasi atau cidera janji yang dilakukan oleh debitor, maka guna mengantisipasi hal tersebut diperlukan adanya sebuah lembaga yang bisa memberikan jaminan kepada kreditor maupun debitor untuk merasa aman dalam memenuhi prestasi dalam perjanjian yang dibuat. Salah satu caranya adalah dengan membuat suatu perjanjian kredit yang diikuti dengan perjanjian jaminan sebagai perjanjian tambahan. Hal tersebut tentunya akan memberikan rasa aman kepada kreditor guna keperluan penjaminan akan pengembalian kreditnya oleh debitor, tentunya jaminan tersebut diwujudkan pada jaminan kebendaan. Adapun dasar hukum yang menyebutkan bahwa Perjanjian Hak Tanggungan adalah perjanjian tambahan atau bersifat *accessoir* adalah berdasarkan pasal 10 ayat (1) UUHT jo. pasal 18 ayat (1) UUHT yang menyatakan bahwa pemberian Hak Tanggungan merupakan hal yang tak terpisahkan dari perjanjian utang-piutang. Dalam penjelasan pasal 8 UUHT juga menerangkan bahwa Perjanjian Hak Tanggungan merupakan perjanjian *accessoir* atau ikutan¹³⁴.

¹³³ Moch. Isnaeni, "Kerancuan Hak Tanggungan", Amarta, Vol. 1, zzNo. 1, Mei-Agustus 1999 (Dalam Jurnal Yusuf Arif Utomo, Parate Executie Pada Hak Tanggungan Sebagai Perlindungan Aset Kreditor Dan Debitor, Yuridika: Volume 26 No 2, Mei-Agustus 2011, h. 183-184

¹³⁴ Sutan Remy Sjahdeini, Hak Tanggungan Asas-Asas, Ketentuan Pokok, dan Masalah yang Dihadapi Oleh Perbankan, Alumni, Bandung, 1999, h. 28

Di dalam UUHT memberikan perlindungan atau memberikan hak istimewa kepada kreditor untuk melakukan *parate executie*. Dalam UUHT pasal 6 yang mengatakan bahwa: "Apabila debitor cidera janji, pemegang hak tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut."

Dalam pasal 6 UUHT ternyata memberikan hak istimewa kepada kreditor untuk menjual Obyek Hak Tanggungan atau benda yang dibebani Hak Tanggungan apabila ternyata dalam proses pemenuhan prestasinya si debitor melakukan wanprestasi atau cedera janji. Hak istimewa yang diberikan oleh UUHT kepada kreditor ini berupa hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri benda yang dibebani Hak Tanggungan atau Obyek Hak Tanggungan apabila debitor wanprestasi. Apabila debitor wanprestasi, maka berdasarkan pasal 6 UUHT, pihak kreditor atas kewenangannya dapat menjual sendiri benda jaminan lewat pelelangan umum¹³⁵.

Hak Tanggungan adalah jaminan yang adanya karena diperjanjikan lebih dahulu antara kreditor dan debitor serta harus dibuat secara tertulis. Perjanjian kredit secara tertulis dimaksudkan untuk menjamin kepastian hukum perikatan tersebut dan sekaligus melindungi hak para pihak yang terkait dengan perjanjian kredit. Jika suatu saat kredit tersebut macet, jaminan yang telah dibebani Hak Tanggungan segera dilelang sehingga terjamin kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi para pihak.¹³⁶

Dalam penjelasan UUHT No. 4 tahun 1996 pada poin 8 alinea 5 dinyatakan "dengan tidak mengabaikan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang berkepentingan harus terjamin kesederhanaan administrasi pendaftaran Hak Tanggungan..." Selanjutnya, pada poin 11 juga menjamin kepastian hukum serta memberikan perlindungan kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan di dalam UUHT diatur sanksi administratif yaitu dapat digugat secara perdata dan/atau dituntut pidana bagi para pelaksana yang melanggar atau lalai memenuhi berbagai

¹³⁵ Moch. Isnaeni, Op Cit, h. 85

¹³⁶ Burhan Sidabariba, Hak Preferen Pemegang Hak Tanggungan Mengutamakan Perlindungan Hukum Para Pihak, Papas Sinar Sinanti, Jakarta, 2023, h. 3

ketentuan pelaksanaan tugasnya masing-masing. Jaminan yang adanya atau lahirnya karena perjanjian ini akan menimbulkan jaminan khusus yang berupa jaminan kebendaan yaitu Hak Tanggungan atau Hipotek.

Sebelum berlakunya UUHT ketentuan pengikatan jaminan diatur dalam Pasal 51 UUPA yang menyatakan sebagai berikut:

"Hak Tanggungan yang dapat dibebankan pada tanah dengan Hak Milik, Hak Guna Bangunan dan Hak Guna Usaha diatur dengan undang-undang" dan Pasal 57 UUPA yang menyatakan: "Selama undang-undang mengenai Hak Tanggungan tersebut dalam Pasal 51 belum terbentuk maka yang berlaku ialah ketentuan mengenai hipotek tersebut dalam KUHPerdara dan Credietverband tersebut dalam S-1908-542 sebagaimana yang telah diubah dengan S-1937-190."

Penjelasan Umum Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 pada poin 12 menyatakan "Undang-undang ini merupakan pelaksanaan UUPA yang disesuaikan dengan perkembangan keadaan dan mengatur berbagai hal baru berkenaan dengan lembaga Hak Tanggungan sebagaimana telah diuraikan, yang cakupannya meliputi: a) objek Hak Tanggungan; b) pemberi dan pemegang Hak Tanggungan; c) tata cara pemberian, pendaftaran peralihan dan hapusnya Hak Tanggungan; d) eksekusi Hak Tanggungan; e) pencatatan Hak Tanggungan; dan f) sanksi administratif.

Perlindungan hukum terhadap para pihak terkait dengan perjanjian kredit yang berlanjut dengan lelang eksekusi Hak Tanggungan bagi kredit yang sudah macet, sangat jelas dan kuat diatur oleh UUHT di antaranya sebagaimana diatur dalam pasal 6 UUHT: jika debitor cedera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama dapat segera dan langsung mengajukan lelang eksekusi Hak Tanggungan kepada KPKNL (Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang) serta mengambil pelunasan piutangnya terlebih dahulu dari lelang tersebut. Pasal 14 UUHT yang mengatur tentang Sertipikat Hak Tanggungan yang dilengkapi dengan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" dapat dijadikan dasar untuk melaksanakan lelang eksekusi oleh Pengadilan Negeri dengan KPKNL atas permohonan pemegang Hak Tanggungan tanpa melalui gugatan.

Dalam peraturan Menteri Keuangan No. 213/PMK.06/ 2020 tanggal 22 Desember 2020 jo No. 27/PMK.06/2016 tanggal 19 Februari 2016 tentang Petunjuk

Pelaksanaan Lelang, sebagai pengganti Permenkeu No. 61/PMK.06/2006, No. 93/PMK.06/2010, No. 106/PMK.06/2013, dalam beberapa pasal di dalamnya memberikan perlindungan hukum dan kepastian hukum kepada para pihak, di antaranya kepada pemegang Hak Tanggungan yang bermohon dan telah memenuhi syarat segera dilaksanakan lelang, kepada pemberi Hak Tanggungan atau Penjamin diberitahukan tentang pelaksanaan lelang tersebut karena debitor telah cedera janji dan kepada pembeli lelang beriktikad baik diberikan risalah lelang sebagai syarat kepemilikan untuk balik nama.

Eksekusi Hak Tanggungan tersebut juga dapat ditemukan landasan hukumnya dalam ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUHT yang menyatakan: "Apabila debitor cedera janji, maka berdasarkan: a. Hak Pemegang Hak Tanggungan Pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau b. Titel eksekutorial yang terdapat dalam Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), objek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan mendahului dari kreditor-kreditor lainnya".

Lelang eksekusi Hak Tanggungan didasarkan pada Pasal 6 UU No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang berbunyi: "Apabila debitor cedera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut."

Selanjutnya, eksekusi Hak Tanggungan dapat dilakukan berdasarkan Pasal 14 ayat (2) UU No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang berbunyi: "Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat irah-irah dengan kata-kata "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA", dan Pasal 14 ayat (3) UU No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang berbunyi "Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) 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."¹³⁷

Pihak-pihak yang berkepentingan di dalam hubungan pemberian Hak Tanggungan adalah kreditor, debitor, pemberi Hak Tanggungan dan/atau pihak ketiga yaitu penjamin yang ada kaitannya dengan objek Hak Tanggungan serta pembeli lelang, Kreditor sebagai pihak pemberi kredit menghendaki agar dana yang dipinjamkannya kepada debitor dapat ditagih atau dikembalikan tepat pada waktunya oleh debitor sesuai dengan Perjanjian Kredit. Sebaliknya, debitor juga akan berusaha untuk memenuhi kewajibannya sebagaimana yang diperjanjikan.

Tujuan utama pelaksanaan lelang eksekusi adalah (a) mengarahkan dan mempersiapkan cara untuk memperoleh nilai atau harga tertinggi dari penjualan objek-objek lelang dengan memperhatikan kepentingan semua pihak untuk terlindungi; dan (b) memperoleh kepastian hukum baik sebagai kreditor, debitor, penjamin, dan pembeli lelang.

Kepala Putusan Hakim dalam suatu perkara yang dimulai dengan ungkapan yang religi yaitu "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" adalah suatu gambaran tujuan lembaga peradilan di Indonesia yang dimanatkan untuk dapat melakukan penegakan hukum guna memperoleh keadilan yang didasarkan pada Tuhan Yang Maha Esa untuk dapat memberikan dan memunculkan ketentraman, ketertiban, dan kedamaian dalam masyarakat.¹³⁸

Menurut Kamus Bahasa Indonesia pengertian "Demi" dapat mengandung berbagai artian dari kalimat yang akan menggunakan kata tersebut, demi dapat diartikan untuk (kepentingan), tatkala; ketika; segera setelah, atas nama (Tuhan, untuk bersumpah), lepas, sebagai; seperti (untuk membandingkan). "Demi" mempunyai makna "untuk" atau "atas nama" keadilan yang bersumber dari kekuasaan yang maha tinggi yaitu Tuhan, yang bagi masyarakat muslim disebut

¹³⁷ Ibid

¹³⁸ Antonius Sudirman, Hati Nurani Hakim dan Putusannya : Suatu Pendekatan Dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavioral Jurisprudensi) Kasus Hakim Bismar Siregar , Bandung:Citra Aditya Bakti, 2007, h.1, dalam Samuel Saut Martua Samosir, Penerapan Penggunaan Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Dalam Konteks Pencapaian Keadilan, Jurnal Supremasi, Volume 9, Nomor 2, September 2019, Fakultas Hukum Universitas Jember, h. 6

Allah Yang Maha Kuasa, yang bukan hanya wajib disembah, melainkan juga wajib dipatuhi dan ditaati segenap perintah-Nya dan di jauhi segala larangan-Nya bagi umat muslim. Kepala putusan yaitu Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa ini ada pula yang mengartikan dengan sudut pandang lain yang ditujukan agar setiap putusan pengadilan melahirkan suatu putusan yang mempunyai kekuatan eksekutorial yang artinya bahwa putusan tersebut bisa dilakukan secara paksa jika ada pihak yang dikalahkan namun tidak mau secara sukarela melaksanakan isi putusan tersebut.¹³⁹

Pemahaman tentang Kepala putusan Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa ini jika disandingkan dengan pemahaman sebagaimana disebutkan dalam UU Kekuasaan Kehakiman memberikan arti bahwa Peradilan dilakukan “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” adalah sejalan dengan apa yang terdapat dalam pasal 29 UUD 1945 yang menegaskan bahwa Negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan akan Ketuhanan Yang Maha Esa serta memberikan jaminan bagi semua Warga Negara Indonesia untuk dapat memilih agamanya masing masing sesuai dengan keyakinannya serta dapat melakukan ibadah menurut tata aturan dalam agama dan kepercayaannya tersebut,¹⁴⁰ maka dapat diartikan bahwa peradilan di Indonesia dilakukan untuk kepentingan keadilan yang didasarkan akan nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, peradilan yang ditujukan untuk mewujudkan nilai adil yang mengarah kepada keadilan yang sejalan dengan nilai nilai agama dan kepercayaan yang mempercayai adanya Tuhan sebagai pencipta manusia.

Selain juga mengacu kepada hukum dan perundangan yang berlaku, tentunya dalam putusan tersebut haruslah mencerminkan penggunaan hati nurani agar dalam putusan yang dibuatnya dapat memberikan keadilan namun juga memberikn kemanfaatan setelah putusan tersebut dibuat dan diberlakukan meskipun sebuah putusan adalah untuk menyelesaikan perkara dalam upaya

¹³⁹ Dahlan Sinaga, Kemandirian dan Kebebasan Hakim Memutus Perkara Pidana Dalam Negara Hukum Pancasila, Suatu Perspektif Teori Keadilan Bermartabat, Bandung: Nusa Media, 2015, h.127.

¹⁴⁰ Ibid

penegakan hukum dan keadilan, namun hal ini akan dapat menyebabkan tidak munculnya nilai keadilan dan nilai kemanfaatan, jika dalam putusan tersebut tidak menggunakan hati nurani.¹⁴¹

Makna “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, diartikan bahwa upaya menegakkan hukum yang diinginkan adalah memberikan keadilan yang didasari akan adanya Tuhan, dimana penegakan hukum tersebut dilakukan dengan mendasarkan pada rida Tuhan, sehingga dalam upaya menegakkan hukum tersebut dapat menggambarkan adanya upaya menegakkan hukum yang mengacu pada kebenaran yang berasal dari kehendak dan restu dari Tuhan Yang Maha Esa, sehingga penegakan hukum bukan semata atas keinginan dari penguasa akan tetapi benar-benar sebagai perwujudan mencapai keadilan yang diinginkan oleh Tuhan Yang Maha Kuasa¹⁴².

Pendapat ini juga sejalan dengan Barda Nawawi Arief yang bahkan memberikan penegasan bahwa seorang Hakim yang akan memberikan suatu putusan haruslah berpijak pada keadilan yang didasarkan pada Ketuhanan yang esa, oleh karenanya sebelum hakim akan memberikan suatu putusan, terlebih dahulu ia harus bermunajat kepada Tuhan sehingga atas nama Tuhan pada akhirnya putusan itu diucapkan disertai dengan sumpahnya kepada Tuhan Yang Maha Esa.¹⁴³

Putusan hakim harus dapat diterima oleh masyarakat, yang dalam artian bahwa hakim dalam memutuskan perkara tidak hanya berpatokan kepada hukum tertulis saja sehingga tidak dikatakan sebagai corong undang undang, namun juga harus mampu melihat nilai nilai yang terkandung dalam masyarakat meskipun bukan juga diartikan sebagai corong masyarakat¹⁴⁴. Pada hakekatnya putusan

¹⁴¹ HM. Soerya Respationo, “Putusan Hakim: Menuju Rasionalitas Hukum Refleksif dalam Penegakan Hukum”, Jurnal Hukum Yustisia, No. 86 Th. XXII Mei-Agustus, 2013, Surakarta: Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, h. 43., Dalam Samuel Saut Martua Samosir, Ibid

¹⁴² M. Yahya Harahap, Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, h. 360

¹⁴³ Barda Nawawi Arief, Sistem Peradilan Pidana Terpadu (Integrated Criminal Justice System, Semarang: Universitas Diponegoro, 2006, h. 20.

¹⁴⁴ Tata Wijayanta dan Herry Firmansyah, “Perbedaan Pendapat Dalam Putusan Putusan Di Pengadilan Negeri Yogyakarta dan Pengadilan Negeri Sleman, Jurnal Berkala Mimbar Hukum, Vol. 23 No. 1 Februari 2011, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, h. 46

pengadilan haruslah merupakan putusan yang mengandung keadilan substansial, dimana keadilan ini haruslah mampu secara tepat bagaimana membedakan antara keadilan individual dengan keadilan sosial, yang dengan kata lain bahwa nilai ideal suatu putusan akan tergambarkan dengan baik jika keadilan individual tercermin dalam keadilan sosial, pemaknaan hal ini dapat juga digambarkan bahwa suatu keadilan individual menggantungkan diri pada keadilan sosial karena sebenarnya suatu nilai keadilan sosial merupakan perubahan yang lebih diutamakan daripada nilai keadilan individu.¹⁴⁵

Keadilan, kepastian hukum dan kegunaan hukum untuk mencapai tujuan yang lebih baik adalah suatu tujuan hukum yang dicitakan oleh semua aparat penegak hukum, oleh karenanya hal ini merupakan kewajiban yang melekat pada semua penegak hukum,¹⁴⁶ namun hakim memiliki posisi yang lebih istimewa, kewenangannya untuk memeriksa dan mengadili serta memberikan putusan yang nantinya akan didasarkan pada Ketuhanan Yang Maha Esa dalam wujud kewenangan yang bersifat merdeka dan mandiri selaku lembaga peradilan yang memegang kekuasaan kehakiman. Sebagai wakil Tuhan yang dalam setiap putusannya selalu dengan berani mengatas namakan Tuhan dalam memberikan putusan, maka hakim diartikan sebagai konkretisasi hukum dan keadilan yang bersifat abstrak,¹⁴⁷ putusan hakim haruslah putusan yang dapat dilaksanakan oleh pihak yang menginginkan keadilan, sehingga hakim tidak boleh sedikitpun ragu-ragu akan putusannya, akan tetapi tetap berpegang teguh pada jalan kebenaran serta tidak berat sebelah atau memihak, oleh karenanya putusan hakim harus mampu memberikan dan menerapkan serta menghubungkan dengan dasar hukum yang jelas dari setiap perkara yang ditanganinya dengan Surat Dakwaan yang menjadi dasar

¹⁴⁵ Bagir Manan, Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian), Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2007, h.13.

¹⁴⁶ Aloysius Wisnubroto, Hakim dan Peradilan di Indonesia dalam Beberapa Aspek Kajian, Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 1997, h.65

¹⁴⁷ Zulkarnain, Praktik Peradilan Pidana, Panduan Praktis Memahami Peradilan Pidana, Malang: Setara Press, 2016, h.5.

pemeriksaan dengan fakta yang ditemukan dalam persidangan, karena hal ini juga untuk menentukan seberapa berat atau ringannya seseorang dapat dikenai pidana.¹⁴⁸

Terhadap pemaknaan pada ketentuan pasal 2 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman jika merujuk kembali pada undang-undang sebelumnya¹⁴⁹ lebih menegaskan bahwa ketentuan tersebut adalah menjadi syarat bathin dari para hakim untuk memberikan keadilan yang diperoleh dari undang undang dan oleh karenanya hal ini menjadi bentuk pertanggung jawaban yang berat yang dibebankan kepadanya dimana dalam sumpah jabatannya diisyaratkan bahwa selain dia bertanggung jawab kepada hukum, atau kepada dirinya sendiri dan juga kepada rakyat namun hal yang terutama bahwa ia juga bertanggung-jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam pemaknaannya dirumuskan dengan ketentuan, bahwa peradilan dilakukan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".¹⁵⁰

Bismar Siregar mengatakan bahwa Kepala Putusan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" dalam sebuah putusan adalah penegasan sebuah sumpah atas nama Tuhan, yang oleh karenanya ia wajib mencari dan menggali, kemudian merumuskan nilai-nilai hukum dan keadilan, yang menjadi dasar keputusan yang bersesuaian dengan "perasaan" dan "rasa keadilan" yang hidup dalam masyarakat.¹⁵¹ Hakim diperingatkan jangan kaku, jangan terpaku pada harfiah peraturan, hakim wajib memutus perkara, memberi keadilan sebagai orang yang bijaksana, yaitu menunjukkan "keluwesan" sikap hakim, meneliti, menelaah setiap perkara.¹⁵² Namun jika pemaknaan bahwa Kepala Putusan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" dalam sebuah putusan hanyalah diartikan sebagai penegasan sebuah sumpah dari seorang hakim saja tentunya hal ini telah dilakukan dengan sumpah jabatan hakim. Dengan adanya sumpah jabatan ini, tentunya meskipun tidak disebutkan Kepala Putusan "Demi Keadilan

¹⁴⁸ Wirjono Prodjodikoro, Azas Azas Hukum Pidana di Indonesia, Bandung:Refika Adhitama, 2003, h.23.

¹⁴⁹ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.

¹⁵⁰ Penjelasan umum Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.

¹⁵¹ Bismar Siregar, Rasa Keadilan, Surabaya:PT.Bina Ilmu, 1996, h.5

¹⁵² Ibid

Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dalam sebuah putusan yang dibuat oleh hakim, hakim tersebut tetap bertanggung jawab penuh pada putusan yang dibuatnya kepada Tuhan karena pada saat ia menduduki jabatan sebagai hakim, sumpah jabatan telah mengikat akan tanggung jawabnya kepada Tuhan untuk dapat memberikan putusan yang seadil-adilnya.

Dalam ajaran Trias Politika dikenal adanya 3 (tiga) kekuasaan dalam negara demokrasi, yaitu kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif dan kekuasaan yudikatif. Kekuasaan legislatif adalah kekuasaan untuk membuat undang-undang. Terdapat 3 (tiga) lembaga yang diberi kewenangan legislatif di Indonesia, yaitu Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Dewan Perwakilan Daerah (DPD). Kekuasaan eksekutif adalah kekuasaan untuk melaksanakan undang-undang dan roda pemerintahan yang dipegang oleh Presiden. Kekuasaan Yudikatif adalah kekuasaan yang berkewajiban mempertahankan undang-undang dan berwenang untuk memberikan keadilan kepada rakyatnya atau sederhananya adalah Kekuasaan Kehakiman.

Kekuasaan Kehakiman diatur di dalam Bab IX UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada Pasal 24 ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman sebagai kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan dan pada ayat (2) dinyatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Kantor pertanahan yang oleh Undang-undang Hak Tanggungan diberikan kewenangan untuk menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan mencantumkan irah-irah Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa pada sampulnya yang kekuatannya sama dengan Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, telah menjadikan Kantor Pertanahan (eksekutif) sebagai lembaga yang memberikan keadilan (yudikatif). Seharusnya, eksekutif konsekuen

dengan perannya sebagai pelaksana undang-undang tanpa harus masuk ke dalam kewenangan lembaga yudikatif.

Ketentuan sebagaimana tercantum di dalam pasal 14 ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang Hak Tanggungan yang pada pokoknya menyebutkan bahwa Sertipikat Hak Tanggungan memuat irah-irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, telah menimbulkan konflik norma / antinomy normen. Sebagaimana telah diuraikan di muka bahwa konstitusi kita telah mengatur di dalam pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) yang pada pokoknya menyatakan bahwa lembaga yang diberikan kewenangan kehakiman adalah Mahkamah Agung dan badan perdilan di bawahnya serta oleh Mahkamah Konstitusi. Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Pasal 4 ayat (1) disebutkan bahwa pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang.

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa lembaga yang diberikan wewenang oleh konstitusi dan Undang-undang turunannya untuk memberikan keadilan atas nama Ketuhanan Yang Maha Esa adalah lembaga Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya. Konstitusi telah menciptakan norma bahwa Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya yang diberikan wewenang untuk memberikan keadilan kepada masyarakat pencari keadilan. Pasal 14 ayat (2) dan (3) Undang-undang Hak Tanggungan telah menciptakan norma baru, bahwa Kantor Pertanahan (lembaga eksekutif) berwenang untuk memberikan keadilan kepada kreditor apabila debitur wanprestasi. Norma yang dibentuk oleh Undang-undang Hak Tanggungan telah bertentangan dengan norma yang sudah ada sebelumnya yang diberikan oleh konstitusi yang mengadopsi ajaran Trias Politica, karena ia telah memperluas kewenangan administratif ke wilayah yudikatif (konflik kewenangan) yang berpotensi melanggar prinsip pemisahan kekuasaan secara substantif.

Norma positif sebelum adanya UUHT menyatakan bahwa kewenangan mencantumkan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dan melakukan eksekusi atas nama keadilan hanya dimiliki oleh kekuasaan kehakiman, hal ini ditegaskan dalam pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan UU Nomor 4 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, setelah terbit UU Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang memberi wewenang administratif kepada Kantor Pertanahan (eksekutif) untuk menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan irah-irah dan kekuatan eksekusi seperti putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Hal ini menimbulkan potensi konflik kewenangan yudikatif (pengadilan) dengan kewenangan administratif (Kantor Pertanahan), padahal tujuan hukum adalah menegakkan keadilan. Pencantuman irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” bukan sekedar redaksi, tetapi merupakan simbol kekuasaan hukum dan nilai keadilan substantif, maka ketika lembaga administratif mencantumkannya di dalam akta yang dibuatnya, ada potensi reduksi makna dari irah-irah tersebut. Hal ini juga bertentangan dengan prinsip moral dan filosofis dalam sistem hukum Pancasila, dimanakeadilan itu bukan hanya prosedural tetapi juga mengandung nilai-nilai luhur (KeTuhanan, moralitas dan kesucian institusi).

2.4 Hakikat Pencantuman Irach-Irach “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” Dalam Eksekusi Hak Tanggungan

2.4.1 Pengertian Hakikat Hukum

Sidharta, ketika mengkaji aspek Ontologi Hukum, ia mengutip pendapat Prof. Soetandyo Wignyosoebroto (1994) yang menunjukkan ada 6 (enam) pemaknaan "ontologi hukum" sebagai hakekat hukum sesuai dengan aliran filsafat hukum, yaitu¹⁵³:

- 1) Aliran Hukum Alam/Kodrat memaknai "hakekat hukum" itu "asas-asas kebenaran" dan "keadilan" atau "asas-asas moral" yang bersifat kodrati dan berlaku universal. Dengan demikian dimana pun berlaku prinsip

¹⁵³ Gede Dewa, Loc. Cit

bahwa tindakan yang immoral merupakan tindakan yang tidak benar, tidak adil dan melanggar hukum.

- 2) Aliran Positivisme Hukum, memaknai "hakekat hukum" adalah norma-norma positif dalam sistem perundang-undangan suatu negara. Dengan demikian bagi Aliran Positivisme Hukum, peraturan perundang-undangan merupakan aturan hukum positif. Dalam kepustakaan hukum, pandangan yang berpendapat bahwa tidak ada hukum di luar peraturan perundang-undangan dinamakan paham "*legisme*" atau "*legalisme*".
- 3) Aliran Utilitarianisme, memandang "hakekat hukum" adalah norma-norma positif yang diimplementasikan ke dalam peraturan perundang-undangan. Jadi dari sudut pandang ontologi, pandangan positivism hukum sama dengan aliran utilitarianisme hukum.
- 4) Aliran *Sociological Jurisprudence*, menganut paham bahwa "hakekat hukum" itu, putusan-putusan hakim *in concreto*, yang tersistematisasi sebagai *judge made law* (hukum yang di putus oleh hakim). Dalam kaitan ini perlu dicatat pendapat John Chipman Gray (1839-1915) dengan semboyannya: "*All the law is judge made law*" (Semua hukum dibuat oleh hakim), mengingatkan bahwa di samping logika hukum sebagai faktor penting dalam pembentukan hukum, unsur-unsur subjektivitas hakim (simpati politik, ekonomi, dan sifat-sifat pribadi) telah berperan dalam menyelesaikan kasus-kasus hukum. Intinya, Gray ingin menegaskan bahwa pemaknaan hukum yang lebih pragmatis seperti yang dikemukakannya itu adalah sesuatu yang sudah berjalan sangat lama dan diterima oleh masyarakat luas.
- 5) Aliran/Mashab Sejarah, memaknai "hakekat hukum" adalah perilaku sosial yang terlembagakan, eksis sebagai variabel sosial-empirik. Dalam konteks ini Frederich Karl Von Savigny (pelopor Mashab Sejarah), menyatakan "hukum tidak ditetapkan/dibuat oleh pemerintah (pihak penguasa atau otoritas) tetapi tumbuh sesuai dengan sejarah perkembangan masyarakat yang analog dengan perkembangan kebudayaan, bahasa dan adat-istiadat masyarakat. Hukum bersemayam pada "jiwa masyarakat/bangsa" (*volkgeist*).

Jadi *volkgeist* merupakan spirit atau roh hukum. Semboyan Mashab Sejarah: "*Recht ist nicht gemacht; es is und wird mit dem volke*" (Hukum tidak dibuat, ia tumbuh bersama dengan masyarakat).

- 6) Aliran Realisme Hukum, memaknai "hakekat hukum" adalah manifestasi makna-makna simbolik para pelaku sosial sebagaimana tampak dalam interaksi mereka. Pemaknaan hukum kaum Realis itu menunjukkan orientasinya lebih dekat pada berbagai disiplin ilmu, seperti sosiologi, antropologi, psikologi dan ekonomi daripada nuansa Ilmu Filsafat. Konsekuensinya Llwellyn menolak mengkate-gorikan Realisme Hukum sebagai aliran filsafat hukum, la juga menegaskan jika dicermati konsep hukum yang dianut oleh Realisme Hukum tidak berbeda dari Sociological Jurisprudence, Karena konsep hukum dari aliran Realisme Hukum itu ditegaskan bahwa: "*the conception of law in flux, of moving law, and of judicial creation of law*". Dengan demikian menurut penganut Realisme Hukum, bahwa "hakekat hukum" berlangsung dalam dinamika hukum yang merupakan kreasi dari hakim. Jadi hukum itu apa yang akan diputuskan oleh hakim dalam menyelesaikan sengketa.

Hakikat Hukum adalah menciptakan aturan yang adil dalam masyarakat. Hukum bertujuan untuk menjaga ketertiban, keadilan dan mengatur keberagaman. Jika dipertanyakan apa hakekat atau sesuai dari hukum. Jawabnya terdapat pada penilaian hukum yang secara causa (sebab) hukum itu ada karena penyebab tertentu. Secara fungsional hukum itu dibentuk atau diciptakan semata-mata demi tujuan tertentu. Salah satu tujuan hukum adalah menegakkan keadilan¹⁵⁴.

Inti dari pengertian hukum menurut teori Hujkres adalah hakikat hukum itu sendiri yaitu hukum yang menjadi sarana bagi penciptaan suatu aturan masyarakat yang adil.¹⁵⁵

¹⁵⁴ D.J.H. Brugink, Refleksi tentang Hukum (Bandung Citra Aditya Bakti 1996, h. 46

¹⁵⁵ Hujekres Kanisius, Filsafat Hukum, Yogyakarta, 2023, h. 75

Adil merupakan suatu keadaan yang ingin diwujudkan oleh semua masyarakat manapun. Dengan gambaran seperti itu maka hukum menurut hakikatnya adalah sebbagai hukum yang melebihi negara walaupun berasal dari negara itu sendiri. Hukum merujuk pada suatu aspek hidup istimewa yang tidak terjangkau ilmu-ilmu lain. Intisari hukum adalah membawa aturan yang adil dalam masyarakat. Dari berbagai pengertian di atas dapat disimpulkan bahwa hakekat hukum adalah menciptakan sautu yang adil ke dalam mayarakat.¹⁵⁶

Keadilan barasal dari kata “adil” yang diambil dari Bahasa Arab Adl. Di dalam Kamus Besar Bahasa Indones kata adil diberi arti tidak berat sebelah (tidak memihak), berpihak kepada kebenaran berbuat sepatutnya (tidak sewenang-wenang).¹⁵⁷

Membicarakan persoalan keadilan tidak sadar merupakan persoalan hukum positif dan kajian filsafat, lebih dari itu, masalah keadilan juga sebbagai prinsip teologis. Artinya hakikat pembicaraan mengenai keadilan tidak dapat dilepaskan dari sifat-sifat dan dasar-dasar kepercayaan kepada Allah Yang Maha Kuasa. Bahkan Al-Qur'an sebagai wahyu dan mukjizat memberikan perhatian yang istimewa untuk terpeliharanya prinsip keadilan di dalam hukum relatif dan dalam perundang-undangan. Di dalamnya terdapat penjelasan bahwa tujuan diutusnya nabi pada dsarnya adalah untuk menegakkan sistem kemanusiaan dan memimpin kehidupan manusia atas dasar keadilan¹⁵⁸.

Hukum sebagaimana diterima dan dijalankan di negara-negara di dunia sekarang ini, pada umumnya termasuk ke dalam kategori hukum yang modern. Karakteristik yang menonjol pada hukum modern adalah dalam cara-cara menerapkan keadilan dalam masyarakat. Pada sistem hukum modern penerapan keadilan sangat menekankan pada struktur yang birokratis. Dalam sistem hukum modern, penerapa keadilan ditandai oleh suatu perubahan yang terjadi secara berangsur-angsur yakni proses pengalihan dari penerapan keadilan secara pribadi

¹⁵⁶ Ibid, h. 77

¹⁵⁷ H. Eman Suparman, Arbitrase dan Dilema Penegakan Keadilan, Fikahati Aneska, Jakarta, 2012, h. 107

¹⁵⁸ Ibid

berpindah ke tangan negara yang kemudian dilembagakan. Berdasarkan proses semacam itu kemudian muncul istilah *law enforcement* (pelaksanaan atau penerapan hukum) dan *administration of justice* (administrasi keadilan). Sesungguhnya pembicaraan mengenai administrasi keadilan memang belum lazim dilakukan di Indonesia, namun biasanya istilah administrasi keadilan dipakai dalam hubungannya dengan pelaksanaan hukum, khususnya yang dilakukan melalui pengadilan. Bekerjanya pengadilan dalam hubungan dengan proses penegakan keadilan, dalam praktik tidak berjalan secara otomatis sebagaimana telah diatur berdasar prosedur-prosedur formal yang telah ditentukan dalam hukum acara. Sejak awal keberadaan pengadilan dirancang sebagai suatu institusi rasional dengan sekalian prosedur dan teknikalitasnya. Hal itu mengandung makna, bagaimana pun seseorang berkeyakinan bahwa suatu perkara serta keadilan ada pada dirinya, namun apabila yang bersangkutan gagal memenuhi dan mengikuti ketentuan dalam proses berperkara, orang tersebut akan dikalahkan oleh pihak lawan yang dengan cerdik mampu memanfaatkan sekalian teknikalitas hukum. Oleh karena itu, untuk memenangkan suatu perkara di depan pengadilan, tidak cukup hanya mengandalkan posisi keadilan, melainkan harus siap "bertempur secara hukum. berarti, keadilan tidak secara otomatis akan keluar atau didapat begitu sengketa dimasukkan di pengadilan, melainkan harus diupayakan sedemikian rupa melalui perjuangan panjang dengan tenaga dan uang agar pihak berperkara tidak menjadi korban ketidakadilan. Bahwa keadilan sebagai sebuah konsep belumlah lengkap apabila tugas dan kewajiban, baik moral maupun legal konstitusional tidak terliput secara integral. Hal itu penting untuk ditekankan karena stabilitas suatu masyarakat yang ditata dengan baik terletak pada pengakuan dan kepastian pelaksanaan hak dan kewajiban segenap warga secara seimbang. Menurut Rawls, ada dua kewajiban natural yang sangat penting (1) kewajiban untuk mendukung dan mengembangkan institusi-institusi yang adil, dan (2) kewajiban natural untuk saling menghargai.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Ibid

Keadilan merupakan sebuah nilai primer bagi manusia, maka kewajiban untuk selalu bersikap adil pada pokoknya menuntut bahwa keadilan harus ditegakkan dengan menggunakan cara-cara yang adil pula. Hal penting yang harus diperhatikan dalam kaitan tersebut adalah peringatan Rawls untuk menghindarkan praktik-praktik yang tidak adil, sekalipun dilakukan atas nama keadilan. Tegasnya, keadilan tidak boleh ditegakkan dengan cara-cara yang tidak adil. Cara-cara yang tidak adil, meskipun dilakukan atas nama keadilan, tetap saja bertentangan dengan esensi keadilan itu sendiri. Oleh karena itu, kewajiban untuk bersikap adil patut diterima sebagai sebuah tuntutan natural, meskipun tidak berarti adanya kesadaran akan kewajiban natural seperti itu kemudian pelaksanaan hak dan kewajiban akan dengan sendirinya berjalan mulus.¹⁶⁰

Keadilan sebagai *fairness* tidak akan pernah menjadi kenyataan dalam kehidupan warga apabila tidak ada kesadaran luas akan pentingnya saling menghargai sebagai sebuah nilai moral di antara anggota masyarakat. Oleh sebab itu, sikap saling menghargai harus dapat dilihat juga sebagai suatu kewajiban natural yang pengungkapannya menjadi bukti nyata dari saling pengakuan di antara anggota masyarakat sebagai person moral. Rawls menegaskan bahwa "setiap anggota masyarakat harus tunduk pada batasan-batasan institusional, tetapi tidak ada tuntutan moral yang dapat dengan begitu saja muncul dari fakta adanya lembaga-lembaga." Rawls menyadari dengan baik untuk tetap melihat perbedaan antara tuntutan-tuntutan moral di satu pihak dengan tuntutan-tuntutan legal institusional di lain pihak. Oleh karena itu, kendati memberi tekanan yang sangat kuat pada prinsip keadilan dan sikap saling menghargai sebagai prinsip-prinsip moral yang harus ditegakkan demi suatu kerjasama yang saling menguntungkan, namun Rawls tetap percaya bahwa himbauan moral saja tidak mencukupi. Masih dibutuhkan prinsip-prinsip legal institusional yang memang memiliki kekuatan "memaksa" individu dari luar untuk bisa bersikap adil dan menghargai hak pihak lain. Untuk itu bisa dimengerti mengapa Rawls menyebut dukungan dan kepatuhan pada lembaga-lembaga yang adil sebagai suatu

¹⁶⁰ Ibid

kewajiban natural manusia. Sebagai contoh umpamanya, seorang hakim dapat saja menerapkan prinsip-prinsip keadilan dalam menginterpretasikan hukum, namun tetap harus disadari bahwa apa yang dilakukannya adalah untuk memenuhi tuntutan-tuntutan institusional legal. Yang dilakukan hakim di sini adalah menerapkan hukum, dan sejauh penerapan ini memenuhi prinsip-prinsip keadilan, hakim mempunyai kewajiban moral untuk tunduk pada hukum tersebut. Dalam kaitan ini Rawls menegaskan bahwa seseorang dapat saja baik secara hukum, tetapi belum tentu ia juga baik secara moral. Dari sudut hukum dapat dikatakan bahwa suatu hukum dapat saja berlaku dan pada kenyataannya dijadikan perangkat regulatif bagi warga masyarakat, tetapi hal itu tidaklah berarti bahwa hukum tersebut dengan sendirinya adil.¹⁶¹

Keadilan merupakan suatu nilai yang teramat tinggi kedudukannya dalam masyarakat, oleh karena itu, perlu mendapat pelayanan yang sebaik-baiknya bagi mereka yang mencarinya," Sepenuhnya disadari bahwa keadilan dan pemberian keadilan merupakan masalah yang kompleks dan rumit. Manajemen keadilan yang bijaksana tentu akan menanganinya sesuai dengan kompleksitas tersebut. Oleh sebab itu, model Khadi-justiz sebagaimana disebut oleh Weber adalah suatu istilah teknis yang menunjuk pada suatu bentuk administrasi keadilan yang tidak berorientasi pada peraturan-peraturan hukum formal rasional. Para hakim pada Khadi-justiz memutuskan atas dasar hukum yang substantif-rasional. Namun demikian, administrasi keadilan Khadi-justiz pada dewasa ini telah digantikan oleh suatu lembaga yang diorganisasikan secara rasional. Wewenang, susunan, serta prosedur kerjanya telah ditetapkan secara jelas, tegas, dan terinci. Lembaga pengganti yang dimaksud adalah badan peradilan modern. Badan peradilan kini telah merupakan bagian dari suatu birokrasi nasional. Usaha untuk memperoleh keadilan sekarang ini menjadi semakin jauh dari masyarakat umum disebabkan karena persoalan yang bersifat teknis hukum, prosedur, dan sebagainya. Oleh karena itu, akibat berbelit dan berlikunya aturan formal yang harus dilalui di

¹⁶¹ Ibid

dalam badan peradilan, maka keadilan dan kebenaran yang dicari sering hilang ditelan liku-liku formalitas.¹⁶²

Untuk menggambarkan betapa liku-liku formalitas berperkara di dalam ruang sidang pengadilan itu telah menyebabkan terjadi distorsi dalam lembaga peradilan, berikut ini dapat disimak ungkapan novelis Sidney Sheldon antara lain: "Forum persidangan tidak ubahnya seperti gelanggang aktor. Jaksa lebih cenderung melontarkan kalimat kebencian dan keijikan yang hina kepada terdakwa daripada mencari kebenaran dan keadilan. Pembela lebih menutamakan kecerdikan bersilat lidah memutar balik kenyataan yang bersifat menjebak daripada membela dan mempertahankan kebenaran dan keadilan. Sedangkan hakim juga ikut-ikutan bermain aktor, sehingga lupa akan fungsi utamanya untuk mencari, menemukan, dan menegakkan kebenaran dan keadilan (*to enforce the truth and justice*). Walhasil, kata keadilan sering hanya dihormati dalam pelanggaran, sementara itu di dalam ruang sidang, baik jaksa penuntut umum maupun pembela tidak mencari keadilan; pokok permainannya adalah untuk menang."

Bagi pihak yang menang perkara, merasa puas dan sangat setuju terhadap putusan yang dijatuhkan meskipun putusan mengandung ketidakadilan. Sebaliknya, bagi pihak yang kalah, putusan yang dijatuhkan tetap dituduh tidak benar meskipun putusan yang bersangkutan benar-benar adil. Seperti itulah kira-kira gambaran persepsi tentang keadilan menurut pihak-pihak yang bersengketa. Bahkan gambaran itu pula yang mencerminkan masyarakat pencari keadilan yang dihadapi oleh dunia peradilan di Indonesia. Setiap kemenangan identik dengan keadilan, sementara itu setiap kekalahan yang bagaimana pun adil dan manusiawi tetap saja dianggap "zalim" dan "tidak adil."

Meskipun demikian, merupakan tugas seorang hakim setelah memeriksa perkara sengketa selanjutnya harus menjatuhkan putusan yang mempunyai akibat hukum bagi pihak lain. Apa pun yang terjadi, hakim tidak dapat menolak menjatuhkan putusan apabila perkaranya telah diperiksa. Bahkan apabila suatu

¹⁶² Ibid

perkara telah diajukan kepadanya, meski belum diperiksa, seorang hakim tidak wenang untuk menolak perkara tersebut," Dari seorang hakim diharapkan sikap tidak memihak dalam menentukan siapa yang benar dan siapa yang tidak dalam suatu perkara dan mengakhiri sengketa atau perkara,

Ketika hendak menjatuhkan putusan, seorang hakim selalu akan berusaha agar putusannya seberapa mungkin dapat diterima oleh masyarakat, setidaknya tidaknya berusaha agar lingkungan orang yang akan dapat menerima putusan itu seluas mungkin." Hakim akan merasa lebih lega apabila ia dapat memuaskan semua pihak dengan putusannya. Meskipun demikian hakim jarang sekali dapat memberi putusan yang saling memenangkan dan mengalahkan kedua belah pihak. Oleh karena sudah menjadi kelaziman dalam praktik hukum, hakim harus dan mesti menjatuhkan pilihan dalam bentuk memenangkan salah satu pihak dan dengan sendirinya pula akan mengahkan pihak yang lain.

Idealnya setiap putusan hakim yang dijatuhkan merupakan putusan yang objektif dan berwibawa. Akan tetapi rasa keadilan pihak pihak yang bersengketa selalu sebaliknya. Oleh karena itu, dalam setiap sengketa yang diputuskan oleh hakim akan selalu dijumpai suatu keadaan dimana yang dikalahkan akan merasa tidak puas dan menganggap putusan tersebut tidak adil atau tidak tepat, dan sebaliknya, hanya pihak yang dimenangkan oleh hakim yang akan merasa putusan tersebut adil dan tepat.

2.4.2 Problematika Titel Eksekutorial

Ketentuan eksekutorial pada dasarnya merupakan suatu kewenangan yang dimiliki oleh pengadilan negeri untuk melaksanakan atau mengeksekusi suatu putusan hakim. Oleh karena itu, putusan hakim mempunyai kekuatan eksekutorial yaitu kekuatan untuk dilaksanakan apa yang ditetapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat negara.¹⁶³

Dalam bidang hukum perdata eksekusi suatu putusan adalah tindakan hukum yang dilakukan oleh pengadilan kepada pihak yang kalah dalam suatu perkara. Eksekusi merupakan tindakan lanjutan dari keseluruhan proses

¹⁶³ Sudikno Mertikusomo, Hukum Acara Perdata, hlm. 211

pemeriksaan perkara dan merupakan bagain yang tidak terpisahkan dari rangkaian proses beracara pada suatu pengadilan. Hakikat dari eksekusi putusan hakim adalah realisasi dari kewajiban pihak yang bersangkutan untuk memenuhi prestasi yang tercantum di dalam putusan tersebut atau dengan kata lain, eksekusi adalah pelaksanaan isi putusan pengadilan yang dilakukan secara paksa dengan bantuan dari pengadilan apabila pihak yang kalah tidak mau melaksanakannya secara sukarela.¹⁶⁴

Tidak semua putusan hakim dapat dilaksanakan atau dieksekusi dalam arti kata yang sebenarnya yaitu secara paksa oleh pengadilan. Pada dasarnya hanya putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap atau yang pasti (*krocht van Gewijsde*) yang dapat dieksekusi.¹⁶⁵ Di samping telah memperoleh kekuatan hukum yang pasti, putusan yang perlu di eksekusi hanya putusan-putusan yang bersifat *condemnatoir* yaitu putusan hakim yang bersifat menghukum pihak yang dikalahkan untuk memenuhi prestasi. Adapun prestasi yang wajib dipenuhi dalam rangka pelaksanaan putusan *condemnatoir* dapat terdiri atas memberi, berbuat, dan tidak berbuat. Pada umumnya juga putusan *condemnatoir* dikalahkan untuk membayar sejumlah uang. Sedangkan putusan hakim jenis lainnya yaitu yang bersifat *constitutif* dan yang bersifat *declatoir* pada umumnya tidak dapat dilaksanakan dalam arti kata seperti tersebut di muka, karena tidak menetapkan hak atas suatu prestasi tertentu.¹⁶⁶

Lembaga pengadilan, sebbagai tempat penyelesaian beragam sengketa di dalam masyarakat, pengadilam akan dapat menjalankan tugasnya dengan baik apabila mendapat kepercayaan dari pihak-pihak yang bersengketa. Pengadilan bukanlah diartikan semata-mata sebagai badan untuk mengadili melainkan sebagai pengertian yang abstrak yaitu hal memberikan keadilan. Hal memberikan keadilan berarti yang bertalian dengan tugas badan pengadilan atau hakim dalam memberikan keadilan. Hal memberikan keadilan berarti yang bertalian dengan tugas badan pengadilan atau hakim dalam memberi keadilan yaitu memberikan

¹⁶⁴ H. Erman Suparman, Op. Cit, hlm. 140

¹⁶⁵ Ibid

¹⁶⁶ Ibid

kepada yang bersangkutan. Hakikatnya kepada yang mohon keadilan, apa yang menjadi haknya atau haknya pengadilan berfungsi amanat vital dalam menopang ide-ide hukum (*dos sein*). Oleh karena itu, hakim sebagai aktor penegak hukum utama di pengadilan harus benar-benar melakukan konkritisasi hukum dengan tetap memperhitungkan keadilan masyarakat.¹⁶⁷

Penggugat sangat berkepentingan bahwa gugatannya dikabulkan. Oleh karena itu, ia berkepentingan pula bahwa sekiranya gugatannya dikabulkan atau ia dimenangkan, terjamin haknya atau dapat dijamin bahwa putusannya dapat dilaksanakan. Sebab ada kemungkinan bahwa pihak lawan atau tergugat, selama sidang berjalan, mengalihkan harta kekayaannya kepada orang lain, sehingga apabila kemudian gugatan penggugat diakbulkan oleh pengadilan, putusan pengadilan tersebut tidak dapat dilaksanakan, disebabkan tergugat tidak mempunyai harta kekayaan lagi¹⁶⁸.

Untuk kepentingan penggugat agar terjamin haknya sekiranya gugatannya dikabulkan nanti, undang-undang menyediakan upaya untuk menjamin hak tersebut, yaitu dengan penyitaan (*arrest; beslag*).

Penyitaan ini merupakan tindakan persiapan untuk menjamin dapat dilaksanakannya putusan perdata. Barang-barang yang disita untuk kepentingan kreditur (penggugat) dibekukan. Ini berarti bahwa barang-barang itu disimpan (*diconserveer*) untuk jaminan dan tidak boleh dialihkan atau dijual (Pasal 197 ayat 9, 199 HIR, 212, 214 Rbg). Oleh karena itu, penyitaan ini disebut juga sita *conservatoir* atau sita jaminan.

Dengan adanya penyitaan itu, debitur atau tergugat kehilangan wewenang untuk menguasai barangnya, sehingga tindakan-tindakan debitur atau tergugat untuk mengasingkan atau mengalihkan barang-barang yang disita adalah tidak sah dan merupakan perbuatan pidana (Pasal 231, 232 KUHP).

Penyitaan dilakukan oleh panitera Pengadilan Negeri, yang wajib membuat berita acara tentang pekerjaannya itu serta memberitahukan isinya

¹⁶⁷ Ibid

¹⁶⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Maha Karya Pustaka, Yogyakarta, 2021, h. 102

kepada tersita kalau ia hadir. Dalam melakukan pekerjaannya itu, panitera dibantu oleh dua orang saksi yang ikut serta menandatangani berita acara (Pasal 197 ayat 2, 5 dan 6 HIR, 209 ayat 1 dan 4, 210 Rbg).

Jika permohonan sita jaminan itu dikabulkan, kemudian dinyatakan sah dan berharga (*van waarde verklaard*) dalam putusan, sesudah penyitaan itu mempunyai titel eksekutorial, sehingga berubah menjadi sita eksekutorial, yang berarti bahwa tuntutan penggugat dapat dilaksanakan. Sita jaminan ini tidak meliputi seluruh harta kekayaan dari debitur atau tergugat, tetapi hanya beberapa barang tertentu saja yang dilakukan oleh seorang kreditur."

1. Kekuatan Eksekutorial

Suatu putusan dimaksudkan untuk menyelesaikan suatu persoalan atau sengketa dan menetapkan hak atau hukumnya. Ini tidak berarti semata-mata hanya menetapkan hak atau hukumnya saja, melainkan juga realisasi atau *pelaksanaannya (eksekusinya)* secara paksa. Kekuatan mengikat saja dari suatu putusan pengadilan belumlah cukup dan tidak berarti apabila putusan itu tidak dapat direalisasi atau dilaksanakan. Oleh karena putusan itu menetapkan dengan tegas hak atau hukumnya untuk kemudian direalisasi, putusan hakim mempunyai *kekuatan eksekutorial*, yaitu kekuatan untuk dilaksanakannya apa yang ditetapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat-alat negara¹⁶⁹.

Apakah ada persyaratannya bagi suatu putusan untuk memperoleh kekuatan eksekutorial? Peradilan di Indonesia dilakukan "*Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" (Pasal 2 ayat 1 UU No. 48 tahun 2009) dan semua putusan pengadilan di seluruh Indonesia harus diberi kepala di bagian atasnya yang berbunyi: "Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" (Pasal 435 RV jo. Pasal 2 ayat 1 UU No. 48 tahun 2009). Suatu akta notariil pun akan mempunyai kekuatan yang sama dengan suatu putusan pengadilan apabila dibubuhi kata-kata "*Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" (Pasal 224 HIR, 258

¹⁶⁹ Sudikno Mertokusumo, Ibid, h. 251

Rbg, 440 Rv). Dapat ditafsirkan dari Pasal 224 HIR (Pasal 258 Rbg) bahwa "*mempunyai kekuatan yang sama dengan suatu putusan pengadilan*" berarti bahwa akta notariil pun yang diberi kata-kata "*Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" di bagian atasnya dapat dilaksanakan atau dijalankan seperti putusan pengadilan yang memang harus mempunyai kepala eksekutorial itu.

Dapatlah ditarik kesimpulan dari apa yang diuraikan di atas, bahwa kata-kata "*Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" memberi kekuatan eksekutorial bagi putusan-putusan pengadilan di Indonesia.

Di dalam HIR tidak ada ketentuan yang mengatur tentang bagaimana putusan hakim harus dibuat. Hanyalah tentang apa yang harus dimuat di dalam putusan diatur dalam Pasal 183, 184, 187 HIR (Pasal 194, 195, 198 Rbg), Pasal 50 UU No. 48 tahun 2009, 27 RO, 61 Rv.

Suatu putusan hakim terdiri dari 4 bagian, yaitu: 1. *kepala putusan*, 2. *identitas para pihak*, 3. *pertimbangan*, dan 4. *amar*.¹⁷⁰

1. Kepala Putusan

Setiap putusan pengadilan haruslah mempunyai kepala pada bagian atas putusan yang berbunyi: "*Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" (Pasal 435 Rv).²³⁸ Kepala putusan ini memberi kekuatan eksekutorial pada putusan. Apabila kepala putusan ini tidak dibubuhkan pada suatu putusan pengadilan, hakim tidak dapat melaksanakan putusan tersebut (Pasal 224 HIR, 258 Rbg).

Lalu bagaimanakah mengatasinya apabila ada putusan yang tidak ada kepala putusannya? Kalau pada saat putusan dijatuhkan hakim (tidak lupa) mengucapkan "*Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" dan dimuat pula dalam berita acara, tetapi tidak dimuat dalam putusannya, cara mengatasinya adalah dengan membuat atau mengetik lagi putusan itu oleh panitera yang bersangkutan dengan menambahkan kata-

¹⁷⁰ Loc. Cit, h. 223

kata "Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Kalau pada waktu putusan dijatuhkan tidak diucapkan kepala putusan dan tidak dicatat dalam berita acara dan tidak pula dibubuhkan pada putusan, dapatlah digunakan arahan Mahkamah Agung dalam SEMA 10/1985 tentang putusan pidana yang tidak memuat kepala putusan, yaitu majelis hakim yang bersangkutan atas permintaan pihak yang bersangkutan membuka kembali persidangan. kemudian mengucapkan lagi putusan atas perkara tersebut secara lengkap. Sedang terhadap putusan yang baru diucapkan itu dibuka kembali kesempatan untuk mengajukan permohonan banding atau kasasi.

2. Identitas Para Pihak

Sebagaimana suatu perkara atau gugatan itu mempunyai sekurang-kurangnya 2 pihak, di dalam putusan harus dimuat identitas dari para pihak: *nama*, *umur*, *alamat*, dan *nama dari pengacaranya* kalau ada.

3. Pertimbangan

Pertimbangan atau yang sering disebut juga *considerans* merupakan dasar putusan. Pertimbangan dalam putusan perdata dibagi 2, yaitu pertimbangan tentang *duduknya perkara* atau peristiwanya dan pertimbangan tentang hukumnya. Dalam proses perdata terdapat pembagian tugas yang tetap antara pihak dan hakim: *para pihak* harus *mengemukakan peristiwanya*, sedangkan *soal hukum adalah urusan hakim*. Dalam proses pidana tidaklah demikian. Di sini terdapat perpaduan antara penetapan peristiwa dan penemuan hukum sebagai konsekuensi atas "*mencari kebenaran materiil*".¹⁷¹

Apa yang dimuat dalam bagian pertimbangan dari putusan tidak lain adalah alasan-alasan hakim sebagai pertanggungjawaban kepada masyarakat mengapa ia sampai mengambil putusan demikian, sehingga oleh karenanya mempunyai nilai objektif. Alasan dan dasar putusan harus dimuat dalam pertimbangan putusan (Pasal 84 HIR. 195 Rbg, Pasal 50 ayat

¹⁷¹ Ibid

1 UU No. 48 tahun 2009). Alasan itu harus dimuat dalam putusan. *"In order that a trial should be fair, it is necessary, not only that a correct decision should be reached, but also that it should be seen to be based on reason; and that can only be seen if the judge himself states his reason"*, kata Sir Alfred Denning.

Pasal 184 HIR (Pasal 195 Rbg) dan Pasal 50 UU No. 48 tahun 2009 mengharuskan setiap putusan memuat ringkasan yang jelas dari tuntutan dan jawaban alasan dan dasar daripada putusan, pasal-pasal, serta hukum tidak tertulis, pokok perkara, biaya perkara, serta hadis tidaknya para pihak, pada waktu putusan diucapkan oleh hakim.

Sebagai dasar putusan, gugatan dan jawaban harus dimuat dalam putusan. Pasal 184 HIR (Pasal 195 Rbg) menentukan bahwa tuntutan atau gugatan dan jawaban cukup dimuat secara ringkas saja di dalam Di dalam praktik tidak jarang terjadi seluruh gugatan dimuat dalam putusan.

Adanya alasan sebagai dasar putusan menyebabkan putusan mempunyai nilai objektif, kecuali itu mempunyai wibawa juga. Maka, Pasal 178 ayat 1 HIR (Pasal 189 ayat 1 Rbg) dan 50 Rv mewajibkan hakim karena jabatannya melengkapi segala alasan hukum yang tidak dikemukakan oleh para pihak. Mahkamah Agung berpendapat bahwa putusan yang tidak lengkap atau kurang cukup dipertimbangkan (*onvoldoende gemotiveerd*) merupakan alasan untuk kasasi dan harus dibatalkan.

Pasal-pasal tertentu dari peraturan-peraturan yang bersangkutan dan sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili harus dimuat dalam putusan (Pasal 50 ayat 1 UU No. 48 tahun 2009). Tidak menyebutkan dengan tegas peraturan mana yang dijadikan dasar menurut Mahkamah Agung tidak membatalkan putusan.

Pada dasarnya, pihak yang dikalahkan harus dihukum membayar biaya perkara. Tetapi antara suami-istri, keluarga sedarah dalam keturunan yang lurus, saudara laki-laki dan perempuan, keluarga semenda yang sama

pancarannya dan juga antara kedua belah pihak yang masing-masing dikalahkan dalam beberapa hal, dapat diperhitungkan (Pasal 181 1 HIR, 192 ayat 1 Rbg).

Biaya perkara yang diputus dengan putusan di luar hadirnya tergugat (*verstek*) harus dibayar oleh pihak yang dikalahkan (Pasal 181 ayat 3 HIR, 192 ayat 4 Rbg).

Biaya perkara ini meliputi (Pasal 182 HIR, 193 Rbg):

1. biaya kantor panitera pengadilan (*griffierechten*) dan biaya materai.
2. biaya saksi ahli dan juru bahasa termasuk biaya sumpah mereka dengan pengertian bahwa pihak yang minta supaya diperiksa lebih dari 5 orang saksi tentang satu peristiwa itu juga tidak boleh menuntut biaya kesaksian yang lebih dari itu kepada lawannya.
3. biaya pemeriksaan setempat dan perbuatan hakim yang lain.
4. gaji petugas yang diperintahkan melakukan panggilan, pemberitahuan, dan segala surat juru sita yang lain.
5. gaji yang harus dibayarkan kepada panitera pengadilan atau petugas lain karena melaksanakan putusan.

Biaya perkara biasanya dimintakan oleh salah satu pihak, tetapi dapat dibebakan secara *ex officio*.

Harus pula disebutkan dalam putusan apakah kedua belah pihak hadir atau tidak pada waktu putusan diucapkan di persidangan (Pasal 184 ayat 1 HIR, 195 ayat 1 Rbg). Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa putusan dapat diucapkan tanpa hadirnya para pihak. Ini harus dibedakan dari putusan di luar hadir tergugat (*verstek*) di mana tergugat tidak hadir di persidangan sejak sidang pertama.

4. Amar

Yang merupakan jawaban terhadap *petitum* dari gugatan adalah amar atau *dictum*. Ini berarti bahwa *dictum* merupakan tanggapan terhadap *petitum*.

Hakim wajib mengadili semua bagian tuntutan dan dilarang menjatuhkan putusan atas perkara yang tidak dituntut atau mengabulkan lebih daripada yang dituntut (Pasal 178 ayat 2 dan 3 *HIR*, 189 ayat 2 dan 3 *Rbg*). Mahkamah Agung dalam beberapa putusannya *berpendapat* bahwa mengabulkan lebih dari yang dituntut," memutuskan sebagian saja dari semua tuntutan yang diajukan", atau memutuskan hal-hal yang tidak dituntut bertentangan dengan Pasal 178 *ayat* 3 *HIR*. Sebaliknya, dalam putusannya tanggal 23 Mei 1970 Mahkamah Agung berpendapat bahwa meskipun tuntutan ganti kerugian jumlahnya dianggap tidak pantas sedang penggugat mutlak menuntut sejumlah itu, hakim berwenang untuk menetapkan berapa sepantasnya harus dibayar dan hal itu tidak melanggar Pasal 178 ayat 3 *HIR*.²⁴⁷ Dalam putusannya, tanggal 4 Februari 1970, Mahkamah Agung berpendapat bahwa Pengadilan Negeri boleh memberi putusan yang melebihi apa yang diminta dalam hal adanya hubungan yang erat satu sama lainnya; dalam hal ini Pasal 178 ayat 3 *HIR* tidak berlaku secara mutlak, sebab hakim dalam menjalankan tugasnya harus bertindak secara aktif dan selalu harus berusaha agar memberikan putusan yang benar-benar menyelesaikan perkara.²⁴⁸ Sedangkan dalam putusannya tanggal 8 Januari 1972 Mahkamah Agung berpendapat bahwa mengabulkan hal yang lebih daripada yang digugat tetapi yang masih sesuai dengan kejadian materiil diizinkan.

Pasal 178 ayat 3 *HIR* (Pasal 189 ayat 3 *Rbg*) tersebut sangat mengekang kebebasan hakim. Hakim sangat dibatasi kebebasannya oleh isi tuntutan atau kepentingan pihak penggugat.

Memang benar bahwa kepentingan penggugat mempunyai peranan pokok dalam suatu gugatan yang harus diperiksa dan diadili oleh hakim. Akan tetapi, apa yang harus diperhatikan oleh hakim, bahkan yang merupakan prinsip, ialah bahwa ia harus menjatuhkan putusan yang seadil-adilnya sesuai dengan kebenaran dan sungguh-sungguh menyelesaikan perkara sampai tuntas. Untuk itu, hakim harus diberi kebebasan dan tidak boleh terlalu dikekang oleh kepentingan pihak penggugat. Mengingat

bahwa hakim di dalam hukum secara perdata menurut HIR itu aktif, maka hakim harus diberi kelonggaran dalam menafsirkan dan menerapkan Pasal 178 ayat 3 HIR.

Amar (*dictum*) dibagi menjadi apa yang disebut *declaratif* dan apa yang disebut *dictum* atau *dispositif*. Bagian yang disebut *declaratif* merupakan penetapan dari hubungan hukum yang menjadi sengketa. Sedangkan bagian yang disebut *dispositif* ialah yang memberi hukum atau hukumannya: yang *mengabulkan atau menolak* gugatan.¹⁷²

Setiap putusan pengadilan harus ditandatangani oleh Ketua, hakim anggota, dan panitera (Pasal 184 ayat 3 HIR, 195 ayat 3 Rbg, Pasal 50 ayat 2 UU No. 48 tahun 2009). Kalau Ketua sidang tidak dapat menandatangani putusan, hal itu akan dilakukan oleh hakim anggota yang ikut serta memeriksa, yang pangkatnya setingkat di bawah pangkat Ketua (Pasal 187 ayat 1 HIR, 198 ayat 1 Rbg), sedangkan kalau panitera berhalangan untuk menandatangani putusan, hal itu harus dinyatakan dengan tegas dalam berita acara (Pasal 187 ayat 2 HIR, 198 ayat 2 Rbg).

Cara menyusun pertimbangan dari putusan Pengadilan di Indonesia mengikuti *sistem Perancis*, yaitu dengan bentuk 'Menimbang...'. Dengan cara ini, kecermatan dan kontrol jalan pikiran lebih ditingkatkan. Cara lain untuk menyusun pertimbangan putusan adalah menurut sistem *Jerman*, yaitu dengan bentuk bercerita.

Seperti yang telah diketengahkan di muka, tidak ada ketentuan perundang-undangan tentang bagaimana seharusnya menyusun putusan. Berikut ini dikemukakan beberapa petunjuk dari Mahkamah Agung.

SEMA 1/1963 tanggal 31 Maret 1963 menginstruksikan sebagai berikut. Kalau Pengadilan Negeri berpendapat bahwa pendengaran saksi atau pemberian alat bukti tidak perlu, hal itu harus dipertimbangkan dalam putusan mengapa Pengadilan Negeri berpendapat demikian. Kalau ada saksi yang tidak dapat dipercaya, harus pula diberi pertimbangan dalam

¹⁷² Ibid

putusan. Demikian pula pertimbangan “*atas pengetahuan hakim*” harus disertai pertimbangan secara jelas dalam utusan hal-hal yang digunakan sebagai dasar dari pengetahuan hakim tersebut.

SEMA 12/1964 tanggal 25 Juni 1964 menghendaki agar amar putusan yang hanya berbunyi “gugat *dikabulkan*” diberi perincian tentang hal-hal yang dituntut.

SEMA/Instr. 02/1972 tanggal 19 Mei 1972 menginstruksikan agar salinan keputusan diberi bentuk yang *uniform* untuk seluruh Indonesia, seperti suatu akta notaris, untuk mencegah pemalsuan, dan semua perubahan agar diberi *renvooi* yang harus ditandatangani lengkap dan bukan paraf. Sayang dalam hal ini Mahkamah Agung tidak memberi contohnya.

Di bawah ini dikemukakan sistematik putusan (*condemnatoir*) perdata dalam garis besarnya.

2.4.3 Konstruksi Hukum Sertifikat Tanggungan Dalam UUHT

a. Pencantuman Titel Eksekutorial pada Sertifikat Hak Tanggungan

Pada bagian ini peneliti menjelaskan sejarah dan kronologi pencantuman titel eksekutorial atau irah-irah pada sertifikat hipotik dan sertifikat hak tanggungan. Sebagaimana telah Saya uraikan sebelumnya bahwa seiring dengan kemudahan eksekusi sebagaimana diberikan oleh Pasal 224 H.I.R tersebut di atas, di sisi lain bidang hukum jaminan juga telah memberikan kemudahan dan fasilitas kepada kreditur berupa keleluasaan di dalam menagih piutangnya. Apabila debitur wanprestasi maka kreditur dapat memohon penyitaan atas barang jaminan untuk selanjutnya dijual lelang guna membayar hutang beserta bunga dan biaya-biaya. Sarana yang dijadikan dasar oleh kreditur dalam menagih piutangnya melalui jalan pintas tanpa pengajuan gugatan-telah diberikan oleh

undang-undang berupa grose akta sebagaimana yang diatur dalam Pasal 224 H.I.R¹⁷³.

Fasilitas dan kemudahan yang diberikan kepada kreditur juga terdapat dalam hak tanggungan. Pemegang hak tanggungan mempunyai hak dan fasilitas seperti yang terdapat pada lembaga jaminan lainnya. Pengaturan seperti itu dimaksudkan untuk memberikan iklim yang kondusif bagi kegiatan ekonomi, khususnya dunia perbankan di bawah payung lembaga hak tanggungan. Namun pelaksanaan hak-hak istimewa kreditur ditafsirkan secara keliru oleh Pembentuk Undang Undang Hak Tanggungan, yakni tidak didasarkan pada grose akta yang dibuat oleh notaris melainkan berdasarkan sertifikat yang diterbitkan oleh Kantor Pertanahan,

Pembentuk Kitab Undang Undang Hukum Perdata telah memberikan konstruksi hukum yang tepat atas pelaksanaan hak kreditur, yakni didasarkan pada grose akta (hipotik) yang dibuat oleh notaris selaku pejabat umum yang diawasi hakim (pengadilan). Sedang Pembentuk Undang Undang Hak Tanggungan memberikan konstruksi hukum yang keliru yakni pelaksanaan hak kreditur untuk mengeksekusi obyek hak tanggungan secara paksa didasarkan pada sertifikat yang dibuat oleh pejabat eksekutif yang tidak berada di bawah pengawasan kekuasaan kehakiman.

Dalam Pasal 26 Undang Undang Hak Tanggungan disebutkan bahwa selama belum ada peraturan perundang-undangan yang mengatur, maka peraturan mengenai eksekusi hipotik yang ada sebelum berlakunya undang-undang ini berlaku terhadap eksekusi hak tanggungan. Penjelasan Pasal 26 Undang Undang Hak Tanggungan secara tegas menyebut Pasal 224 H.I.R/ 258 R.Bg sebagai peraturan yang belaku bagi eksekusi obyek hak tanggungan. Pada bagian lain, yakni dalam Penjelasan Umum angka 9

¹⁷³ Moch. Isnaeni, *Perkembangan Hukum Perdata di Indonesia*, Laskbang Grafika, Yogyakarta, 2013, h. 143

Undang Undang Hak Tanggungan juga ditegaskan bahwa selama masa peralihan yakni sebelum dibentuk peraturan mengenai eksekusi hak tanggungan, maka peraturan yang berlaku untuk eksekusi hak tanggungan adalah Pasal 224 H.I.R / 258 R.Bg.¹⁷⁴

Dengan demikian secara tegas telah disebutkan oleh Undang Undang Hak Tanggungan bahwa eksekusi obyek hak tanggungan- yang dilakukan secara paksa-jika debitur wanprestasi adalah berdasarkan Pasal 224 H.I.R / 258 R.Bg. Padahal, Pasal 224 H.I.R secara khusus mengatur eksekusi atas grose akta hipotik dan surat- surat hutang (*schuldbrieven*). Pasal 224 H.I.R bersifat limitatif dalam arti yang dapat dieksekusi secara paksa atas bantuan Pengadilan Negeri hanyalah grose akta hipotik dan surat hutang.

Namun dalam Peraturan Menteri Agraria Nomor 15 Tahun 1961 dikatakan bahwa grose akta hipotik diganti dengan sertifikat hipotik. Agar sertifikat hipotik tersebut dapat dipersamakan kualitasnya dengan grose akta, maka dilakukan "akal-akalan" atau rekayasa yaitu dengan mencantumkan irah-irah pada sampul sertifikat hipotik. Selanjutnya, karena pada sertifikat hipotik tersebut sudah diberi irah-irah, maka kemudian dibuat suatu ketentuan bahwa pada akta hipotik yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah tidak perlu lagi diberi irah-irah.

Ketentuan Pasal 7 ayat (2) Peraturan Menteri Agraria Nomor 15 Tahun 1961 kemudian dituangkan dalam Pasal 14 ayat (5) Undang Undang Rumah Susun Nomor 16 Tahun 1985 yang menyatakan bahwa sertifikat hipotik mempunyai kekuatan eksekutorial dan dapat dilaksanakan seperti putusan pengadilan." Dalam Surat Edaran Menteri Dalam Negeri Nomor: 594.3/3102/Agr, tanggal 9 September 1987 disebutkan bahwa agar sertifikat hipotik/ *credictverband* mempunyai kekuatan eksekutorial, maka perlu ada ntel eksekutorialnya sebagaimana dimaksud Pasal 224 HLR. Surat Edaran Menteri Dalam Negeri tersebut kembali menegaskan bahwa

¹⁷⁴ Ibid

berdasarkan Pasal 14 (5) Undang Undang Nomor 16 Tahun 1985 sertifikat hipotik mempunyai kekuatan eksekutorial dan dilaksanakan seperti putusan pengadilan. Selanjutnya dalam Surat Edaran Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor: 620.1-1555, tanggal 2 Mei 1989, dikatakan bahwa pada akta hipotik dan credietverband tidak perlu ada titel eksekutorial, tetapi cukup tercantum pada Sertipikat Hipotik/Credietverband.¹⁷⁵

Menanggapi permasalahan seperti itu maka kemudian Ketua Pengadilan Tinggi Bandung menerbitkan Surat Edaran Nomor 1 Tahun 1980, tanggal 3 Januari 1980, yang menyatakan bahwa eksekusi berdasarkan Pasal 224 H.I.R atas dasar sertifikat hipotik, yang pada akta hipotiknya tidak mempunyai irah-irah, tidak boleh dikabulkan. Surat Edaran tersebut juga menyatakan bahwa ketentuan dalam Peraturan Menteri Agraria Nomor 15 Tahun 1961 tidak sah karena kedudukannya lebih rendah dari atau berada di bawah undang-undang (Pasal 224 H.I.R), sehingga oleh karenanya harus ditolak oleh pengadilan.

Berbeda dengan Surat Edaran Ketua Pengadilan Tinggi Bandung, Pengadilan Negeri Surakarta dalam Putusan Nomor: 85/1989/Pdt.G/PN.Ska, tanggal 22 Maret 1990 menyatakan pencantuman titel eksekutorial pada sertifikat hipotik sah karena sesuai Peraturan Menteri Agraria Nomor 15 Tahun 1961 serta Surat Edaran Menteri Dalam Negeri dan Surat Edaran Kepala Badan Pertanahan Nasional. Putusan Pengadilan Negeri Surakarta tersebut kemudian dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi Semarang dalam Putusan Nomor: 534/Pdt/1990/PT.Smg, tanggal 30 Nopember 1990 yang menyatakan bahwa eksekusi tidak dapat dilaksanakan dan akta hipotik tidak mempunyai kekuatan eksekutorial, karena tidak terdapat irah-irah pada akta hipotik meski sertifikat hipotiknya mempunyai irah-irah. Putusan Pengadilan Tinggi Semarang tersebut kemudian dikuatkan oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor: 1896.K/Pdt/1991, tanggal 31 Agustus 1992¹⁷⁶.

¹⁷⁵ Ibid

¹⁷⁶ Ibid

Dari yurisprudensi tersebut tampak jelas bahwa lembaga peradilan tidak mengakui keabsahan formil akta hipotik sebagai *grose* akta apabila tidak dicantumkan titel eksekutorial pada kepala aktanya. Titel eksekutorial yang hanya dicantumkan pada sertifikat hipotik dianggap bertentangan dengan Pasal 224 H.I.R. Meski pada waktu itu sudah ada Pasal 14 ayat (5) Undang Undang Rumah Susun Nomor 16 Tahun 1985 yang menyatakan bahwa sertifikat hipotik mempunyai kekuatan eksekutorial, namun lembaga peradilan berpendapat lain dengan berpegang pada sifat limitatif yang dianut Pasal 224 H.I.R.¹⁷⁷

Problematika eksekusi atas *grose* akta hipotik tersebut hendak diselesaikan melalui Undang Undang Hak Tanggungan Nomor 4 Tahun 1996 dengan membuat suatu konstruksi hukum baru yaitu sertifikat hak tanggungan diberi kekuatan eksekutorial setelah dicantumkan irah-irah pada sampulnya (Lihat Pasal 14 ayat 2). Menurut Undang Undang Hak Tanggungan, sertifikat hak tanggungan dipersamakan kualitasnya dengan putusan hakim dan dapat dieksekusi secara paksa dengan menggunakan Pasal 224 H.I.R. Sertifikat hak tanggungan berlaku sebagai pengganti *grose* akta hipotik sepanjang mengenai hak atas tanah (Pasal 14 ayat 3). Kontruksi hukum seperti itu adalah sama dengan konstruksi hukum dalam Pasal 14 ayat (5) Undang Undang Rumah Susun Nomor 16 Tahun 1985 yang juga memberikan titel eksekutorial pada sertifikat hipotik.

Konstruksi hukum pemberian kekuatan eksekutorial kepada sertifikat hipotik sebagaimana diatur dalam Pasal 14 ayat (5) Undang Undang Rumah Susun Nomor 16 Tahun 1985 oleh lembaga peradilan tidak dibenarkan. Putusan Pengadilan Tinggi Semarang Nomor: 534/Pdt/1990 yang dikuatkan oleh Putusan Mahkamah Agung Nomor: 1896.K/Pdt/1991 menyatakan bahwa jika pada akta hipotik tidak diberi titel eksekutorial maka tidak dapat dieksekusi berdasarkan Pasal 224 H.I.R meski pada sertifikat hipotiknya terdapat titel eksekutorial. Hal itu berarti eksekusi atas

¹⁷⁷ Ibid

hipotik tetap harus mengikuti ketentuan dalam Pasal 224 H.L.R yang bersifat limitatif.¹⁷⁸

Yurisprudensi tersebut bertujuan menempatkan Pasal 224 H.I.R pada sistem yang benar, artinya kewajiban pengadilan untuk menjalankan eksekusi secara paksa terhadap akta selain putusan hakim hanya tertuju pada grose akta yang dibuat oleh pejabat umum (notaris) yang berada di bawah pengawasan lembaga peradilan. Adalah tidak tepat jika pengadilan diberi kewajiban untuk mem- berikan fiat eksekusi atas akta atau dokumen yang tidak dibuat oleh pejabat umum, tetapi dibuat oleh pejabat pemegang kekuasaan eksekutif yang tidak diawasi olehnya.¹⁷⁹

Sehubungan dengan hal tersebut ke depan agar eksekusi hak tanggungan dapat dilaksanakan secara paksa berdasarkan Pasal 224 H.I.R, maka titel eksekutorialnya harus ditempatkan pada (grose) Akta Pemberian Hak Tanggungan yang dibuat oleh pejabat umum, bukan pada sertifikat hak tanggungannya. Bentuk dan format Akta Pemberian Hak Tanggungan-nya tidak dibuat secara originali seperti yang terjadi selama ini, akan tetapi dibuat dalam bentuk minuta yang ditandatangani para pihak, Pejabat Umum dan saksi-saksi, kemudian disimpan dalam protokol pejabat, sedang kepada pemegang hak tanggungan diberikan grose yang mempunyai titel eksekutorial.

2.4.4 Perbandingan Eksekusi

Seperti telah Penulis sampaikan pada bagian terdahulu bahwa keberadaan hukum jaminan sangat penting bagi pembangunan ekonomi nasional. Hukum jaminan harus dapat menciptakan situasi yang kondusif terhadap aktifitas ekonomi (bisnis), khususnya bagi dunia perbankan. Bank sebagai kreditur harus mendapat jaminan kepastian bagi pengembalian kredit yang disalurkan kepada debitur. Bank harus memperoleh kemudahan dalam upaya menagih piutangnya secara cepat dan tepat tanpa melalui prosedur (peradilan) yang bertelelele.

¹⁷⁸ Ibid

¹⁷⁹ Ibid

Prosedur biasa melalui gugatan ke pengadilan sangat tidak efektif dan tidak kondusif bagi kreditur dalam upaya menagih piutangnya yang macet di tangan debitur, karena memakan waktu lama, berbelit-belit dan biaya mahal.

Hukum pada hakekatnya berfungsi untuk melindungi kepentingan manusia, karena kepentingan manusia itu selalu terancam oleh bahaya di sekelilingnya. Kepentingan manusia tersebut merupakan tuntutan perorangan atau kelompok yang diharapkan untuk dipenuhi. Demikian pula dengan kreditur dan debitur dalam melakukan suatu hubungan hukum di bidang keperdataan memerlukan perlindungan terhadap kepentingannya. Dan hukumlah yang bertugas memberi perlindungan terhadap kepentingan tersebut dengan mengatur hak dan kewajiban serta mengusahakan terciptanya kepastian hukum¹⁸⁰.

Demikian pula dengan hukum jaminan keberadaannya harus dapat memberikan perlindungan terhadap kepentingan kreditur, yakni dengan memberikan posisi (kedudukan) preferensi (diutamakan) kepada kreditur pemegang hak jaminan. Dengan kedudukan tersebut maka kreditur mempunyai hak separatis didahulukan pemenuhan piutangnya di antara kreditur lain yang (kreditur konkuren). Kedudukan preferensi dan separatis tersebut tetap melekat pada kreditur meski debitur berada dalam keadaan pailit. Kreditur preferensi dapat menagih pelunasan piutangnya tanpa melalui proses peradilan. Apabila ditempuh prosedur biasa (proses peradilan) maka sangat tidak menguntungkan dalam upaya mengembalikan piutang kreditur yang macet di tangan debitur.

Hukum jaminan memberikan kemudahan dan fasilitas kepada kreditur berupa keleluasaan di dalam menagih piutangnya. Apabila debitur wanprestasi maka kreditur dapat memohon penyitaan atas barang jaminan untuk selanjutnya dijual lelang guna membayar hutang beserta bunga dan biaya-biaya. Sarana yang dijadikan dasar oleh kreditur dalam menagih piutangnya melalui jalan pintas-tanpa pengajuan gugatan telah diberikan oleh undang-undang berupa grose akta

180 M. Khoidin, *Hukum Jaminan (Hak-Hak Jaminan Hak Tanggungan, dan Eksekusi Hak Tanggungan)*, Lasbang Yustitia, Surabaya, 2017,

sebagaimana yang diatur dalam Pasal 224 H.I.R. Kreditur pemegang grose akta hipotik dapat langsung meminta eksekusi atas barang jaminan kepada Ketua Pengadilan Negeri tanpa melalui proses peradilan. Oleh pembentuk undang-undang grose akta yang dibuat oleh notaris selaku pejabat umum dikonstruksi sedemikian rupa sehingga mempunyai kekuatan eksekutorial seperti putusan hakim.

Fasilitas dan kemudahan yang diberikan kepada kreditur seperti pada lembaga jaminan hipotik tersebut juga terdapat dalam hak tanggungan. Pembentuk UUHT juga menyadari keharusan diberikannya kemudahan kepada kreditur pemegang hak tanggungan dalam menagih piutangnya yang macet di tangan debitur. Seperti telah Penulis uraikan, pemegang hak tanggungan mempunyai hak dan fasilitas seperti yang terdapat pada lembaga jaminan hipotik. Pengaturan seperti itu dimaksudkan untuk memberikan iklim kondusif bagi kegiatan ekonomi, khususnya dunia perbankan di bawah payung lembaga hak tanggungan.

Namun pelaksanaan hak-hak istimewa kreditur tersebut ditafsirkan secara keliru oleh Pembentuk UUHT, yakni tidak akta didasarkan pada grose akta yang dibuat oleh notaris melainkan yang berdasarkan sertifikat yang dibuat oleh Kepala Kantor Pertanahan. Pembentuk B.W telah memberikan konstruksi hukum tepat atas pelaksanaan hak kreditur, yakni didasarkan pada grose akta (hipotik) yang dibuat oleh notaris selaku pejabat umum yang diawasi hakim. Sedang Pembentuk UUHT memberikan konstruksi hukum yang keliru yakni pelaksanaan hak kreditur untuk mengeksekusi obyek hak tanggungan secara paksa didasarkan pada sertifikat yang dibuat oleh pejabat eksekutif yang tidak berada di bawah pengawasan hakim. Konstruksi hukum keliru tersebut diberlakukan secara paksa dengan menjadikan Pasal 224 H.I.R sebagai dasar eksekusi sertifikat hak tanggungan.

Dalam Pasal 26 UUHT disebutkan bahwa selama belum ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya, dengan memperhatikan ketentuan dalam Pasal 14, maka peraturan mengenai eksekusi hipotik yang ada sebelum

berlakunya undang-undang ini berlaku terhadap eksekusi hak tanggungan. Penjelasan Pasal 26 UUHT secara tegas menyebut Pasal 224 H.I.R/258 R.Bg sebagai peraturan yang berlaku bagi eksekusi obyek hak tanggungan. Pada bagian lain, yakni dalam Penjelasan Umum angka 9 UUHT juga telah ditegaskan bahwa selama masa peralihan yakni sebelum dibentuk peraturan mengenai eksekusi hak tanggungan, maka peraturan yang berlaku untuk eksekusi hak tanggungan adalah Pasal 224 H.I.R/258 R.Bg.

Dengan demikian secara tegas telah disebutkan oleh UUHT bahwa eksekusi obyek hak tanggungan yang dilakukan secara paksa jika debitur wanprestasi adalah berdasarkan Pasal 224 H.I.R / 258 R.Bg. Padahal, Pasal 224 H.I.R secara khusus mengatur eksekusi atas *grose* akta hipotik dan surat-surat hutang (*schuldbrieven*) yang dijalankan secara paksa dengan bantuan dan di bawah pimpinan Ketua Pengadilan Negeri. Pasal 224 H.I.R tersebut bersifat limitatif dalam arti yang dapat dieksekusi secara paksa atas bantuan Pengadilan Negeri hanyalah *grose* akta hipotik dan surat hutang.

Pasal 224 H.I.R isinya hampir sama dengan Pasal 440 Rv yang juga mengatur mengenai eksekusi atas *grose* akta notariil. Hanya saja ketentuan dalam Pasal 440 Rv tidak limitatif, tetapi bersifat luas, yakni bukan hanya *grose* akta hipotik dan surat-surat hutang saja yang dapat dieksekusi secara paksa, melainkan semua *grose* akta notariil yang berisi kewajiban untuk membayar sejumlah uang. Tidak hanya itu eksekusi secara paksa juga dapat ditujukan pada putusan juru pemisah (*arbiter*) dan surat-surat perintah lain dari pengadilan yang dipersamakan dengan vonis pengadilan. Bahkan jika dipandang perlu Gubernur Jenderal diberi wewenang untuk memperlakukan ketentuan tersebut terhadap semua akta.

Pada awalnya bunyi Pasal 440 Rv (identik dengan Pasal 436 *Nederlands Burgerlijk Recht*) adalah sama dengan Pasal 224 H.I.R yang bersifat limitatif. Karena sifat yang sempit tersebut dirasakan tidak dapat memenuhi kebutuhan praktik, yakni terhadap eksekusi keputusan arbiter atau surat perintah pengadilan lainnya yang disamakan dengan vonis, maka Pasal 440 Rv

berdasarkan Stb. 1908 No. 552 diperluas tidak hanya pada grose akta hipotik dan pengakuan hutang saja, tetapi juga terhadap semua grose akta notariil. Hal ini dapat kita lihat dari redaksi Pasal 440 Rv yang berbunyi "*Aan de grossen van acten van hypotheek en van notarieele acten in houdende de verplichten tot voldoening eener geldsom binren Indonesie verleden, en aan het hoofd voerende de woorden: "In naam des Konings" ...dst.*

Ketentuan dalam Pasal 440 Rv telah diperluas maknanya, sehingga eksekusi dapat tertuju pada semua grose akta notaris, sementara dalam Pasal 224 H.I.R masih tetap bersifat sempit, sehingga menimbulkan berbagai penafsiran dalam praktik di lapangan. Sifat sempit yang terdapat dalam Pasal 224 H.I.R itu kemudian dipersempit lagi oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia khususnya mengenai pengertian surat-surat hutang (*schulbrieven*). Mahkamah Agung memaknai *schuldbrieven* sebagai suatu pengakuan hutang yang bersifat sepihak (*eenzijdig*) dan sudah pasti jumlahnya. Padahal, yang dimaksud surat-surat hutang oleh Pasal 224 H.I.R adalah semua surat hutang yang dibuat oleh dua pihak yang berisi kewajiban membayar sejumlah uang.

Dengan penyempitan makna surat hutang (*schuldbrief*) menjadi pengakuan hutang (*schuldbekentenis*) sebagaimana disebutkan dalam Fatwa MA tersebut, berarti mengurangi kemampuan Pasal 224 H.I.R yang sejak awal dimaksudkan untuk memudahkan eksekusi bagi pemegang grose akta karena tidak perlu harus mengajukan gugatan perdata ke pengadilan. Fatwa MA tersebut agaknya meniru pendapat *Hoogerechtshof* ketika menafsirkan Pasal 440 Rv, dengan mengatakan bahwa "*Onder het woord schuldbrief is steeds verstaan, in de Ind. Praktijk, een akta van schuldbekentenis*". Menurut F.J Fockema Andreae, akte pengakuan hutang adalah pernyataan sepihak yang ditandatangani, yang berisi pengakuan hutang sejumlah uang dengan syarat-syarat yang dibuat sesuai keinginan, dan akte itu harus bermaterai." ¹⁸¹

Penafsiran *Hoogerechtshof* terhadap makna *schuldbrief* itu ditentang oleh Vellema yang menyatakan bahwa grose akta yang dibuat notaris tidak terbatas

¹⁸¹ Ibid, h. 67

pada pengakuan hutang saja, tetapi meliputi semua perjanjian yang berisi kewajiban membayar sejumlah uang. Demikian pula Losecaat Vermeer dan F. Van Der Feltz yang berpendapat bahwa perjanjian kredit dan perjanjian hutang merupakan dua perjanjian yang masing-masing berturut-turut bersifat konsensual dan riil. Perjanjian seperti itu menurut sistem KUH Perdata tergolong dalam perjanjian pinjam mengganti (*verbruikleen*), yang oleh Asser Kleyn didefinisikan sebagai suatu perjanjian dengan mana pihak kesatu memberikan kepada pihak lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang dapat diganti.

Sebagai dampak penyempitan makna surat hutang yang dilakukan oleh Mahkamah Agung tersebut maka dalam praktik pembuatan surat-surat hutang dijumpai terjadinya penyimpangan dalam bentuk, pertama, penggunaan judul "pengakuan hutang" untuk akta-akta yang sebenarnya memuat transaksi perjanjian kredit. Kedua, pembuatan surat kuasa menjual yang memuat pemberian kuasa oleh debitur atau pemilik barang jaminan kepada kreditur untuk menjual barang jaminan secara di bawah tangan yang ditandatangani pada tanggal yang bersamaan dengan tanggal penandatanganan akta pengakuan hutang atau persetujuan kredit."

Praktik pembuatan perjanjian (pengakuan) hutang seperti itu seringkali ditolak oleh lembaga peradilan pada saat hendak dimintakan eksekusi, dengan alasan tidak memenuhi syarat sebagai *grosse* akta pengakuan hutang sebagaimana yang dikehendaki oleh fatwa Mahkamah Agung. Akibatnya, kepentingan kreditur dan kehendak pembentuk undang-undang agar dapat ditempuh eksekusi jalan pintas tanpa melalui gugatan perdata ke pengadilan sebagaimana diatur Pasal 224 H.I.R tidak tercapai. Tujuan dibuatnya ketentuan eksekusi jalan pintas dalam Pasal 224 H.I.R itu adalah untuk memudahkan kreditur dan pelepas uang yang dirugikan oleh debitur, sehingga kepentingan kreditur dapat segera dipulihkan dengan memberikan hak untuk mengajukan eksekusi tanpa melalui pengajuan gugatan perdata. Sehingga, penyelesaian kredit macet dapat lebih efisien dan

cepat, karena kreditur cukup memohon kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk mengeksekusi grose akta hipotik dan pengakuan hutang.¹⁸²

Dalam konsideran Stb 1908 No. 552 yang berisi perluasan makna Pasal 440 Rv yang semula sama isinya dengan Pasal 224 H.I.R dijelaskan bahwa ketentuan tersebut sengaja dibuat untuk membantu meringankan pekerjaan hakim yang pada jaman itu sudah dianggap cukup berat berkaitan dengan banyaknya pengajuan gugatan perdata oleh kreditur yang dirugikan oleh debitur akibat kelalaian membayar nutang atau dalam perkara sengketa kredit macet lainnya. Sudah barang tentu tujuan tersebut tetap sangat relevan untuk kondisi sekarang berkaitan dengan ban- yakni kasus kredit macet, baik yang diderita oleh bank swasta maupun bank Pemerintah.

Kemudahan bagi keditur sebagaimana dimaksud Pasal 440 Rv kemudian dipermudah lagi dengan adanya Pasal 439 Rv yang menentukan bahwa eksekusi grose akta cukup dilakukan oleh juru sita. Kreditur cukup menyerahkan grose akta yang hendak dieksekusi kepada juru sita, tanpa meminta fiat kepada Ketua Pengadilan Negeri. Kemudahan yang diberikan oleh Pasal 439 dan 440 Rv itu tidak terdapat dalam Pasal 224 H.I.R, karena eksekusi grose akta hipotik dan surat-surat hutang tetap harus meminta fiat (persetujuan) kepada Ketua Pengadilan Negeri. Ketentuan tersebut menurut Rudhi Prasetya dimaksudkan untuk memenuhi aspek keadilan yakni melindungi kepentingan debitur dari kesewenang-wenangan kreditur dalam eksekusi, sehingga karenanya keterlibatan Ketua Pengadilan untuk mengawasi mem- punyai arti penting.

Permasalahan lain eksekusi berdasarkan Pasal 224 H.I.R juga terjadi berkaitan dengan adanya pengaburan makna grose akta hipotik menjadi sertifikat hipotik (dan *credietverband*). Peraturan Menteri Agraria No. 15/1961 isinya mengganti grose akta hipotik sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 224 H.I.R dengan sertifikat hipotik. Agar sertifikat hipotik dapat dipersamakan kualitasnya dengan grose akta, maka dilakukan "akal-akalan" atau rekayasa yaitu dengan mencantumkan irah-irah pada sampul sertifikat hipotik. Selanjutnya,

¹⁸² Ibid, h. 89

karena pada sertifikat hipotik tersebut sudah diberi irah-irah, maka kemudian dibuat suatu ketentuan bahwa pada akta hipotik yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah tidak perlu lagi diberi irah-irah.

Secara kronologis penggantian grose akta hipotik sebagaimana disebutkan Pasal 224 H.I.R dengan sertifikat hipotik dimulai dari terbitnya PMA No. 15/1961 pada tanggal 23 September 1961. Dalam Pasal 7 ayat 2 PMA No. 15/1961 disebutkan:

"Sertipikat *hypotheek* dan *credietverband*, yang disertai salinan akta yang dimaksudkan dalam ayat 1 pasal ini mempunyai fungsi sebagai grose akta *hypotheek* dan *credietverband* serta mempunyai kekuatan eksekutorial sebagai yang dimaksudkan dalam Pasal 224 Reglemen Indonesia yang diperbaharui (S. 1941-44) dan Pasal 258 Rechtsreglement Buitengewesten (S. 1927-227) serta Pasal 18 dan 19 Peraturan tentang Credietverband (S. 1908-542)".¹⁸³

Kendati dalam Pasal 7 (2) PMA No. 15/1961 tersebut di atas dikatakan bahwa sertifikat hipotik dan *credietverband* mempunyai kekuatan eksekutorial, namun tidak disebutkan keharusan adanya titel eksekutorial pada kedua sertifikat tersebut.¹⁵ Ketentuan tersebut berbeda dengan Pasal 224 H.I.R yang dengan tegas mengatakan bahwa grose akta hipotik dan surat-surat hu- tang yang pada kepalanya memakai perkataan "*Atas Nama Seri Baginda Raja*"... dst. Dari ketentuan Pasal 224 H.I.R tersebut dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa adanya titel eksekutorial merupakan syarat utama bagi suatu grose akta agar mempunyai kekuatan eksekutorial.

Ketentuan Pasal 7 (2) PMA No. 15/1961 kemudian dituangkan dalam Pasal 14 (5) UU Rumah Susun No. 16/1985 yang menyatakan bahwa sertifikat hipotik mempunyai kekuatan eksekutorial dan dapat dilaksanakan sebagai putusan pengadilan. Selanjutnya dalam Surat Edaran Mendagri No. 594.3/3102/ Agr, tanggal 9 September 1987 disebutkan bahwa agar sertifikat hipotik/*credietverband* mempunyai kekuatan eksekutorial, maka perlu ada titel eksekutorialnya sebagaimana dimaksud Pasal 224 H.I.R, jadi titel

¹⁸³ Ibid

eksekutorialnya bukan tercantum pada akta hipotik/*credietverband* (butir 1 huruf c). SE Mendagri tersebut kembali menegaskan bahwa berdasarkan Pasal 14 (5) UU No. 16/1985 sertifikat hipotik mempunyai kekuatan eksekutorial dan dilaksanakan seperti putusan pengadilan.

Namun butir 2 SE Mendagri tersebut menganulir kembali keberadaan titel eksekutorial dengan menyatakan bahwa titel eksekutorial tidak perlu lagi dicantumkan baik pada akta maupun sertifikat hipotik/*credietverband*, karena atas kuasa undang-undang (vide UURS) telah diberi kekuatan eksekutorial tanpa harus mencantumkan titel eksekutorial. Pemerintah menyadari kesalahannya berkaitan dengan "kelancangannya" menghilangkan adanya titel eksekutorial pada suatu akta yang dinyatakan mempunyai kekuatan eksekutorial. Maka kemudian melalui Surat Edaran Kepala BPN No. 594.3/239/KBPN, tanggal 29 Desember 1988 dikatakan bahwa ¹⁸⁴:

"Sungguhpun dalam Pasal 14 (5) UU No. 16/1985 telah ditetapkan bahwa Sertipikat Hipotik mempunyai kekuatan eksekutorial dan dapat dilaksanakan sebagai putusan pengadilan, namun demikian untuk lebih mempermudah dalam pelaksanaan eksekusinya, perlu kiranya pada Sertipikat Hipotik maupun Credietverband tetap dicantumkan titel eksekutorial yang berbunyi "Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 (1) UU No. 14/1970 tentang POKOK-POKOR KERUUSUUN Kehakiman".

Meski telah dilakukan koreksi namun di dalam SE Kepala BPN tersebut masih terdapat dua kekeliruan, pertama, dikatakan bahwa pencantuman titel eksekutorial adalah *"untuk lebih mempermudah dalam pelaksanaan eksekusi"*. Padahal, pencantuman titel eksekutorial adalah merupakan syarat mutlak (utama) bagi suatu dokumen agar dapat dieksekusi secara paksa atas perintah pengadilan, jadi bukan sekedar untuk mempermudah eksekusi. Kedua, titel eksekutorial oleh SE Kepala BPN ditempatkan pada sertifikat hipotik dan *credietverband*, padahal dalam PMA No. 15/1961 dan UU No. 16/1985 tidak ada ketentuan yang mengharuskan titel eksekutorial dicantumkan pada sertifikat hipotik atau

¹⁸⁴ Ibid

sertifikat *credietverband*. Seharusnya titel eksekutorial ditempatkan pada (grose) akta hipotik dan *credietverband*, bukan pada sertifikatnya¹⁸⁵.

Untuk mempertegas pendapatnya mengenai pencantuman titel eksekutorial pada sertifikat hipotik dan *credietverband*, kemudian diterbitkan SE Kepala BPN No. 620.1-1555 (2 Mei 1989). SE Kepala BPN tersebut kembali menyatakan bahwa pada akta hipotik dan *credietverband* tidak perlu ada titel eksekutorial, tetapi cukup tercantum pada Sertipikat Hipotik/*Credietverband*. Oleh karena itu pada blanko Akta Hipotik/*Credietverband* yang tidak perlu dicantumkan titel eksekutorial (Butir 1). Sedang blanko Akta Hipotik dan *Credietverband* cetakan lama yang ada titel eksekutorialnya dinyatakan tidak berlaku, dan selanjutnya dipergunakan blanko Akta Hipotik dan *Credietverband* cetakan baru yang tidak dilengkapi dengan titel eksekutorial (Butir 2 dan 3).¹⁸⁶

Bahkan butir 4 SE Kepala BPN tersebut secara malampaui wewenang telah memerintahkan kepada PPAT untuk mencoret titel eksekutorial yang terdapat pada blanko Akta Hipotik/*Credietverband* cetakan lama jika hendak digunakan. Pencoretan dilakukan dengan diparaf oleh PPAT yang bersangkutan. Pemberian perintah kepada PPAT untuk mencoret titel eksekutorial yang ada pada akta hipotik/*credietverband* itu jelas melanggar undang-undang. Karena, wewenang untuk mencantumkan titel eksekutorial pada suatu akta didasarkan atas perintah undang-undang. Oleh karena itu perintah untuk mencoret titel eksekutorial juga harus berdasarkan undang-undang, bukan surat edaran menteri atau pejabat setingkat menteri yang kedudukannya jauh berada di bawah undang-undang.¹⁸⁷

Sejatinya fungsi surat edaran adalah untuk memperlancar pelaksanaan tugas-tugas dan administrasi pemerintahan oleh pejabat negara. Seperti surat-surat yang lain suatu surat edaran dimaksudkan untuk memberikan penjelasan atau berisi pedoman yang harus dipatuhi oleh pejabat di tingkat bawah demi kelancaran penyelenggaraan tugas pemerintahan. Oleh karena itu di dalam surat

¹⁸⁵ Ibid

¹⁸⁶ Ibid

¹⁸⁷ Ibid

edaran tidak boleh memuat ketentuan yang mengikat masyarakat atau berisi ketentuan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Demikian pula dengan berbagai surat edaran mengenai titel eksekutorial pada sertifikat hipotik tersebut di atas ternyata melanggar ketentuan yang terdapat dalam undang-undang, sehingga malah menimbulkan keresahan dan permasalahan di dalam praktik di lapangan.

Menanggapi munculnya permasalahan seperti itu maka Ketua Pengadilan Tinggi Bandung menerbitkan Surat Edaran No. 1 Tahun 1980, tanggal 3 Januari 1980, yang menyatakan bahwa eksekusi berdasarkan Pasal 224 H.I.R atas dasar sertifikat hipotik, yang pada akta hipotiknya tidak mempunyai irah-irah, tidak boleh dikabulkan. Surat Edaran tersebut juga menyatakan bahwa ketentuan dalam PMA No. 15/1961 tidak sah karena kedudukannya lebih rendah dari undang-undang (Pasal 224 H.I.R), sehingga oleh karenanya harus ditolak oleh pengadilan.

Sementara Mankaman Agung terhadap ketegasan yang dilakukan PT Bandung tersebut. Surat MA No. 217/89, tanggal 3 Mei 1989 menyatakan bahwa titel eksekutorial tetap diperlukan bagi eksekusi berdasarkan Pasal 224 H.I.R, tidak menjadi persoalan apakah ditempatkan pada akta hipotik (dan *credietverband*) atau sertifikat Hipotik. Yang tidak dibenarkan adalah bila pada akta hipotik dan pada sertifikatnya tidak terdapat irah-irah. Pendapat Mahkamah Agung yang abu-abu tersebut ternyata diikuti oleh Pengadilan Negeri dalam grose menangani permasalahan eksekusi akta hipotik.

Pengadilan Negeri Surakarta dalam Putusan No. 85/1989/ Pdt.G/PN.Ska, tanggal 22 Maret 1990 menyatakan bahwa pencantuman titel eksekutorial pada sertifikat hipotik sudah sah karena sesuai PMA No. 15/1961 serta Surat Edaran Menteri Dalam Negeri dan Surat Edaran Kepala BPN. Putusan PN Surakarta tersebut kemudian dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi Semarang dalam Putusan No. 534/Pdt/1990/PT.Smg, tanggal 30 Nopember 1990.¹⁶ PT Semarang menyatakan bahwa eksekusi tidak dapat dilaksanakan dan akta hipotik tidak

mempunyai kekuatan eksekutorial, karena tidak terdapat irah-irah pada akta hipotik tersebut meski sertifikat hipotiknya mempunyai irah-irah.

Pendapat PT Semarang tersebut ternyata senada dengan Surat Edaran PT Bandung yang jauh sebelumnya telah menyatakan bahwa eksekusi atas sertifikat hipotik yang pada akta hipotiknya tidak tercantum titel eksekutorial tidak boleh dikabulkan. Atas putusan PT Semarang tersebut pihak bank (kreditur) mengajukan kasasi kepada Mahkamah Agung dengan dalih bahwa Pengadilan Tinggi telah melampaui kewenangannya, salah dalam menerapkan hukum serta melanggar hukum. Keberatan tersebut ditolak oleh Mahkamah Agung yang menyatakan "*tidak ternyata bahwa putusan Pengadilan Tinggi dalam perkara ini bertentangan dengan hukum dan/atau melanggar undang-undang*". Mahkamah Agung menolak kasasi yang diajukan oleh kreditur (pemohon kasasi) dan menguatkan putusan Pengadilan Tinggi Semarang¹⁸⁸.

Dari yurisprudensi tersebut tampak jelas bahwa lembaga peradilan tidak mengakui keabsahan formil akta hipotik sebagai grose akta apabila tidak dicantumkan titel eksekutorial pada kepala aktanya. Titel eksekutorial yang hanya dicantumkan pada sertifikat hipotik dianggap bertentangan dengan Pasal 224 H.I.R. Meski pada waktu itu sudah ada Pasal 14 (5) UU Rumah Susun No. 16/1985 yang menyatakan bahwa sertifikat hipotik mempunyai kekuatan eksekutorial, namun lembaga peradilan ternyata berpendapat lain dengan berpegang pada sifat limitatif yang dianut Pasal 224 H.I.R.

Menurut Asikin Kusumah Atmadja, meskipun Pasal 14 (5) UU No. 16/1985 menentukan bahwa sertifikat hipotik / *credietverband* mempunyai fungsi sebagai grose namun hal itu tidak dibubuhi berarti bahwa sertifikat hipotik / *credietverband* yang irah-irah sudah dapat dilaksanakan. Lebih lanjut Asikin Kusumah Atmadja mengatakan, mengenai hipotik sebagai grose akta tetap harus bersandar pada Pasal 224 H.I.R. Demikian pula terhadap hak tanggungan sebagaimana yang disinggung Pasal 51 dan 57 UU No.5/1960, eksekusinya juga

¹⁸⁸ Ibid

harus memenuhi ketentuan mengenai eksekusi grose akta sebagaimana dimaksud Pasal 224 H.I.R.¹⁸⁹

Problematika eksekusi atas grose akta hipotik tersebut hendak diselesaikan oleh pembentuk undang-undang melalui UU bahwa sertifikat hak tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial setelah diberi irah-irah (Pasal 14 ayat 2). Sertifikat hak tang- gungan tersebut dipersamakan kualitasnya dengan putusan hakim dan dapat dieksekusi secara paksa dengan menggunakan Pasal 224 H.I.R. Sertifikat hak tanggungan berlaku sebagai pengganti grose akta hipotik sepanjang mengenai hak atas tanah (Pasal 14 ayat 3). Kontruksi hukum seperti itu adalah sama dengan konstruksi hukum dalam Pasal 14 (5) UU Rumah Susun No. 16/1985 yang juga memberikan titel eksekutorial pada sertifikat hipotik.¹⁹⁰

Kendati pemberian kekuatan eksekutorial kepada sertifikat hipotik telah dikukuhkan dalam Pasal 14 (5) UURS No. 16/1985 namun ternyata oleh lembaga peradilan konstruksi hukum seperti itu tetap tidak dibenarkan. Putusan PT Semarang No. 534/ Pdt/1990 yang dikuatkan oleh Putusan MA No. 1896.K/Pdt/1991 menyatakan bahwa jika pada akta hipotik tidak diberi titel eksekutorial maka tidak dapat dieksekusi berdasarkan Pasal 224 H.I.R meski pada sertifikat hipotiknya terdapat titel eksekutorial. Hal itu berarti eksekusi atas hipotik tetap harus mengikuti ketentuan dalam Pasal 224 H.I.R yang bersifat limitatif.

Demikian pula dengan eksekusi pada hak tanggungan jika hendak dilaksanakan dengan mendasarkan Pasal 224 H.I.R, maka titel eksekutorialnya harus ditempatkan pada (*grose*) akta pemberian hak tanggungan (APHT), bukan pada sertifikat hak tanggungannya. Yurisprudensi tersebut bertujuan menempatkan Pasal 224 H.I.R pada sistem yang benar, artinya kewajiban pengadilan untuk menjalankan eksekusi secara paksa terhadap akta akta yang dibuat selain putusan hakim hanya tertuju pada grose oleh pejabat umum (notaris) yang berada di bawah lembaga peradilan. Adalah tidak tepat jika pengadilan

¹⁸⁹ Ibid

¹⁹⁰ Ibid

diberi yang tidak kewajiban untuk memberikan fiat eksekusi atas akta dibuat oleh pejabat umum (notaris), tetapi dibuat oleh pejabat eksekutif yang tidak diawasi olehnya.

2.4.5 Hakikat Pencantuman Irah-Irah “Demi Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” Dalam Sertifikat Hak Tanggungan

Pancasila yang menjadi falsafah hidup serta dasar bernegara di Indonesia telah mengamanatkan bahwa lembaga peradilan mempunyai peran sebagai penegak hukum dan keadilan. Pengadilan bertugas untuk memeriksa, mengadili, serta memutus setiap perkara yang diajukan kepadanya agar tercipta keadilan bagi setiap pencari keadilan. Perkara-perkara tersebut akan diseleksi untuk diselesaikan oleh lembaga peradilan yang mempunyai tugas dan kewenangan spesifik pada perkara-perkara tertentu sehingga penegakan hukum dapat dilaksanakan secara benar¹⁹¹.

Penegakan hukum dalam kehidupan bermasyarakat memiliki arti yang sangat penting dalam paradigma pembangunan peradaban bangsa yang maju dan bermartabat. Sebuah negara yang maju sudah jelas didasarkan pada keberlangsungan sistem hukum yang berlaku pada negara tersebut. Sistem hukum sendiri salah satunya berfungsi untuk menjadi sarana dalam mendistribusikan dan memelihara suatu alokasi nilai-nilai dalam masyarakat, yang ditanamkan dengan suatu pandangan kebenaran yang secara umum merujuk kepada keadilan.

Penegakan hukum, selain demi menciptakan keadilan, juga dilangsungkan demi menjaga kepastian hukum di Indonesia. Sudikno Mertokusumo mendefinisikan kepastian hukum sebagai tujuan hukum yang memberikan perlindungan hukum dari tindakan otoritas yang sewenang-wenang serta harapan atas masyarakat yang lebih tertib hukum. Dengan demikian, kepastian hukum harus diciptakan untuk membuat ketertiban hukum.

¹⁹¹ Minanoer Rahman dan Yohanes Sogar Simamora, *Eksekusi Putusan Perkara Perdata Konsep, Prinsip dan Pengaturan Dalam Peraturan Perundang-Undangan*, Setara Press, Malang, 2023, h. 1

Soerjono Soekanto beranggapan bahwa penegakan hukum sebagai suatu proses pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, namun mempunyai unsur penilaian pribadi. Secara konsepsional, inti dari penegakan hukum terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah yang mantap dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. Konsepsi yang mempunyai dasar filosofis tersebut memerlukan penjelasan lebih lanjut sehingga akan tampak lebih konkret.¹⁹²

Satjipto Raharjo menyimpulkan bahwa penegakan hukum ialah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Keinginan hukum yang dimaksud di sini tidak lain adalah pikiran-pikiran badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dalam peraturan hukum. Perumusan pemikiran pembuat hukum yang dituangkan dalam peraturan hukum akan turut menentukan bagaimana penegakan hukum itu dijalankan. Satjipto Raharjo juga mengelaborasi beberapa aspek penting dalam penegakan hukum sebagai berikut:¹⁹³

1. Penegakan hukum bertujuan untuk penanggulangan kejahatan maka diperlukan perlindungan bagi masyarakat dari perbuatan antisosial yang dapat merugikan dan membahayakan masyarakat.
2. Penegakan hukum bertujuan untuk memperbaiki atau berusaha mengubah tingkah laku yang tadinya buruk menjadi baik, patuh pada hukum, dan berguna dalam masyarakat, maka diperlukan perlindungan bagi masyarakat dari seseorang yang memiliki sifat berbahaya.
3. Penegakan hukum bertujuan untuk mencegah terjadinya tindakan sewenang-wenang, maka diperlukan perlindungan bagi masyarakat terhadap penyalahgunaan sanksi atau reaksi dari penegak hukum maupun dari masyarakat pada umumnya.
4. Penegakan hukum harus bisa menyelesaikan konflik, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan kembali rasa damai dalam masyarakat. Diperlukannya perlindungan bagi masyarakat terhadap keseimbangan atau keselarasan berbagai kepentingan dan nilai yang terganggu sebagai akibat dari adanya kejahatan.

¹⁹² Ibid

¹⁹³ Ibid

Bersamaan dengan itu, penegakan dan penerapan hukum harus dapat mewujudkan keadilan. Apabila ada ketentuan undang-undang yang digunakan sebagai dasar untuk menerapkan hukum atau undang-undang yang akan ditegakkan sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman dan tuntutan rasa keadilan, atau jika undang-undang tidak mengatur, penegak hukum wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat. Melalui penegakan hukum di dalam pengadilan, diharapkan penegak hukum di samping dapat mewujudkan ketertiban dan kepastian hukum, juga harus mewujudkan hukum yang memenuhi rasa keadilan.

Jika ditinjau dari sudut subjeknya, penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh subjek yang luas dan dapat pula diartikan sebagai upaya penegakan hukum oleh subjek dalam arti yang terbatas atau sempit. Dalam arti luas, proses penegakan hukum itu melibatkan semua subjek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku berarti dia menjalankan atau menegakkan aturan hukum. Dalam arti sempit, dari segi subjeknya itu, penegakan hukum hanya diartikan sebagai upaya aparat penegak hukum tertentu untuk menjamin dan memastikan bahwa suatu aturan hukum berjalan sebagaimana seharusnya. Dalam memastikan tegaknya hukum itu, apabila diperlukan, aparat penegak hukum itu diperkenankan untuk menggunakan daya paksa."

Pengertian penegakan hukum itu dapat pula ditinjau dari sudut objeknya, yaitu dari segi hukumnya. Dalam hal ini pengertiannya juga mencakup makna yang luas dan sempit. Dalam arti luas, penegakan hukum mencakup pula nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalam bunyi aturan formal maupun nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Akan tetapi, dalam arti sempit, penegakan hukum hanya menyangkut penegakan peraturan yang formal dan tertulis saja. Oleh karena itu, penerjemahan perkataan *law enforcement* ke dalam Bahasa Indonesia menggunakan perkataan 'penegakan hukum' dalam arti luas dan dapat pula digunakan istilah 'penegakan peraturan' dalam arti sempit. Perbedaan antara formalitas aturan hukum yang tertulis dengan cakupan nilai keadilan yang

dikandungnya ini bahkan juga timbul dalam Bahasa Inggris sendiri dengan dikembangkannya istilah '*the rule of law*' versus '*the rule of just law*' atau dalam istilah '*the rule of law and not of man*' versus istilah '*the rule by law*' yang berarti '*the rule of man by law*'. Dalam istilah '*the rule of law*' terkandung makna pemerintahan oleh hukum, namun bukan dalam artinya yang formal, melainkan mencakup pula nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya. Oleh karena itu, digunakan istilah '*the rule of just law*'. Dalam istilah '*the rule of law and not of man*' dimaksudkan untuk menegaskan bahwa pada hakikatnya pemerintahan suatu negara hukum modern dilakukan oleh hukum, bukan oleh orang. Istilah sebaliknya adalah '*the rule by law*' yang dimaksudkan sebagai pemerintahan oleh orang yang menggunakan hukum sekadar sebagai alat kekuasaan belaka.¹⁹⁴

Pada dasarnya penegakan hukum merupakan suatu usaha yang dilakukan untuk mewujudkan keadilan, kepastian, dan kenyataan di dalam kehidupan bermasyarakat. Dapat diartikan bahwasanya penegakan hukum pada hakikatnya adalah perwujudan proses dari ide-ide mewujudkan hukum yang berkeadilan. Hukum diterapkan oleh pemerintah sebagai pemangku kekuasaan yang berhak untuk membuat hukum dan berhak untuk melakukan penegakan hukum agar tercipta keadilan, kepastian, dan manfaat bagi masyarakat. Fungsi penegakan hukum adalah agar masyarakat terpenuhi haknya sebagai warga negara serta terjamin kemerdekaannya sebagai masyarakat yang dilindungi oleh negaranya.

Secara tradisional, terdapat beberapa institusi di Indonesia yang berfungsi sebagai lembaga penegakan hukum. Lembaga-lembaga tersebut ialah kepolisian, kejaksaan, badan peradilan, serta advokat. Terpisah dari institusi tersebut antara lain Direktorat Jenderal Bea Cukai, Direktorat Jenderal Pajak, dan Direktorat Jenderal Imigrasi. Peradilan sebagai salah satu institusi penegak hukum, maka aktivitasnya tidak terlepas dari hukum yang telah dibuat dan disediakan oleh badan pembuat hukum. Dalam hal ini ada perbedaan peradilan dan pengadilan. Peradilan menunjukkan proses mengadili, sedangkan pengadilan merupakan

¹⁹⁴ Loc. Cit, h. 112

salah satu lembaga dalam proses tersebut. Lembaga-lembaga lain yang terlibat dalam proses pengadilan adalah kepolisian, kejaksaan, dan advokat.

Aparat penegak hukum yang turut membantu dalam penyelenggaraan pelaksanaan peradilan untuk menciptakan kepastian hukum selain lembaga kehakiman meliputi sebagai berikut:¹⁹⁵

1. Kejaksaan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2021 tentang Kejaksaan Republik Indonesia. Kejaksaan Republik Indonesia adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang yang dilaksanakan secara merdeka. Kejaksaan mempunyai tugas Konsep, Prinsip, dan Pengaturan dalam Peraturan ...
 - a. melakukan penuntutan;
 - b. melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
 - c. melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
 - d. melakukan penyelidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
 - d. melengkapi berkas perkara tertentu, melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan;
 - e. di bidang perdata dan tata usaha negara kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak, baik di dalam maupun di luar pengadilan, untuk dan atau atas nama pemerintah;
 - f. di bidang ketertiban dan ketenteraman melaksanakan kegiatan peningkatan kesadaran hukum masyarakat, pengamanan kebijakan penegak hukum, pengawasan peredaran barang cetakan, pengawasan kepercayaan yang dapat membahayakan negara, mencegah penyalahgunaan dan penodaan negara.
2. Kepolisian sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Kepolisian Negara RI mempunyai tugas dan fungsi untuk memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Keterlibatan lembaga-lembaga di atas dalam proses peradilan secara penuh hanya terjadi pada saat pengadilan perkara pidana saja. Dengan demikian, pada dasarnya diperlukan adanya lembaga peradilan yang menjamin setiap segi hukum, baik pidana maupun perdata, dapat terpenuhi penciptaan penegakan

¹⁹⁵ Ibid

hukumnya. Dengan demikian, Negara Indonesia sebagai negara hukum tentang adanya kebebasan peradilan telah dijamin sebagaimana tersebut dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI 1945) dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (UU Indonesia. 48 Tahun 2009). Kekuasaan Kehakiman menurut UUDNRI 1945 merupakan kekuasaan yang merdeka dilakukan oleh Mahkamah Agung dan Badan Peradilanlainya.

Menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Perubahan UUDNRI 1945 telah membawa perubahan penting terhadap penyelenggaraan kekuasaan kehakiman. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman telah diubah dengan UU Nomor 35 Tahun 1999 dan kemudian diubah lagi menjadi UU Nomor 48 Tahun 2009. Pasal 1 UU Indonesia. 48 Tahun 2009 menyebutkan: ¹⁹⁶

Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.

Dalam perkembangannya terbentuklah beberapa badan peradilan dalam lingkup Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara, Pengadilan perpajakan. Tiap-tiap badan peradilan tersebut mempunyai kewenangan untuk mengadili perkara sesuai dengan kewenangan tiap-tiap peradilan tersebut. Hal ini sesuai dengan pengaturan pada Pasal 24 (2) UUDNRI 1945; ditegaskan bahwa Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan Tata Usaha Negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Tujuan akhir dari proses penegakan hukum pada lembaga peradilan pada dasarnya ialah untuk memberikan kepastian akan pelaksanaan pemerataan keadilan dan perlindungan bagi harkat dan martabat manusia, ketertiban, ketenteraman, dan kepastian hukum sesuai dengan ketentuan undang-undang.’ Penyelesaian sengketa perdata di pengadilan di Indonesia masih menggunakan

¹⁹⁶ Ibid

ketentuan yang bersumber dari HIR dan RBg yang merupakan pengapdosian berdasarkan asas konkordansi. HIR sering diterjemahkan sebagai “Reglemen Indonesia yang Diperbaharui” yang dulunya ialah hukum acara dalam persidangan perkara pidana dan perdata yang berlaku di Pulau Jawa dan Madura. HIR berlaku pada zaman Hindia Belanda dan tercantum di Berita Negara (*staatblad*) Nomor 16 Tahun 1848. RBg juga diterjemahkan sebagai “Reglemen Hukum Daerah Seberang” yang dulunya ialah hukum acara yang berlaku pada persidangan perkara perdata maupun pidana di pengadilan luar Jawa dan Madura, tercantum di *Staatblad* Nomor 227 Tahun 1927.² Selain HIR dan RBg, terdapat juga *Wetboek op de Burgerlijke Rechtvoordering* (untuk selanjutnya disebut sebagai “RV”) yang pada masanya merupakan hukum acara perdata dan pidana yang berlaku untuk golongan Eropa. HIR, RBg, dan RV masih tetap berlaku hingga saat ini sebagai hukum acara perdata berdasarkan aturan peralihan UUDNRI Tahun 1945.

HIR dan RBG maupun Rv dalam praktik dunia peradilan sekarang telah banyak dilengkapi oleh peraturan perundang-undangan lain, seperti Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009. Dengan demikian, hukum acara perdata diatur dalam berbagai peraturan yang terpisah dan tidak ada lagi perbedaan antara HIR, RBG, maupun RV, karena peraturan tersebut diadopsi menjadi hukum yang berlaku.

Berdasarkan sudut pandang ketentuan *Het Herziene Inlandsch Reglement* (selanjutnya disebut sebagai “HIR”) Pasal 178, serta *Rechtsreglement voor de Buitengewesten* (selanjutnya disebut sebagai “RBg”) Pasal 189, akhir dari suatu proses pemeriksaan perkara perdata di pengadilan adalah dengan dijatuhkannya putusan hakim. Dengan demikian, berdasarkan hal tersebut, menjadi suatu harapan bagi pihak yang dimenangkan pada suatu perkara perdata di pengadilan untuk melaksanakan isi dari putusan yang telah dijatuhkan tersebut-karena proses dan perjuangan yang dilalui oleh pihak tersebut akan sia-sia dan tidak berarti jika

putusan tersebut tidak dilaksanakan, menjadikannya tidak bermakna. Dengan demikian, diperlukan tindakan untuk menegakkan putusan tersebut yang dikenal sebagai eksekusi. Donald C. Clarke, seorang peneliti hukum perdata, khususnya di Asia, menyimpulkan bahwa suatu putusan yang tidak dapat dieksekusi hanya membuat hukum tidak mempunyai arti apa-apa. Oleh karena itu, untuk membuat keadaan di mana hukum dihormati hingga ditaati oleh masyarakat secara baik, suatu negara diharuskan memiliki suatu sistem tata cara eksekusi yang baik dan memadai.”¹⁹⁷

Pada dasarnya secara umum eksekusi secara keperdataan di berbagai negara memiliki definisi yang sama. Di Negara Prancis, eksekusi keperdataan dikenal sebagai *procedures d'exécution* yang diartikan sebagai berikut:¹⁹⁸

The term measures of execution (voies or procédures d'exécution) refers to all legal remedies that are available to unpaid judgment creditors to compel their judgment debtors to 129ol da, if need be with the assistance of the police.

Bahkan yang cukup unik ialah dikenal konsep hakim eksekusi atau *juge de l'exécution* yang tugasnya secara khusus hanya menyelesaikan perkara eksekusi keperdataan.

Sistem hukum di Indonesia telah mengatur dasar hukum pelaksanaan eksekusi di beberapa undang-undang dan peraturan:

1. Pasal 195 hingga Pasal 208 dan Pasal 224 HIR atau Pasal 206 sampai Pasal 240 dan 258 R.Bg;
2. Pasal 225 HIR/Pasal 259 R.Bg;
3. Pasal 180 HIR/Pasal 191 R.Bg;
4. Pasal 1198 BW; dan
5. Peraturan Lelang Indonesia. 189 Tahun 1908.

M. Yahya Harahap menjelaskan bahwa eksekusi ialah sebuah tindakan hukum yang dilakukan oleh pengadilan kepada pihak yang kalah dalam suatu perkara dan merupakan suatu aturan dan tata cara lanjutan dari proses pemeriksaan perkara.’ Penjelasan tersebut menekankan pada eksekusi sebagai bagian dari proses pemeriksaan perkara dalam suatu perkara perdata sehingga menjadikan eksekusi bagian yang tidak terpisahkan dari tata tertib beracara. M. Yahya Harahap juga berpendapat bahwa adanya campur tangan dari pengadilan

¹⁹⁷ Ibid

¹⁹⁸ Ibid

di dalam proses pelaksanaan eksekusi ialah dimaksudkan agar para pihak yang bersengketa terhindar dari ketidakpastian penegakan hukum.

Abdul Kadir Muhammad melihat eksekusi dari sudut pandang yang lebih umum, yaitu eksekusi sebagai pelaksanaan resmi suatu putusan pengadilan dengan dikepalai oleh Ketua Pengadilan setempat.” Adapun, Djazuli Bachir berpendapat bahwa eksekusi ialah pelaksanaan putusan pengadilan yang ditujukan untuk efektivitas suatu putusan yang memuat kewajiban untuk melakukan prestasi secara paksa. Paksaan yang berupa tindakan-tindakan paksa tersebut digunakan demi realisasi putusan kepada yang berhak menerima dari pihak yang dibebani kewajiban.

Subekti berpendapat bahwa eksekusi ialah upaya dari pihak yang dimenangkan dalam suatu putusan guna mendapatkan apa yang telah menjadi haknya dengan bantuan kekuatan hukum; kekuatan hukum tersebut digunakan untuk melakukan paksaan kepada pihak yang kalah agar melaksanakan bunyi putusan. Subekti juga berpendapat bahwa dengan adanya eksekusi atau pelaksanaan putusan, pihak yang kalah dalam putusan tersebut tidak melakukan apa yang diperintahkan dalam putusan tersebut secara sukarela. Dengan demikian, putusan tersebut harus ditegakkan kepadanya dengan bantuan kekuatan hukum.

Hal tersebut juga disetujui oleh Retno Wulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata yang menyatakan bahwa pelaksanaan eksekusi ialah sebuah upaya paksa. Ditemukan fakta bahwa pihak yang dikalahkan oleh suatu putusan pengadilan tersebut tidak melaksanakan isi putusan tersebut secara sukarela. Menurut mereka, diperlukan bantuan kekuatan hukum, baik dari pengadilan maupun kepolisian, untuk melakukan eksekusi tersebut.¹⁹⁹

Sudikno Mertokusumo juga berpendapat bahwa eksekusi secara hakikat ialah sebuah realisasi dari kewajiban para pihak yang bersangkutan untuk mermen uhi segala prestasi yang tercantum pada putusan tersebut. Prestasiyang dimaksud dalam hal ini ialah kewajiban pihak yang kalah yang telah

¹⁹⁹ Ibid

diperintahkan oleh Majelis Hakim dalam putusannya. Hakikatnya, sebuah eksekusi akan dapat dilaksanakan jika terdapat suatu putusan hukum dari pengadilan.

Kanada, dalam hal eksekusi, juga menawarkan beberapa solusi yang dapat dilakukan oleh pihak yang dimenangkan yang ingin melaksanakan eksekusi. Beberapa opsi tersebut dijelaskan sebagai berikut:²⁰⁰

You have few options if the debtor does not pay. The common options are:

1. *Find out the debtor's Indonesia situation by conducting an examination in aid of execution hearing or arranging a subpoena to debtor hearing;*
2. *Garnish the debtor's wages or bank account;*
3. *Seize and sell the debtor's assets; or*
4. *Register the judgment against the debtor's land.*

Dijelaskan bahwa di Negara Kanada, dalam hal tersebut, pihak yang dimenangkan dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk melakukan beberapa hal yaitu untuk mencari tahu keadaan finansial debitur; melaksanakan eksekusi terhadap rekening bank debitur; meletakkan sita pada aset debitur; hingga melakukan sita eksekusi terhadap tanah milik debitur.

Beberapa jenis eksekusi juga dapat ditemukan di sistem hukum acara perdata di Thailand yang berlaku yaitu *Procedural Use of Civil and Commercial Codes Act 1937*. Layaknya di Indonesia, mereka juga mengenal konsep eksekusi seperti eksekusi terhadap aset atau properti debitur, pembekuan aset milik debitur, pelelangan harta milik debitur, dan yang cukup unik ialah pengambilalihan manajemen properti milik debitur yang justru lebih baik dari menjual properti tersebut. Semua hal ini dapat dilaksanakan dengan melakukan permohonan kepada Pengadilan.

Jepang mengenal tiga jenis proses eksekusi berikut: ²⁰¹

1. *Direct compulsory enforcement (Chokusetsu Kyôsei)-a type of enforcement where the enforcement agency directly applies its power to the debtor's property (eg, attachment of bank account, real estate, etc);*
2. *Indirect compulsory enforcement (Kansetsu Kyôsei)-a type of enforcement where the court encourages voluntary performance of an obligor by warning that the obligor will be subject to a compulsory payment obligation in addition to his or her original obligation if the obligor does not perform*

²⁰⁰ Ibid

²⁰¹ Ibid, 223

the obligation within a certain period; and

3. *Execution by substitute* (Daitai Shikkô)-a type of enforcement where the obligee, based on a judicial decision, causes a third party to act on his or her behalf for the purpose of execution at the obligor's cost (eg, removal of a building to realise the return of land).

Dijelaskan bahwa Jepang mengenal tiga jenis eksekusi. Pertama ialah eksekusi langsung atau *Chokatsu Kyosei* yakni eksekusi dilaksanakan langsung pada properti debitur. Kedua ialah eksekusi tidak langsung atau *Kansetsu Kyosei*, yaitu pemberitahuan oleh pengadilan untuk segera melaksanakan isi putusan yang berisi denda jika tidak dilakukan sesuai waktunya. Yang ketiga ialah eksekusi pengganti atau Daitai Shikko, yakni debitur dihukum untuk mencari pihak ketiga guna melakukan isi putusan, contohnya seperti pembongkaran suatu rumah yang memerlukan kontraktor.

Kembali merujuk kepada peraturan hukum acara perdata di Indonesia, pendapat para ahli di atas juga senada dengan Pasal 196 HIR yang mengatur sebagai berikut: ²⁰²

Jika pihak yang dikalahkan tidak mau atau lalai untuk memenuhi isi keputusan itu dengan damai, maka pihak yang menang memasukkan permintaan, baik dengan lisan, maupun dengan surat, kepada ketua, pengadilan negeri yang tersebut pada ayat pertama pasal 195, buat menjalankan keputusan itu Ketua menyuruh memanggil pihak yang dikalahkan itu serta memperingatkan, supaya ia memenuhi keputusan itu di dalam tempo yang ditentukan oleh ketua, yang selama-lamanya delapan hari.

Penting bagi lembaga peradilan untuk mencermati asas-asas yang melandasi eksekusi tersebut. Hal ini diperlukan agar eksekusi dapat terlaksana secara baik dan terhindar dari kesalahan yang dapat menyebabkan tidak terciptanya keadilan dan kepastian hukum dalam proses penegakan hukum oleh lembaga peradilan.

Di luar ranah hukum kepailitan, *Gijzeling* juga dikenal dalam hukum perpajakan. Dasar hukumnya adalah UU Nomor 19 Tahun 1997 tentang Penagihan Pajak Dengan Surat Paksa sebagaimana diubah dengan UU Nomor 19 Tahun 2000. Hanya saja, istilah yang digunakan adalah “penyanderaan” yakni

²⁰² Ibid

tindakan terhadap penanggung pajak yang mempunyai utang pajak minimal Rp 100.000.000,00 dan diragukan iktikad baiknya²⁰³.

Prosedur penyelesaian piutang macet seperti tersebut di atas berlaku hampir sama di berbagai negara. Menurut Barton Leach, hukum tentang hak milik di negara-negara Anglosaxon dan di kebanyakan negara-negara bagian Amerika Serikat didasarkan atas aturan yang diperoleh dari Hukum Inggris. Di Amerika Serikat, apabila debitur wanprestasi maka bank akan sabar dan terus mendekati debitur jika masih ada itikad baik untuk melunasi hutangnya. Akan tetapi bila debitur tidak mampu membayar hutangnya maka obyek hipotik (*mortgage*) akan disita. Kemudian hak milik atas obyek hipotik itu dijual melalui petugas umum (pejabat lelang) untuk melunasi hutang beserta bunga dan biaya yang harus ditanggung debitur. Apabila nilai jualnya melebihi hutang debitur maka sisanya akan dikembalikan kepada debitur, sedang jika kurang akan dilakukan renegosiasi bagi pelunasan sisa hutang tersebut.

Prosedur penyelesaian piutang seperti itu merupakan sarana baku yang berlaku di Amerika Serikat. Sebagaimana di katakan oleh Steven Emanuel, *“foreclosure by sale has become the standard means of foreclosing mortgages in America. Foreclosure by a public sale preserves the mortgagor’s right to receive the excess. Also, it safeguards him from being unfairly held for a deficiency judgment”* Senada dengan Steven Emanuel, Roger Bernhardt juga mengatakan bahwa *“Court could to decre that if the mortgagor failed to pay the debt within the additional time allotted, the property would be 133ol dat a public auction, rather than go automatically to the mortgagee. The proceed from this sale are used to discharge the indebtedness. This is the current procedure followed”*.²⁰⁴

Dalam praktik di Indonesia eksekusi obyek hak tanggungan secara paksa melalui Pengadilan Negeri tidak selalu berjalan dengan baik. Terdapat beberapa kendala yang dihadapi kreditur dalam menjalankan eksekusi secara paksa, sehingga hasilnya tidak sesuai harapan. Salah satu kendala bagi eksekusi obyek

203 M. Khoidin, Hukum Jaminan....Op. Cit, h. 107

204 Ibid

hak tanggungan melalui pengadilan adalah adanya gugatan perlawanan dari pemberi hak jaminan dengan alasan dia keberatan atas surat paksa, atau alasan tanahnya telah disewakan sebelum dijaminkan, atau alasan barang jaminan merupakan harta gono-gini, atau harga lelang terlalu rendah.

Di samping itu terdapat kendala teknis bagi eksekusi obyek hak tanggungan atas perintah Pengadilan Negeri, yaitu biaya yang sangat tinggi, prosesnya kadangkala memakan waktu lama, dan seringkali diajukan gugatan/bantahan dari debitur atau pihak ketiga. Kendala lainnya adalah pembeli kesulitan melakukan pengosongan atas obyek hak tanggungan yang telah dibeli dari pelelangan umum, karena pihak Pengadilan Negeri melakukan penangguhan pengosongan. Jadi, kendala yang sering ditemui kreditur dalam mengeksekusi obyek hak tanggungan adalah sulit mencari pembeli lelang atau peminat pembeli lelang sedikit.

Pada saat ini ada keengganan sementara orang untuk ikut serta dalam lelang obyek hak jaminan atau untuk menjadi pembeli dalam suatu eksekusi. Keengganan orang membeli melalui lelang disebabkan oleh mahalny biaya lelang serta kendala pengosongan atas barang yang dibeli dari pelelangan yang kadangkala mengalami kesulitan dan bahkan harus mengajukan gugatan ke pengadilan. Namun ada pula keengganan orang untuk membeli barang jaminan hasil eksekusi atau pelelangan yang didasarkan pada mitos, yakni adanya kepercayaan di sebagian masyarakat bahwa kelak orang yang membeli dan menempati rumah/tanah yang dibeli dari hasil lelang juga akan mengalami nasib yang sama, yaitu usahanya akan mengalami kemacetan dan tanahnya juga akan dijual lelang. Jadi, kebanyakan orang hanya tertarik untuk sekedar ikut serta dalam pelelangan, dengan harapan memperoleh barang lelang dengan harga yang murah. Sementara pihak debitur dan kreditur menghendaki barang jaminan terjual cepat dengan harga tinggi.

Akibat dari sedikit atau bahkan tidak ada peminat lelang, maka seringkali bank (kreditur) terpaksa membeli sendiri obyek lelang. Oleh karena itulah menurut Rudhi Prasetya, kalau ada debitur wanprestasi (kredit macet), bank tidak

apriori langsung menjual lelang barang jaminan, melainkan secara edukatif debitur diberi pengarahan, dibimbing dan diberi nasehat mengenai tindakan menyehatkan usaha debitur. Langkah-langkah seperti itu dilakukan, karena jika dalam pelelangan tidak ada peserta atau barang yang dilelang tidak laku, maka bank "terpaksa" harus membeli sendiri barang jaminan. Sehingga masih menurut Rudhi Prasetya, bank berubah status menjadi perusahaan *real estate* rumah bekas atau perusahaan rombeng mobil bekas. Tindakan demikian sangat tidak menguntungkan, karena dapat mengganggu likuiditas bank yakni mengakibatkan terjadinya penyusutan modal bank bersangkutan.

Pembelian barang jaminan yang dilakukan oleh bank tersebut tidak dilakukan secara langsung, karena pembelian demikian adalah batal. Ada larangan pemegang jaminan bertindak sebagai pemilik barang jaminan, meski dilakukan melalui proses jual beli barang jaminan. Bahkan sekalipun di dalam perjanjian kredit atau perjanjian jaminan dicantumkan klausula bahwa bank boleh memiliki barang jaminan, maka klausula tersebut batal demi hukum. Pembelian barang jaminan oleh bank dilakukan dengan menggunakan orang suruhan (*strooman*). Orang suruhan ini kadangkala berasal dari pegawai bank, pejabat bank atau orang lain yang diberi dana oleh bank untuk membeli barang jaminan. Pembelian demikian biasanya terjadi dengan harga yang sangat murah sehingga merugikan debitur selaku pemilik barang jaminan yang dilelang.

Eksekusi obyek hak tanggungan melalui Pengadilan Negeri hanya dapat dilakukan oleh kreditur dari kalangan bank swasta. Sedang kreditur dari bank pemerintah tidak dapat menyelesaikan piutang macet melalui pengadilan, karena sudah ada lembaga khusus yang menangani piutang negara (termasuk kredit macet di lingkungan bank Pemerintah), yaitu Panitia Urusan Piutang Negara (PUPN). Bahkan terdapat larangan bagi bank Pemerintah untuk menyelesaikan kredit macet di luar lembaga Panitia Urusan Piutang Negara, misalnya menyerahkan kepada pengacara. Mengenai eksekusi oleh Panitia Urusan Piutang Negara akan dibahas dalam sub bab berikutnya.

BAB 3

RATIO LEGIS PEMBERIAN WEWENANG KEPADA KANTOR PERTANAHAN UNTUK MENERBITKAN SERTIPIKAT HAK TANGGUNGAN DENGAN MENCANTUMKAN IRAH-IRAH "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA"

3.1 *Ratio Legis* Pemberian Wewenang kepada Kantor Pertanahan untuk Menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan Mencantumkan Irah-Irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"

Ratio Legis ialah sebuah pemikiran hukum yang dilandaskan pada akal sehat dan penalaran yang rasional atas pembentukan sebuah hukum. Definisi *ratio legis* tidak lagi diunakan sebagai alasan yang rasional dalam penciptaan sebuah hukum, tetapi juga dapat digunakan sebagai penafisran yang rasional terhadap aturan yang tercantum di dalam sebuah hukum. *Ratio legis* memaknai hukum didasarkan pada penalaran yang logis dengan tujuan untuk memberikan kepastian dan menghindari multi tafsir pada bunyi pasal tertentu. Sebuah kepastian hukum diperkukan agar tidak menimbulkan kebingungan yang berdampak pada kerugian di tengah masyarakat, juga memberikan rasa keadilan kepada hukum itu sendiri.²⁰⁵

Munculnya Undang-Undang Hak Tanggungan dikarenakan beberapa alasan sesuai pertimbangan yang ada dalam Undang-Undang tersebut, sebagai berikut:²⁰⁶

1. Seiring dengan pesatnya pembangunan nasional yang fokus pada sektor ekonomi, diperlukan penyediaan dana yang besar, yang menuntut adanya lembaga jaminan yang kuat dan dapat memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang terlibat. Hal ini penting untuk mendorong partisipasi masyarakat dalam pembangunan demi tercapainya masyarakat yang sejahtera, adil, dan makmur, sesuai dengan nilai-nilai Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

²⁰⁵ Fendi Anto, dkk, *Ratio Legis Unsur Tanpa Hak dalam Perundang-Undangan tentang Penggunaan Senjata Tajam di Indonesia*, Jurnal Nuansa Akademik, Vol.7 No. 2, 2022, h. 318.

²⁰⁶ Pertimbangan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

2. Sejak diberlakukannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria hingga saat UUHT disahkan, ketentuan yang secara lengkap mengatur mengenai Hak Tanggungan sebagai lembaga jaminan yang dapat dibebankan pada tanah beserta atau tanpa benda-benda yang terkait dengan tanah, belum sepenuhnya terbentuk.
3. Ketentuan mengenai Hypotheek yang diatur dalam Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia, yang berkaitan dengan tanah, serta ketentuan mengenai Credietverband dalam Staatsblad 1908-542 yang telah diubah dengan Staatsblad 1937-190, yang berdasarkan Pasal 57 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria masih berlaku sementara hingga terbentuknya Undang-Undang tentang Hak Tanggungan, dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan kegiatan perkreditan, seiring dengan perkembangan sistem ekonomi Indonesia.
4. Perkembangan yang telah dan akan terjadi dalam pengaturan serta administrasi hak-hak atas tanah, dan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat luas, selain Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan yang telah ditetapkan sebagai objek Hak Tanggungan oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, perlu juga diatur agar Hak Pakai atas tanah tertentu yang wajib didaftarkan dan dapat dipindahtangankan, dapat dibebani dengan Hak Tanggungan.

Ratio Legis Pemberian Wewenang kepada Kantor Pertanahan untuk Menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan dengan Mencantumkan Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” terlebih dahulu harus memahami landasan terbentuknya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. Berdasarkan Penjelasannya sebagaimana termaktub dalam naskah di Kementerian Keuangan, dalam Pasal 51 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 rentang 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 ketentuannya 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.²⁰⁷

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.

Penjelasan UU Hak Tanggungan menyatakan urgensi diperlukannya ada peraturan perundang-undang yang mengatur mengenai Lembaga hak jaminan atas

²⁰⁷ Penjelasan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. <https://jdih.kemenkeu.go.id/fulltext/1996/4TAHUN~1996UUPenj.htm#:~:text=Dengan%20demikian%20maka%20hak%20Dhak,yang%20menurut%20sifatnya%20dapat%20dipindahtangankan.> Diakses pada 20 Oktober 2024.

tanah yang kuat dengan beberapa karakteristik, yakni memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahulukan pada pemegangnya, selalu mengikuti objek yang dijamin dalam tangan siapapun objek itu berada, memenuhi asas spesialisasi dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum pada pihak-pihak yang berkepentingan, serta mudah dan pasti pada pelaksanaan eksekusinya.²⁰⁸

Asas-asas hak tanggungan tersebar dan diatur dalam berbagai pasal dan penjelasan dari UUHT. Asas-asas hak tanggungan tersebut adalah:

1. Mempunyai kedudukan yang diutamakan bagi kreditor pemegang hak tanggungan (pasal 1 ayat (1) UUHT);
2. Tidak dapat dibagi-bagi (pasal 2 ayat (1) UUHT);
3. Hanya dibebankan pada hak atas tanah yang telah ada (pasal 2 ayat (2) UUHT);
4. Dapat dibebankan selain tanah juga berikut benda-benda lain yang berkaitan dengan tanah tersebut (pasal 4 ayat (4) UUHT);
5. Dapat dibebankan atas benda lain yang berkaitan dengan tanah yang baru akan ada dikemudian hari (pasal 4 ayat (4) UUHT), dengan syarat diperjanjikan dengan tegas;
6. Sifat diperjanjikannya adalah tambahan (*accessoir*), (pasal 10 ayat (1), pasal 18 ayat (1) UUHT);
7. Dapat dijadikan untuk utang yang baru akan ada (pasal 3 ayat (1) UUHT);
8. Dapat menjamin lebih dari satu utang (pasal 3 ayat (2) UUHT);
9. Mengikuti objek dalam tangan siapa pun objek itu berada (pasal 7 UUHT);
10. Tidak dapat diletakkan sita oleh pengadilan;
11. Hanya dapat dibebankan atas tanah tertentu (pasal 8, pasal 11 ayat (1) UUHT);
12. Wajib didaftarkan (pasal 13 UUHT);
13. Pelaksanaan eksekusi mudah dan pasti;

²⁰⁸ Ibid.

14. Dapat dibebankan dengan disertai janji-janji (Pasal 11 ayat (2) UUHT).²⁰⁹

3.2 Kewenangan Kantor Pertanahan dalam menggunakan irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"

Kelsen maupun Austin berpendapat bahwa hukum adalah produk kekuasaan. Kewenanganpun juga dapat dikatakan sebagai kekuasaan atau hak untuk melakukan sesuatu yang didasarkan pada undang-undang atau kekuasaan yang lebih tinggi, dari kewenangan legislatif ini bagian penting dari penyelenggaraan negara, karena produk-produk hukum yang dihasilkannya menjadi landasan bertindak bagi penyelenggara negara yaitu lembaga eksekutif untuk mengubah kondisi sosial masyarakat dan menyelesaikan berbagai masalah dalam pelaksanaan hukum jaminan yang muncul di masyarakat, dari sinilah hukum tidak berdiri sendiri dalam ruang sosial yang merupakan bagian penting dari dinamika politik dan kekuasaan dalam sebuah negara.²¹⁰

Menurut Rousseau yang dikutip oleh E. Fernando M. Manullang berpendapat bahwa idealnya apa yang tercermin dalam hukum (undang-undang) itu merupakan refleksi langsung dari apa yang disuarakan oleh masyarakat, didukung pula oleh pendapat Van Apeldoorn menyatakan kalau hukum (undang-undang) adalah bentuk dari pernyataan kehendak rakyat dan menjadi satu-satunya pembentukan hukum, sehingga kebiasaan dalam masyarakat menjadi sumber hukum yang tidak diakui secara formal. Sebagian yuris di Indonesia boleh dapat dikatakan masih mengikuti bahwa hukum (undang-undang) memiliki kekuatan bukan kebiasaan sehingga pernyataan kehendak rakyat dituangkan dalam bentuk undang-undang yang dibuat legislatif. Seperti halnya penempatan irah-irah di sertifikat hak tanggungan yang mempunyai kekuatan eksekutorial ini dimaksudkan untuk memperlancar kegiatan perekonomian di Indonesia agar para pelaku usaha dapat menyelesaikan sengketa antara debitor dan kreditor dapat segera diselesaikan secara cepat dan tepat sesuai dengan Undang-Undang Hak Tanggungan.

²⁰⁹ Salim H.S, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 20004), h. 22.

²¹⁰ Sarifuddin Sudding, *Op. Cit.* h. 182.

Menurut Lawrence M. Friedman mengatakan bahwa produk hukum terdapat komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum seperti adanya pengadilan negeri, peran dari pemerintahan itu sendiri yang mempunyai fungsi untuk mendukung bekerjanya sistem hukum tersebut. Sistem hukum di sini menurut pendapat Subekti merupakan suatu susunan atau tatanan yang teratur terdiri dari bagian yang saling keterkaitan untuk mencapai suatu tujuan. Dengan demikian tidak ada peraturan hukum yang saling bertentangan satu sama lainnya.

Sebagai perwujudan bekerjanya sistem hukum tentang keagrariaan pada waktu itu khususnya mengenai lembaga hak tanggungan, dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria menyebutkan tentang lembaga hak tanggungan sebagai jaminan kredit atau utang, mengingat pentingnya kedudukan dana perkreditan dalam proses pembangunan, sudah semestinya debitor dan kreditor mendapat perlindungan oleh suatu lembaga hak jaminan yang kuat dan dapat memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang berkepentingan. Menurut Pasal 25, 33 dan 39 UUPA dinyatakan bahwa Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan dapat dijadikan sebagai jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan.

Hak Tanggungan ini diadakan untuk menjamin pelunasan utang debitor sehingga pihak kreditor mendapatkan hak untuk didahulukan pelunasan piutangnya dari kreditor lainnya bila objek yang menjadi hak tanggungan dijual, baik menjual atas kekuasaan sendiri (*parate executie*) sesuai dengan Pasal 11 ayat (2) UUHT dan Pasal 1178 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Kemudian eksekusi berdasarkan sertipikat hak tanggungan berdasarkan pasal 224 HIR, dimana eksekusi dilakukan kreditor dengan mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri supaya dikeluarkan fiat atau surat perintah eksekusi dengan menyerahkan sertipikat hak tanggungan, sehingga komponen struktur ini memungkinkan pemberi pelayanan dan penggarapan hukum secara teratur.

Pada waktu itu belum ada hukum yang mengatur secara khusus tentang hak tanggungan sehingga aturan yang dipakai Pasal 57 UUPA bahwa selama Undang-Undang tentang Hak Tanggungan yang diamanatkan di dalam Pasal 51 UUPA

belum terbentuk, maka ketentuan yang digunakan adalah ketentuan mengenai Hipotik dan *Credietverband*. Terlihatlah dualisme pengaturan jaminan yang berlaku atas tanah. Lembaga hipotik untuk jaminan atas tanah tunduk pada hukum perdata barat, sedangkan *credietverband* berlaku terhadap tanah tunduk kepada hukum adat.

Sejak berlakunya Undang-Undang Pokok Agraria berakhirlah dualisme peraturan jaminan tersebut, namun lembaga hak tanggungan belum dapat bekerja sebagaimana mestinya, dikarenakan tidak ada undang-undang yang mengatur secara lengkap mengenai hak tanggungan, masih menggunakan ketentuan dalam perundang-undangan yang berasal dari zaman kolonial Belanda dan didasarkan pada hukum tanah yang berlaku sebelum adanya hukum tanah nasional, ketentuan Pasal 51 Undang-Undang Pokok Agraria dimaksudkan berlaku hanya untuk sementara waktu yaitu masih menggunakan ketentuan hipotik dan *credietverband*, akibatnya timbul perbedaan pandangan dan penafsiran dalam pelaksanaan hukum jaminan atas tanah, misalnya pencantuman titel eksekutorial dan pelaksanaan eksekusi sehingga kurang memberikan jaminan kepastian hukum dalam kegiatan perkreditan. Melihat adanya perkembangan dan kemajuan pembangunan di bidang pembangunan ekonomi akhirnya diundangkanlah Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, sebagai perwujudan Pasal 51 UUPA yang berarti terciptalah unifikasi hukum tanah nasional, khususnya hak jaminan atas tanah tersebut. Dengan demikian memberikan landasan yang kuat untuk berlakunya lembaga hak tanggungan. Berlakunya hak tanggungan ini tidak lepas dari Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) sampai terbentuknya sertifikat hak tanggungan yang dikeluarkan kantor pertanahan serta dicantumkannya titel eksekutorial yaitu irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”.

Keberadaan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) sebagai pejabat umum yang kedudukan PPAT tidak lebih dari seorang yang memegang jabatan dan PPAT bukanlah pejabat yang berdiri sendiri artinya PPAT merupakan pejabat umum yang diperbantukan dalam menjalankan tugas Menteri Agraria sebagai pejabat utama dalam pembuatan akta. Sejak abad XII keberadaan notaris diangkat oleh kaisar atau

oleh Paus untuk membuat akta-akta di daerah yang luas. Mereka antara lain bekerja di kota-kota pelabuhan besar, seperti Pisa dan Milan. Akta-akta mereka dianggap sebagai *Instrumenta Publica* (akta umum/publik) dan mempunyai kekuatan pembuktian yang kuat atau bukti penuh (*probatio plena*).²¹¹

Selanjutnya Pejabat Pembuat Akta Tanah menerbitkan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT). Dokumen ini harus dipersiapkan dalam pelaksanaan pembebanan yang mendasari sahnya penerbitan sertifikat hak tanggungan, dengan tujuan yang akan dicapai dari kebijakan hukum pertanahan sebagai usaha menuju suatu kepastian hukum yang diselenggarakan pemerintah. Dengan diterbitkan sertifikat hak tanggungan ini, diharapkan kepastian hukum ini dapat terlaksana antara kreditor dan debitor sesuai dengan substansi hukum yang telah disepakati oleh masyarakat dimana hukum tersebut berlaku supaya tercipta suasana aman dan tenteram di dalam masyarakat yang diawali penerapan aturan- aturan hukum tersebut secara konsisten oleh pemerintah.

Menurut Peraturan Menteri Agraria Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah bahwa tugas pokok PPAT adalah membantu Menteri Agraria untuk membuat akta-akta pemindahan hak, pemberian hak baru, penggadaian tanah, dan pemberian hak tanggungan atas tanah. Selanjutnya tentang PPAT menurut pasal 12 ayat (1) b Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun, keberadaan PPAT sebagai pejabat diberikan kewenangan membuat akta pembebanan hak jaminan terhadap bagian rumah susun di atas tanah hak pakai yang berasal dari tanah yang secara langsung dikuasai oleh negara. Berdasarkan kewenangan tersebut ini berarti PPAT mempunyai kewenangan mandiri dan bukan sebagai orang yang diperbantukan untuk menjalankan tugas.

Teori kewenangan yang dipakai menggunakan kewenangan atribusi, merupakan kewenangan asli yang berasal dari Pasal 224 HIR. Notaris satu- satunya pejabat umum yang berwenang menerbitkan grosse akta yaitu salah satu salinan akta untuk pengakuan utang dengan kepala akta : Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa, yang mempunyai kekuatan eksekutorial dan dapat

²¹¹ Emeritus John Gilissen, Emeritus Frits Gorle, Sejarah Hukum Suatu Pengantar, (Bandung: PT Refika Aditama, 2009), h. 342.

dieksekusi seperti putusan hakim. Namun demikian kewenangan notaris dalam menerbitkan grosse akta masih tetap berada di bawah pengawasan hakim sebagai organ lembaga yudikatif yang berfungsi memeriksa dan memutus suatu perkara di pengadilan.

Apabila pengadilan menilai grosse akta terdapat kekeliruan atau kesalahan, maka pengadilan dapat menolak untuk melaksanakan eksekusi. Pemberian fiat eksekusi dilakukan ketua pengadilan negeri dikarenakan notaris selaku pejabat umum diawasi hakim. Dengan adanya Pasal 224 HIR penyelesaian perkara utang-piutang dapat terlaksana tanpa meninggalkan sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Indonesia menganut sistem pemerintahan presidensial, menurut Jimly Asshiddiqie terdapat prinsip sistem pemerintahan presidensial antara lain menganut prinsip supremasi konstitusi, dikarenakan eksekutif menjalankan pemerintahan berdasarkan kepada konstitusi.

Konstitusi atau perundang-undangan (pasal 224 HIR) sebagai dasar pelaksanaan penyelesaian sengketa utang-piutang atau kredit macet dengan dikeluarkannya grosse akta hipotik yang dibuat di hadapan notaris yang kepalanya memakai kalimat Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa yang mempunyai kekuatan yang sama dengan putusan hakim sehingga pihak kreditor dapat melakukan eksekusi, hal ini sesuai dengan teori humanis lindung kreditor yaitu suatu kontrak akan melekat suatu kekuatan moral di dalamnya sehingga kreditor akan lebih diuntungkan serta kepentingan masyarakat terhadap keamanan dan ketertiban suatu transaksi lebih terjamin dengan proses secara cepat, tepat dan kepentingan manusia akan terlindungi.

Tetapi menurut Pasal 224 HIR sertifikat hak tanggungan bukan termasuk grosse akta, dikarenakan bukan produk pejabat umum yang ditunjuk oleh undang-undang yaitu Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), sehingga sertifikat hak tanggungan bukanlah salinan dari minuta akta, adapun pengertian minuta akta menurut Pasal 1 Angka 8 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang

Jabatan Notaris yaitu asli akta yang mencantumkan tanda tangan para penghadap, saksi dan Notaris, yang disimpan sebagai bagian dari Protokol Notaris.²¹²

Sertipikat Hak Tanggungan memuat salinan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) yang merupakan dasar diterbitkannya sertipikat hak tanggungan yang mana dilegalisasi oleh Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten sebagai pejabat administrasi negara melakukan tindakan di luar kewenangannya, yaitu melegalisasi salinan APHT yang tidak dibuat olehnya.²¹³ Seperti yang diketahui bahwa lembaga PPAT dibentuk oleh negara atau pemerintah sebagai implementasi dari *policyrules* atau *beleidregels* dari pemerintah, yakni PPAT merupakan lembaga yang sengaja dibuat oleh pemerintah sebagai salah satu upaya bentuk pelayanan pemerintah terhadap rakyatnya. Jika lihat dari kedudukan PPAT, menurut Habib Adjie, maka kewenangan tersebut bukan dari kewenangan Kantor Pertanahan. Dalam Surat Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 1988 tidak ada pasal yang menegaskan bahwa Kantor Pertanahan mempunyai kewenangan tertentu terhadap PPAT, ini langsung lahir sebagai *beleidsregel* atau *policyrules* dari pemerintah. Sebagai bentuk peraturan kebijakan yang berfungsi sebagai bagian dari operasional penyelenggaraan tugas pemerintah, dalam pelaksanaannya tidak boleh menyimpangi perundang-undangan.

Penerbitan sertipikat hak tanggungan ini tidak lepas dari PPAT sebagai pejabat umum yang menerbitkan APHT sebagai dasar adanya hak tanggungan. Kewenangan PPAT ini sesuai dengan Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah. Di dalam sertipikat hak tanggungan terdapat Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT). APHT ini merupakan produk dari Pejabat Pembuat Akta Tanah yaitu pejabat umum yang diangkat oleh pemerintah dan diberi kewenangan untuk membuat akta-akta tanah. Produk akta yang dikeluarkan merupakan akta otentik. Salah satu kewenangannya adalah berwenang membuat akta dari pada perjanjian yang berkaitan meminjam uang dengan hak atas tanah sebagai tanggungan. APHT

²¹² Republik Indonesia. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Jabatan Notaris. Jakarta: Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 3.

²¹³ Adrian Sutedi, Op. Cit, h. 122.

tersebut memuat janji-janji yang mengikat antara kreditor dan debitor sehingga mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri, kemudian kewenangan kreditor juga diberikan oleh undang-undang yaitu Pasal 6 UUHT. Supaya janji untuk menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri tersebut mempunyai kekuatan mengikat maka harus didaftarkan kepada Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten.

Jika berpegang pada pemaknaan kewenangan menurut Bagir Manan berpandangan kewenangan tidak sama dengan kekuasaan dalam perspektif hukum. Kekuasaan adalah hak untuk bertindak atau tidak bertindak. Sedangkan wewenang mencakup hak dan kewajiban, secara filosofis lahirnya frasa “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dapat dilihat di dalam UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pada Pasal 2 ayat (1),²¹⁴ tujuan dari frasa tersebut Irah-irah yang termuat dalam suatu putusan tersebut sangat jelas sekali terdapat kata “Keadilan” yang didasari oleh Ketuhanan Yang Maha Esa. Memaknai keadilan merupakan nilai dalam kehidupan manusia guna meraih kemanfaatan kehidupan. Keadilan menunjukkan keadilan sebagai atribut hukum dan sebagai suatu tindakan menentukan hak atau hukuman. Istilah keadilan (*iustitia*) didapat dari kata “adil” yang diartikan sebagai upaya penyelesaian suatu hal yang tidak timpang sebelah, bersifat netral namun tetap membela dan pada memihak kepada yang benar, seyogyanya dan tidak melakukan kesewenangan kepada orang lain. Keadilan sangat berhubungan erat dengan interaksi baik berupa sikap dan tingkah laku antar manusia. Keadilan adalah suatu hal yang menuntut kepada semua orang agar dapat memberikan sesama manusia perlakuan sesuai dengan hak dan kewajibannya, yang tidak diskriminatif namun memberikan sesuatu dengan apa yang seharusnya diterima.²¹⁵

Penggunaan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” juga dapat terlihat di dalam undang-undang hak tanggungan dalam Pasal 14 ayat (2) dan ayat (3) UU Hak Tanggungan menyatakan bahwa sertipikat Hak

²¹⁴ Ahkam Jayadi, Beberapa Catatan Tentang Asas Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, *Jurisprudentie* Volume 5 Nomor 1 Juni 2018, h. 2.

²¹⁵ John Rawls, *Teori Keadilan (A Theory of Justice)*, Diterjemahkan oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, Yogyakarta:Pustaka Pelajar, 2006, h. 212.

Tanggungannya memiliki kekuatan eksekutorial seperti putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap, dikarenakan dalam sertifikat tersebut memuat irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” (pada lembaga hipotik disebut dengan *grosse akta*). Bila dikaji secara mendalam, konstruksi hukum mengenai *parate* eksekusi dalam UU Hak Tanggungan ini secara jelas sudah diatur dalam Pasal 6 di mana secara substansi pelaksanaan penjualan obyek Hak Tanggungan hanya melalui pelelangan umum, tanpa harus meminta fiat Ketua Pengadilan Negeri. Namun bilamana ketentuan Pasal 6 dihubungkan dengan ketentuan pada Pasal 11 ayat (2) huruf e UU Hak Tanggungan, menjadi tidak relevan dan tidak sinkron. Sebab, hak bagi pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri apabila debitur cidera janji matang, dengan syarat diperjanjikan terlebih dahulu oleh para pihak. Bila dikaji, ketentuan pada Pasal 6 kewenangan *parate* eksekusi adalah berdasarkan pada perintah Undang-Undang (*ex lege*), sementara pada Pasal 11 ayat (2) huruf e didasarkan pada perjanjian.

Melihat makna wewenang menurut Bagir Manan bahwa wewenang mencakup hak dan kewajiban, secara filosofis irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” muncul untuk digunakan hakim dalam memutuskan suatu perkara berdasarkan keadilan dan Ketuhanan Yang Maha Esa, jika kembali kepada undang-undang hak tanggungan dan konstruksi *parate* eksekusi pada hak tanggungan maka dalam hal ini terdapat penyalahan kewenangan dan keluar dari makna serta tujuan awal munculnya irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”.

Menurut H.D. Van Wijk/Willem Konijnenbelt, kewenangan Kantor Pertanahan menerbitkan sertifikat hak tanggungan tersebut diperolehnya melalui kewenangan atribusi yaitu pemberian wewenang pemerintah oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan. Atribusi ini bisa dikatakan sebagai cara normal untuk memperoleh wewenang pemerintah yaitu Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten dalam penerbitan sertifikat hak tanggungan yang memiliki irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”, kewenangan asli

yang diperoleh langsung dari perundang-undangan yaitu Undang-Undang Hak Tanggungan. Ini berarti timbulnya kewenangan baru yang sebelumnya kewenangan itu tidak dimiliki oleh organ pemerintahan tersebut. Ditunjang pula konsep dari negara hukum dari Freidrich Julius Stahl yang diilhami oleh Immanuel Khan, salah satunya adalah pemerintahan berdasarkan perundang-undangan.

Hal serupa dikatakan Abdul Rasyid Thalib bahwa wewenang, kewenangan serta kekuasaan masing-masing berbeda-beda tetapi mempunyai kajian yang sama dari ilmu hukum, ilmu politik dan ilmu pemerintahan.²¹⁶ Sehingga kewenangan dari Kantor Pertanahan tersebut merupakan inti dari berkinerjanya suatu lembaga untuk melayani masyarakat yang bersumber langsung dari konstitusi. Dengan adanya kewenangan atribusi ini yang diperoleh dari Pasal 14 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 maka sertifikat hak tanggungan yang mana sampulnya terdapat irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” dan di dalam sertifikat hak tanggungan tersebut ada APHT, sehingga sertifikat hak tanggungan yang diterbitkan oleh Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten, kreditor dapat melakukan eksekusi terhadap obyek hak tanggungan tanpa ada fiat dari Pengadilan Negeri.

Penerbitan sertifikat hak tanggungan ini tidak lepas dari PPAT sebagai pejabat umum yang menerbitkan APHT sebagai dasar adanya hak tanggungan. Kewenangan PPAT ini sesuai dengan Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah. Di dalam sertifikat hak tanggungan terdapat Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT). APHT ini merupakan produk dari Pejabat Pembuat Akta Tanah yaitu pejabat umum yang diangkat oleh pemerintah dan diberi kewenangan untuk membuat akta-akta tanah. Produk akta yang dikeluarkan merupakan akta otentik. Salah satu kewenangannya adalah berwenang membuat akta dari pada perjanjian yang berkaitan meminjam uang dengan hak atas tanah sebagai tanggungan. APHT tersebut memuat janji-janji yang mengikat antara kreditor dan debitor sehingga mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri, kemudian kewenangan

²¹⁶ Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), h. 208.

kreditor juga diberikan oleh undang-undang yaitu Pasal 6 UUHT. Supaya janji untuk menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri tersebut mempunyai kekuatan mengikat maka harus didaftarkan kepada Kantor Pertanahan Kota/Kabupaten.

Jika dihubungkan dengan Teori Interaksionalis Simbolik oleh Meltzer dikatakan bahwa pejabat Kantor Pertanahan, Notaris-PPAT, Stakeholder dan masyarakat adalah unit yang tidak dapat dipisahkan, sehingga untuk memahami tugas dan kinerja salah satu unit secara keseluruhan dalam sistem birokrasi pemerintahan dan pelayanan publik Kantor Pertanahan maka diperlukan pemahaman unit yang lain atas terbitnya sertipikat hak tanggungan yang pada akhirnya memberikan gambaran makna dalam penempatan irah-irah pada sertipikat hak tanggungan, dimana perilaku subyek hukum dalam penegakan hukum sistem birokrasi dan pelayanan publik pertanahan, ditentukan oleh berbagai disiplin lembaga negara yang mempunyai fungsi dan tugas masing-masing serta saling berinteraksi dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat.

Pemahaman terhadap ide atau gagasan John Stuart Mill mengenai utilitarianisme perlu kiranya diklasifikasikan menjadi empat poin penting. Poin yang pertama, dan perlu menjadi catatan bahwa apa yang dilakukan oleh Mill dengan konsep utilitarianismenya merupakan rekonstruksi ulang dari utilitarianisme Bentham. Artinya secara ilmiah Mill mencoba memperbaiki definisi utilitarianisme yang dianggap sebagai faham atau ideologi sesat akibat kesalahan yang dilakukan oleh utilitarianisme terdahulu.²¹⁷ Mill memulainya dengan membuat konsep baru mengenai “prinsip kebermanfaatan”.

Poin kedua, prinsip kegunaan John Stuart Mill. Prinsip kegunaan ini, kemudian dipakai untuk menyangkal tuduhan-tuduhan negatif terhadap etika utilitarianisme, terutama utilitarianismenya Bentham. Mill sendiri tidak sependapat dengan para kritikus utilitarianisme yang menganggap aliran etika ini sebagai aliran materialistik semata. Hal tersebut dibantah oleh Mill secara ilmiah. Menurutny, dalam dunia manusia terdapat dua kebahagiaan, yakni kebahagiaan yang hakiki dan

²¹⁷ John Stuart Mill, *Utilitarianism*, dalam ‘*Philosophical Ethics: An Introduction to Moral Philosophy*’, ed. Tom L. Beauchamp, (Boston : Mac Graw Hill, 2001), h. 181.

kebahagiaan yang bersifat sementara. Seperti yang sudah dijelaskan di awal. Artinya manusia boleh memilih kebahagiaan seperti apa yang mereka inginkan.²¹⁸

Poin ketiga, kritik dan pembelaan John Stuart Mill. Mengenai hal ini, Mill menolak pandangan-pandangan negatif yang berasal dari sebuah prasangka yang mengatakan utilitarianisme sebagai jenis etika yang bersifat egois atau hanya mementingkan kepentingan individu saja. Sebenarnya pandangan tersebut tidak sepenuhnya keliru apabila disematkan pada konsep utilitarianismenya Bentham. Namun, akan menjadi pandangan yang keliru apabila menyamakannya dengan konsep etika utilitarianisme John Stuart Mill. Persoalan tersebut telah Mill uraikan dengan argumen-argumennya yang filosofis.²¹⁹ Gagasan-gagasan Mill mengenai utilitarianisme sangat unik. Dimana Mill mampu mengelaborasi antara perbuatan yang bersifat “hedonistik” tanpa meninggalkan peran individu dari setiap manusia yang mampu bertindak egois demi kepentingannya sendiri dan demi kebahagiaan banyak orang. Walaupun kebahagiaannya sendiri ia korbankan demi kebahagiaan terbesar dari jumlah terbanyak yang mendapat kebermanfaatannya.

Poin keempat, konsepsi dan aksiologi dari utilitarianisme John Stuart Mill. Ide-ide atau konsep John Stuart Mill mengenai utilitarianisme, dituangkannya dalam bentuk aksi nyata. Aksi yang pertama berangkat dari sebuah hipotesa mengenai keseriusan manusia dalam mencapai kebahagiaan. Hal tersebut Mill buktikan dengan kesadaran akan pentingnya nilai dari yang didambakan oleh manusia. Aksi yang kedua setiap individu manusia memiliki standarisasi kebahagiaannya masing-masing. Hal tersebut Mill terangkan sebagai sebuah kesadaran kebahagiaan bersama yang patut untuk diwujudkan.²²⁰ Dari kedua aksi tersebut, dapat ditarik sebuah kesimpulan bahwa dalam alam bawah sadar manusia terdapat keinginan yang melampaui arti dari kebahagiaan itu sendiri. Untuk itu Mill berpendapat bahwa sebenarnya manusia tidak selalu menginginkan sesuatu yang bersifat primer (kebutuhan utama) untuk dirinya sendiri, melainkan hanya sebatas alat atau kendaraan untuk mencapai kebahagiaan.²²¹ Beberapa catatan kritis yang

²¹⁸ Ibid., h, 182.

²¹⁹ Ibid.

²²⁰ Ibid., h, 183.

²²¹ Ibid., h, 184.

dilontarkan oleh para pengkritik utilitarian, menurut John Stuart Mill sudah berusaha dibantahnya. Terutama mengenai berbagai macam kesalahpahaman yang dikemukakan dalam kritik utilitarianisme Jeremy Bentham. Hal tersebut justru menimbulkan catatan kritis penting lainnya. Mill memang dianggap “memperbaiki” utilitarianisme, namun sebagai akibat dari argumentasinya, Mill terkena oleh berbagai stereotip pemikiran yang inkonsistensi. Oleh sebab itu, utilitarianisme Mill pun lebih banyak dikritisi daripada disetujui oleh banyak orang.

Sebagaimana penjelasan di atas mengenai kemanfaatan yang dituangkan ke dalam bentuk aksi melalui keseriusan manusia dalam mencapainya seiring berjalan dengan konsep penggunaan irah-irah pada sampul sertifikat hak tanggungan, kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”. Kalimat ini kemudian disebut sebagai irah-irah seperti halnya Kepala Putusan Pengadilan. Irarah ini mempunyai kekuatan eksekutorial. Hal ini sesuai dengan pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan yang menyatakan: “Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”²²².

Mengenai irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa” ini yang terdapat pada sertifikat hak tanggungan seperti pada pasal 14 ayat(2) Undang-Undang Hak Tanggungan ini dapat melakukan eksekusi seperti halnya putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap, titel eksekutorial ini pada putusan hakim kedudukannya sebagai kepala putusan atau mahkota putusan sebagai rumusan sumpah yang diucapkan oleh seorang hakim bahwa keadilan mengatasnamakan Tuhan dalam memutuskan perkara sesuai dengan undang-undang yang berlaku sehingga mempunyai kekuatan eksekutorial yang mempunyai dimensi mengakhiri suatu perkara sehingga dapat memperlancar dalam melakukan tindakan hukum yang telah diputuskan oleh hakim mengenai hubungan hukum di antara para pihak, serta hak dan kewajiban yang melekat padanya.

Karakteristik pembebanan jaminan dengan hak tanggungan ini memberikan hak istimewa dimana adanya ketentuan mengenai pemberian kedudukan yang

²²²Anis Mashdurohatun, *Rekonstruksi Parate Eksekusi Hak Tanggungan Atas Tanah Yang Berkeadilan*, (Semarang: Unissula Press, 2016), h.9.

diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lainnya. Dalam hal ini Kreditor pemegang hak tanggungan merupakan kreditor separatis yang mempunyai preferensi terhadap Hak Tanggungan yang dipegangnya. Karakteristik *droit de preference* ini terdapat pada ketentuan Pasal 1 angka 1 UU Hak Tanggungan dimana dinyatakan bahwa, 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 UU No 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.²²³

Ketentuan dimaksud dalam jaminan hak tanggungan tentang *droit de preference* ini dikuatkan dengan ketentuan pada Pasal 6 UU Hak Tanggungan yang menyatakan: “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.”

Namun demikian, dalam praktik pelaksanaannya, asas kemudahan dan kepastian hukum pelaksanaan parate eksekusi atas hak tanggungan menjadi sumir, atau tidak jelas. Secara langsung, kedudukan yang diutamakan dan didahulukan bagi pemegang hak tanggungan (kreditor) yang diwujudkan dalam asas kepastian dan kemudahan pelaksanaan parate eksekusi dalam UU Hak Tanggungan itu sendiri mengandung inkonsistensi. Hal ini salah satunya dapat dilihat pada Pasal 14 ayat (2) dan ayat (3) di mana eksekusi dapat dilakukan terhadap sertipikat hak tanggungan yang di dalamnya memuat irah-irah dengan kata-kata: “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Sertipikat hak tanggungan yang demikian mempunyai kekuatan eksekutorial sebagaimana putusan pengadilan, dan berlaku sebagai pengganti *grosse acte hypothek* sepanjang mengenai hak atas tanah. Di samping itu, pada penjelasan umum angka

²²³ Ibid, h. 10.

9 dari UU Hak Tanggungan disebutkan bahwa konsep Parate Eksekusi Hak Tanggungan yang dimaksud dalam Pasal 14 ayat (3) tetap mengacu kepada Pasal 224 *Herziene Indonesisch Reglement* (selanjutnya disingkat HIR).²²⁴

Ciri pokok dari pelaksanaan eksekusi menurut Pasal 6 UU Hak Tanggungan adalah berdasarkan janji untuk menjual atas kekuasaan sendiri merupakan eksekusi (parate eksekusi) yang dilakukan tanpa fiat Ketua Pengadilan. Pasal ini memberikan “hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri” atau *beding van eigenmactig verkoop*. Ketentuan tersebut diberikan oleh undang-undang kepada pemegang hipotik pertama dalam bentuk sarana/cara pelunasan yang selalu siap ditangan pada waktu ia membutuhkannya, sehingga orang menyebutnya sebagai eksekusi yang selalu siap di tangan atau parate eksekusi.

Kemudian berdasarkan ketentuan Pasal 14 ayat (2) dan Penjelasan Umum UU Hak Tanggungan angka 9 dapat ditafsirkan bahwa ketentuan Hukum Acara Perdata tentang eksekusi berdasarkan Pasal 224 HIR/Pasal 258 RBg oleh UU Hak Tanggungan diperlukan sepanjang peraturan pelaksanaan eksekusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26 UU Hak Tanggungan belum tersedia. Dengan demikian sepanjang belum ada aturan yang mengatur mengenai eksekusi, maka ketentuan eksekusi harus bersandar pada ketentuan Pasal 224 HIR/Pasal 258 RBg, di mana eksekusi tersebut tetap harus berdasarkan penetapan dari Ketua Pengadilan Negeri setempat (fiat pengadilan). Dalam konteks kemanfaatan hukum, yang sering terjadi di lapangan ialah banyak pihak yang menggunakan landasan hukum Pasal 6 UU Hak Tanggungan karena dianggap lebih efektif dalam menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum. Sehingga hal tersebut menjadi hipotesis bahwa kaitannya dengan Pasal 14 yang dianggap lebih rumit dalam mengembalikannya melalui objek jaminan.

²²⁴ Ibid, h. 10

BAB 4

EKSEKUSI HAK TANGGUNGAN YANG MENCANTUMKAN IRAH- IRAH "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" YANG BERKEADILAN, BERKEPASTIAN HUKUM DAN BERKEMANFAATAN

4.1 Eksekusi Putusan Pengadilan Hak Tanggungan yang Mencantumkan Irah-Irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa

1. Tata Cara Eksekusi Hak Tanggungan

Eksekusi hak tanggungan di Indonesia dapat dilakukan melalui beberapa mekanisme yang diatur dalam Pasal 20 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, yaitu :

- a. Parate eksekusi, yaitu pemegang hak tanggungan pertama dapat langsung menjual objek hak tanggungan melalui pelelangan umum tanpa perlu melalui pengadilan, sebagaimana diatur di dalam pasal 6;
- b. Eksekusi berdasarkan titel eksekutorial yang terdapat di dalam sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana diatur di dalam pasal 14 ayat (2). Obyek hak tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya. Sertifikat Hak Tanggungan memiliki kekuatan eksekutorial yang setara dengan putusan pengadilan. Kreditor dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat. Pengadilan akan memberikan fiat eksekusi, yang memungkinkan pelaksanaan eksekusi seperti putusan yang telah berkekuatan hukum tetap.
- c. Eksekusi di bawah tangan sebagaimana diatur dalam pasal 20 ayat (2) dan (3), yaitu: Kreditor dan debitur dapat melakukan penjualan objek jaminan secara sukarela tanpa melalui pelelangan dengan syarat harus ada kesepakatan antara kreditor dan debitur, Harga yang diperoleh harus menguntungkan semua pihak, penjualan dilakukan setelah 1 bulan sejak pemberitahuan tertulis kepada pihak-pihak terkait dan diumumkan di minimal 2 surat kabar.

Eksekusi obyek hak tanggungan melalui Pengadilan Negeri sebenarnya merupakan alternatif terakhir setelah upaya penjualan di bawah tangan atau penjualan atas kekuasaan sendiri (*parate eksekusi*) mengalami kegagalan. Seperti telah diuraikan sebelumnya eksekusi di bawah tangan tidak dapat dilaksanakan jika debitur sengaja menghindar atau menghilang sehingga penyelesaian hutangnya menyulitkan kreditor. Demikian pula penjualan obyek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri berdasarkan Pasal 6 Undang Undang Hak Tanggungan, biasanya kalau tidak boleh dikatakan selalu ditolak oleh Kantor Lelang bila sebelumnya tidak dimintakan surat perintah (*fiat*) ke Pengadilan Negeri.²²⁵

Kendati sebagai alternatif terakhir dan upaya paksa bagi penyelesaian piutang kreditor, namun dalam praktik eksekusi pengadilan ini dijadikan upaya utama oleh lembaga perbankan. Artinya, pihak bank selaku kreditor jarang menempuh langkah penjualan di bawah tangan atau penjualan lelang atas kekuasaan sendiri (*parate eksekusi*). Jika debitur wanprestasi bank umumnya langsung meminta kepada Pengadilan Negeri agar dilaksanakan eksekusi berdasarkan Sertipikat hak tanggungan yang mempunyai titel eksekutorial. Eksekusi demikian didasarkan pada Pasal 224 *Herziene Indsland Reglement* (H.I.R) dan Pasal 258 *Reglement Buiten Gewesten* (R.Bg.) yang mengatur eksekusi terhadap dokumen atau *grosse akta* selain putusan pengadilan yang mempunyai titel eksekutorial.

Eksekusi berdasarkan Pasal 224 *Herziene Indsland Reglement* (H.I.R) dilakukan oleh kreditor dengan cara mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri agar Sertipikat hak tanggungan dieksekusi. Cara demikian tidak memerlukan proses litigasi yang panjang dalam arti kreditor tidak perlu mengajukan gugatan perdata yang memakan waktu lama dan biaya besar, seperti yang terjadi pada proses peradilan perkara perdata pada umumnya. Permohonan eksekusi diajukan oleh kreditor dengan menyerahkan Sertipikat hak tanggungan kepada Ketua Pengadilan Negeri agar diterbitkan *fiat* atau surat perintah sehingga

²²⁵M. Khoidin, Loc. Cit, h.145

eksekusi dapat dijalankan secara paksa, bahkan dengan bantuan aparat keamanan sekalipun.

Fiat eksekusi merupakan eksekusi yang dilaksanakan oleh Kantor Lelang setelah mendapat persetujuan dari Ketua Pengadilan Negeri setempat. Penetapan Ketua Pengadilan Negeri tersebut bukanlah merupakan putusan Pengadilan Negeri yang diputus melalui gugatan perdata, tetapi merupakan jalan pintas. Eksekusi seperti itu berbeda denganparate eksekusi yang dapat dijalankan langsung oleh kreditor tanpa meminta fiat eksekusi dari PengadilanNegeri. Fiat eksekusi adalah eksekusi yang dilaksanakan dengan ijin khusus dari Pengadilan Negeri meski pengadilan tidak melakukan pemeriksaan seperti dalam proses perkara perdata biasa. Terhadap permohonan fiat eksekusi pihak Pengadilan Negeri cukup melakukan pemeriksaan terhadap syarat-syarat formal yang telah ditentukan.

Berdasarkan fiat eksekusi dari Ketua Pengadilan Negeri tersebut yang biasanya disusuli dengan terbitnya surat perintah penjualan lelang, makaKantor Lelang melakukan. penjualan atas obyek hak tanggungan di mukaumum. Namun sebelum Ketua Pengadilan Negeri menerbitkan fiat eksekusibiasanya didahului dengan pemberian peringatan (*aanmaning*) kepada debitoragar dalam jangka waktut tertentu dia memenuhi kewajibannya secarasukarela. Apabila *aanmaning* tidak ditanggapi, barulah Ketua PengadilanNegeri menerbitkan surat perintah eksekusi yang diikuti perintah penyitaanuntuk selanjutnya diterbitkan perintah penjualan lelang kepada Kantor Lelang.Dalam hal ini yang bertindak selaku penjual lelang adalah Ketua Pengadilan Negeri untuk kepentingan kreditor, sehingga yang berhakmenentukan syarat-syarat lelang adalah Ketua Pengadilan Negeri selaku pemohon lelang. Sebelum pelelangan dilaksanakan harus didahului pengumuman sebanyak dua kali berturut-turut dalam tenggang waktu 15 hari melalui surat kabar (Pasal 200 ayat (7) *Herziene Indsland Reglement* (H.I.R). Sebelum saat pengumuman lelang dikeluarkan debitor masih diberi kesempatan untuk melunasi hutang, biaya dan bunga (Pasal 20 ayat 5 Undang Undang Hak Tanggungan dan Penjelasannya). Dalam praktek yang terjadi selama ini meski pelelangan sudah diumumkan, namun jika debitor

melakukan pembayaran atas hutang beserta semua biaya dan bunga, maka pelelangan akan dihentikan.

Setelah semua persyaratan permohonan lelang dipenuhi, kemudian Kantor Lelang melakukan pelelangan atas obyek hak tanggungan secara umum di mana hasilnya digunakan untuk melunasi hutang debitor, dan sisanya (kalau ada) akan dikembalikan kepada debitor. Apabila hasil penjualan lelang tidak mencukupi untuk melunasi hutang debitor, maka tidak berarti kewajiban debitor hapus begitu saja, akan tetapi hutang debitor tersebut tetap merupakan kewajiban yang harus dibayar. Hanya saja pemenuhan hutang tersebut tidak lagi dijamin dengan jaminan kebendaan yang bersifat khusus (hak tanggungan), tetapi dijamin dengan jaminan umum sebagaimana diatur Pasal 1131 dan Pasal 1132 Kitab Undang - Undang Hukum Perdata.

Beberapa kasus eksekusi lelang Hak Tanggungan dimohonkan penundaan maupun pembatalan ke kantor lelang atau ke pengadilan negeri oleh pemilik objek Hak Tanggungan. Dalam hal ini, lelang hak Tanggungan berbeda dengan lelang putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Permohonan penundaan maupun penghentian lelang, hanya dapat dimohonkan oleh penjual dalam hal ini adalah pemegang Hak Tanggungan. Akan tetapi, bagi pemilik atau debitor yang menginginkan lelang untuk tidak dilanjutkan dan menghendaki selain lelang, maka permintaan pembatalan lelang tersebut tidak diajukan ke lembaga lelang dalam hal ini KPKNL, mengingat lembaga tersebut bukan sebagai pemegang Hak Tanggungan, melainkan harus diajukan kepada pihak bank sebagai kreditor pemegang Hak Tanggungan. Maka dari itu, dalam hal tersebut pada dasarnya sangat bergantung pada kebijakan pihak bank, apakah berkenan atau tidak menerima permohonan pemilik barang. Tentu saja pihak bank tidak serta merta akan meloloskan tanpa adanya penyelesaian lebih lanjut mengenai kredit yang dijamin dengan Hak Tanggungan. Kemudian, apabila bank sebagai kreditor sepakat dengan permohonan pemilik barang, maka bank akan mengajukan permohonan pembatalan lelang Hak Tanggungan kepada pengadilan

negeri agar diteruskan ke kantor lelang guna membatalkan pelaksanaan lelang tersebut.²²⁶

Lelang yang akan dilaksanakan hanya dapat dibatalkan dengan permintaan penjual atau berdasarkan penetapan atau putusan dari lembaga peradilan. Pembatalan lelang dengan penetapan atau putusan dari lembaga peradilan disampaikan secara tertulis dan harus sudah diterima oleh pejabat lelang paling lambat sebelum lelang dimulai. Dalam hal terjadi pembatalan sebelum lelang, penjual dan/atau pejabat lelang harus mengumumkan kepada peserta lelang pada saat pelaksanaan lelang. Pembatalan sebelum lelang atas permintaan penjual dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku bagi penjual pembatalan lelang, disampaikan secara tertulis dengan disertai alasan, dan harus sudah diterima oleh pejabat lelang paling lambat sebelum lelang dimulai. Atas pembatalan lelang atas permintaan penjual ini, dikenakan bea lelang batal sesuai dengan Peraturan Pemerintah tentang Jenis dan Tarif Atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Kementerian Keuangan. Hal ini termasuk juga dalam pembatalan lelang atas permintaan penjual apabila Penjual tidak melakukan pengumuman lelang, maupun penjual tidak hadir di dalam pelaksanaan lelang dengan kehadiran peserta lelang.²²⁷

Setelah berlakunya UUHT, kemudahan yang ditawarkan UUHT pun dalam kenyataannya tidak selalu mudah untuk ditempuh, karena dalam praktiknya proses pelaksanaan *parate executie* telah mengalami pergeseran makna dan tidak semua Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) bersedia melaksanakan penjualan lelang objek hak tanggungan berdasarkan Pasal 6 UUHT (*parate executie*) dengan alasan bahwa setiap penjualan umum (lelang) terhadap objek hak tanggungan harus melalui fiat Ketua Pengadilan. Hal tersebut dilatarbelakangi oleh adanya kekeliruan pembentuk UUHT dan lembaga Peradilan dalam memahami dua lembaga eksekusi yaitu

²²⁶ Imron Rosyadi, *Jaminan Kebendaan Berdasarkan Akad Syariah (Aspek Perikatan, Prosedur Pembebanan dan Eksekusi): Hak Tanggungan, Jaminan Fidusia, Gadai Saham, Hipotek Kapal Laut*, (Jakarta: Prenada media Group, 2017), h. 123-124.

²²⁷ Rachmadi Usman, *Hukum Lelang*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2017), h. 146.

antara *parate executie* dengan eksekusi berdasarkan titel eksekutorial. Pendirian lembaga peradilan (*yurisprudensi*) yang kemudian ditindaklanjuti oleh keluarnya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Jaminan Hak Tanggungan telah mencampuradukkan antara pengertian *parate executie* dengan eksekusi berdasarkan titel eksekutorial, hal ini menimbulkan kebingungan pada banyak kalangan terutama para kreditor pemegang haktanggungan. Hal tersebut juga telah menimbulkan ketakutan bagi para pelaksana lelang yang dalam hal ini KPKNL untuk menerima permohonan lelang *parate executie* berdasarkan Pasal 6 UUHT.

Jika *parate executie* masih harus melalui fiat dari ketua pengadilan, maka letak paraat-nya (siap ditangan) sebagai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri menjadi hilang. Sedangkan *parate executie* pada prinsipnya merupakan suatu pelaksanaan eksekusi yang disederhanakan tanpa melibatkan pengadilan. Jika dalam *parate executie* diharuskan untuk mendapatkan perintah berdasarkan penetapan/fiat Ketua Pengadilan Negeri, maka penjualan tersebut tidak menjadi berbeda dengan eksekusi atas dasar titel eksekutorial yang ada dalam Sertipikat Hak Tanggungan dan eksekusi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Ditinjau dari peraturan perundang-undangan yang mengatur *parate executie*, dalam UUHT terdapat kerancuan yaitu antara Pasal 6 UUHT dengan Penjelasan Umum angka 9 UUHT dan Penjelasan Pasal 14 ayat (2) dan (3) UUHT yang menyatakan bahwa pelaksanaan *parate executie* dilaksanakan berdasarkan Pasal 224 H.I.R. dan Pasal 258 R.Bg.

Penjelasan Umum Angka 9 UUHT yang menyatakan:

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 Diperbarui (*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*).

Lebih lanjut bilamana dihubungkan dengan Penjelasan Pasal 14 ayat (2) dan (3) UUHT yang menyatakan:

Irah-irah yang dicantumkan pada Sertipikat hak tanggungan dan dalam ketentuan pada ayat ini, dimaksudkan untuk menegaskan adanya kekuatan eksekutorial pada Sertipikat 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.

Pemahaman dari kedua penjelasan tersebut, menunjukkan kehendak pembentuk undang-undang melalui penafsiran otentik sebagai berikut: Pertama, mengatur pelaksanaan *parate executie* sebagaimana maksud Pasal 224 H.I.R. dan 258 R.Bg. Kedua, eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan melalui tata cara dan dengan menggunakan lembaga *parate executie* sesuai dengan hukum acara perdata.

4.2 Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkeadilan

Tujuan hukum yang terpenting ialah keadilan. Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Menurut Gustav Radbruch, keadilan sudah cukup apabila kasus-kasus yang sama diperlakukan dengan cara yang sama. Bagi Gustav Radbruch, keadilan memiliki beberapa arti, yaitu:²²⁸

- 1) Keadilan dimaknai sebagai sifat atau kualitas pribadi. Keadilan subjektif sebagai keadilan sekunder adalah pendirian atau sikap, pandangan dan keyakinan yang diarahkan kepada terwujudnya keadilan objektif sebagai keadilan yang primer.

²²⁸ Dino Rizka Afdhali dan Taufiqurrohman Syahuri, *Idealitas Penegakkan Hukum Ditinjau Dari Perspektif Teori Tujuan Hukum*, Collegium Studiosorum Journal, Vol. 6 No. 2, Desember 2023, Program Studi Magister Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Veteran Jakarta, Jakarta Selatan, Indonesia, h. 559

- 2) Sumber keadilan berasal dari hukum positif dan cita hukum (*Rechtsidee*).
- 3) Inti dari keadilan adalah kesamaan. Dalam hal ini Radbruch mengutip pandangan Aristoteles dan membagi keadilan menjadi keadilan distributif dan keadilan komutatif.

Menurut Teguh Prasetyo bahwa: “Orang dapat saja mengatakan tujuan hukum adalah keadilan saja, dan itu berarti di dalam keadilan itu sudah pasti ada pula kepastian dan selalu saja diperoleh manfaat. Geny adalah salah satu ahli yang juga mendukung bahwa hukum bertujuan merealisasikan atau mewujudkan keadilan. Ia berpendapat sebagaimana dikutip oleh Apeldoorn demikian: Geny mengajarkan, bahwa tujuan hukum ialah semata-mata keadilan, akan tetapi merasa terpaksa juga memasukkan kepentingan daya guna dan kemanfaatan sebagai sesuatu unsur dari pengertian keadilan. Tujuan hukum satu-satunya adalah tidak lain daripada mewujudkan keadilan. Bahwa pendapat yang secara panjang lebar menguraikan bahwa hukum bertujuan untuk tiga tujuan yaitu keadilan, kepastian dan kemanfaatan, rasionalisasi yang tepat bahwa kalau keadilan yang dikejar maka kepastian dan kemanfaatan secara otomatis akan terwujud, karena baik kemanfaatan dan kepastian adalah bagian dari keadilan itu sendiri. Jadi pada hakikatnya kepastian dan kemanfaatan tidak diposisikan sejajar dengan keadilan sebagai tujuan hukum akan tetapi sebagai sarana untuk mencapai keadilan itu sendiri. Maka dari itu tujuan hukum pastilah keadilan.

Bahkan Gustav Radbruch yang merupakan pencetus tiga tujuan hukum yang kemudian dijadikan rujukan utama para ahli-ahli hukum setelahnya dalam memperbincangkan tujuan hukum yaitu kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Radbruch pada akhirnya mengoreksi pandangannya sendiri ia menyatakan bahwa cita hukum tidak lain daripada keadilan. Menurut Gustav Radbruch, keadilan harus mempunyai posisi yang pertama dan yang paling utama dari pada kepastian hukum dan kemanfaatan. Secara historis, pada awalnya menurut Gustav Radbruch tujuan kepastian menempati peringkat yang paling atas di antara tujuan yang lain, setelah melihat kenyataan bahwa dengan teorinya tersebut di Jerman di bawah kekuasaan Nazisme legalisasi praktek-praktek yang tidak

berperikemanusiaan selama masa Perang Dunia II dengan jalan membuat hukum yang mensahkan praktek-praktek kekejaman perang pada masa itu. Gustav Radbruch pun akhirnya meralat teorinya tersebut diatas dengan menempatkan tujuan keadilan menempati posisi diatas tujuan hukum yang lain.

Idealnya penegakkan hukum dapat memenuhi ketiga unsur ini. Akan tetapi pada dalam perkembangannya acapkali ketiga unsur ini berbenturan. Oleh karena itu untuk mengantisipasi hal ini, Gustav Radbruch juga menawarkan konsep asas prioritas. Menurut Radbruch, jika terjadi ketegangan antara nilai-nilai dasar tersebut, maka harus menggunakan dasar atau asas prioritas dimana prioritas pertama selalu jatuh pada nilai keadilan, baru nilai kegunaan atau kemanfaatan dan terakhir kepastian hukum.

Ini menunjukkan bahwa Radbruch menempatkan nilai keadilan lebih utama daripada nilai kemanfaatan dan nilai kepastian hukum serta menempatkan nilai kepastian hukum dibawah nilai kemanfaatan hukum dalam penegakkan hukum yang ideal dan yang dicita-citakan.

Oleh karena itu, dalam disertasi ini penulis berpendapat bahwa “Keadilan yang sebenarnya adalah yang diberikan oleh pengadilan”. Karena pengadilan memiliki peran penting dalam menegakkan hukum secara objektif dan adil. Dalam konteks ini, keadilan bukan hanya sekadar konsep moral atau ideal yang diinginkan masyarakat, tetapi sebuah realitas yang tercermin dalam keputusan-keputusan yang diambil berdasarkan aturan yang berlaku. Pengadilan, sebagai lembaga yang independen dan tidak memihak, bertanggung jawab untuk memastikan bahwa setiap individu mendapatkan haknya sesuai dengan hukum yang berlaku. Keputusan yang dikeluarkan oleh pengadilan harus mengedepankan asas keadilan, yaitu perlakuan yang setara bagi semua pihak, tanpa diskriminasi atau ketidakberpihakan. Oleh karena itu, keadilan yang sesungguhnya tercapai ketika sistem peradilan dapat memberikan keputusan yang jelas, adil, dan mengedepankan kebenaran, tanpa pengaruh pihak luar atau kepentingan tertentu. Dalam hal ini, pengadilan menjadi simbol dari tegaknya hukum dan tercapainya keadilan yang seimbang di tengah masyarakat.

Di pengadilan, setiap pihak diberikan kesempatan yang setara untuk mengajukan dan membuktikan dalil-dalilnya dengan menggunakan alat bukti yang mereka miliki, baik berupa dokumen, saksi, ataupun bukti lainnya yang sah menurut hukum. Prinsip ini mencerminkan asas persamaan kedudukan di depan hukum (*equality before the law*), di mana tidak ada satu pihak pun yang diperlakukan lebih tinggi atau lebih rendah daripada pihak lainnya. Di sinilah negara hadir melalui lembaga pengadilan untuk menjamin bahwa setiap warga negara memperoleh perlindungan hukum yang adil dan setara. Negara, melalui lembaga peradilan, memastikan bahwa proses hukum berlangsung dengan transparansi dan tanpa diskriminasi, agar setiap individu atau entitas dapat memperoleh haknya sesuai dengan hukum yang berlaku. Melalui peradilan yang berlandaskan pada keadilan, negara tidak hanya bertindak sebagai pengawas, tetapi juga sebagai pelindung kepentingan hukum setiap warga negara, tanpa memandang status sosial, ekonomi, atau kekuatan politik mereka. Dengan demikian, negara berperan sebagai penjaga keadilan, memastikan bahwa hak-hak warga negara tidak hanya diakui, tetapi juga terlindungi dengan sepenuhnya dalam setiap aspek kehidupan hukum mereka.

Ketika manusia sepakat atas eksistensi keadilan, maka mau tidak mau keadilan harus mewarnai perilaku dan kehidupan manusia dalam hubungan dengan Tuhannya, dengan sesama individu, dengan masyarakat, dengan pemerintah, dengan alam, dan dengan makhluk ciptaan Tuhan lainnya. Keadilan harus terwujud di semua lini kehidupan, dan setiap produk manusia haruslah mengandung nilai-nilai keadilan, karena sejatinya perilaku dan produk yang tidak adil akan melahirkan ketidakseimbangan, ketidakserasian yang berakibat kerusakan, baik pada diri manusia sendiri maupun alam semesta²²⁹.

Walaupun keadilan merupakan hal yang esensial bagi kehidupan manusia, namun kadang kala keadilan hanya menjadi bahan perdebatan tiada akhir; apa itu keadilan bagaimana wujud keadilan, di mana itu keadilan dan kapan seseorang memperoleh keadilan, dan masih banyak lagi pertanyaan-pertanyaan yang rumit

²²⁹ Sukarno Aburaera, Muhadar dan Maskun, *Filsafat Hukum Teori dan Praktik*, Kencana, Jakarta, 2013, h. 177

mengenai keadilan, sehingga keadilan muncul hanya sebagai, Tacana perdebatan, diskusi-diskusi kaum intelektual. Keadilan harus diwujudkan, agar mampu memaknai supremasi hukum menghilangkan imparsialitas hukum dan tetap pada entitas keadilan. Hukum mungkin telah mati jika roh hukum, yaitu keadilan hanya telah menjadi sebuah angan-angan, dan dalam keadaan seperti itu hukum tidak lagi kondusif bagi pencari keadilan (*justitiabelen*). Masyarakat sebagai konsumen hukum tidak lagi dapat menikmati cita rasa keadilan sehingga masyarakat hanya mendapatkan ketidakadilan.

Hukum bukan lagi tempat yang kondusif untuk menciptakan keharmonisan dan keserasian sosial bahkan huklun telah menjelma menjadi neo-imperium (penjajah baru) di mana keadilan telah tereliminasi dan hukum menjadi sesuatu yang anarki. Oleh karena hukurn dan keadilan telah terpisahkan, maka keadilan dianggap sebagai pihak oposisi dari hukum. Ketika Inasyarakat menuntut keadilan) hukum begitu reaktif dengan Inelakukan rasionalisasi prosedural hukum, kualitas kepastian dan alasan-alasan lainnya. Masyarakat begitu apatis terhadap hukum karena hukum telah kehilangan kepercayaan (*loosing trust*). Masyarakat lebih memilih jalan sendiri untuk menyelesaikan konflik yang mengganggu kepentingan sosial.

Hukum dan Keadilan sebenarnya adalah dua elenmen yang saling bertaut yang merupakan "*conditio sine qua non*" bagi yang lainnya. Supremasi hukum yang selama ini diidentikkan dengan kepastian hukum sehingga mengkultuskan undang-undang, menjadi titik awal timbulnya masalah penegakan hukum. Pemikiran ini sebenarnya tidak salah, namun bukan beratrti absolut benar adanya. Undang undang memang harus ditempatkan sebagai sesuatu yang harus di laksanakan karena merupakan manifestasi konsensus sosial. Namun kita tidak boleh menutup mata dan telinga bahwa konsensus tersebut adalah sebuah momentum sesaat yang tidak mampu mengikuti arah gerak keadilan yang terus bergerak mengikuti waktu dan ruang. Konsensus tersebut sifatnya hanya sementara dan bukan permanen, sebab rasa keadilan akan bergerak cepat mengimbangi suksesi ritme dan ruang.

Rasa keadilan terkadang hidup di luar undang-undang, yang jelas undang-undang akan sangat sulit untuk mengimbangnya. Begitu pula sebaliknya undang-undang itu sendiri dirasakan tidak adil. Ketika rasa keadilan ini benar-benar eksis dan dirasakan oleh mayoritas kolektif, maka kepastian akan bergerak menuju rasa keadilan itu sendiri.

Hukum tidak berada dalam dimensi kemutlakan undang-undang, namun hukum berada dalam dimensi kemutlakan keadilan. Hukum tidak akan mampu bertahan hidup apabila roh keadilan telah hilang. akibat distorsi pemikiran hukum dengan hilangnya integritas hukum. Ini menyebabkan hukum terasa belum mampu menjadi sarana produksi keadilan. Komponen aparat hukum seperti produsen peraturan perundang-undangan ataupun penegak hukum belum mampu menjadi produsen keadilan (*justice producer*), hal ini disebabkan produsen peraturan perundang-undangan tidak mampu menempatkan keadilan sebagai roh perundang-undangan, maupun penegak hukum sendiri tidak memiliki integritas moral yang tinggi²³⁰.

Masyarakat sering bertanya ke mana keadilan tersebut, dan yang selalu dijawab oleh pemerintah/aparatur hukum dengan argumentasi-argumentasi prosedural hukum. Sebenarnya aparat hukum tidak menyadari bahwa hal tersebut adalah ekspresi ketidaktahuan hukum (*ignorantia juris*), di mana hukum telah mensubversi keadilan²³¹. Realita keadilan inilah yang membuat makna keadilan menjadi hilang dalam perjalanan hukum bangsa ini. Pada lapisan horizontal, anarkisme sosial menjadi potret keseharian hukum. Kekecewaan pada potret penegakan hukum pada lapisan elite yang sangat berbeda perlakuannya (*unequal treatment*), eksklusivitas bagi elite yang melanggar hukum menjadi stimulan kekecewaan masyarakat.

Jika pemikir-pemikir terdahulu tentang keadilan selalu mencari legitimasi keadilan yang sumbernya bersifat transendental (budi Tuhan) atau pada budi manusia, maka pemikir-pemikir kemudian mencoba mencari legitimasi keadilan pada produk masyarakat, sebagaimana dikembangkan oleh ajaran hukum murni

²³⁰ Ibid

²³¹ Ibid

dari Hans Kelsen, yang menegaskan konsep keadilan secara jernih yang bebas nilai. „" Dengan pandangannya itu, Hans Kelsen mengambil jarak dari penafsiran keadilan yang menggunakan aneka macam legitimasi, baik politik maupun etika, yang tidak dapat melepaskan diri dari muatan teologis. Menurutnya, idealisme dalam ajaran hukum alam juga meniratkan dualisme dalam norma keadilan dimana yang satu adalah norma keadilan yang sumbernya bersifat transendental, dan yang lain lagi adalah norma keadilan yang bersumber pada akal budi manusia. Hans Kelsen hanya mengakui satu macam keadilan, yaitu keadilan yang lahir dari hukum positif yang ditetapkan oleh manusia oleh manusia berdasarkan norma dasar berlakunya hukum positif.

John Rawls menekankan pentingnya melihat keadilan sebagai kebajikan utama yang harus dipegang teguh dan sekaligus menjadi ernangat dasar dari pelbagai lembaga sosial dasar suatu masyarakat. Memperlakukan keadilan sebagai kebajikan utama, berarti memberikan kesempatan secara adil dan sarna bagi setiap orang untuk mengembangkan serta menikmati harga diri dan martabatnya sebagai manusia.

Harga diri dan martabat manusia tidak bisa diukur dengan kekayaan ekonomis, sehingga harus dimengerti jauh bahwa keadilan *lebih* luas melampaui tatus ekonomi seseorang. Tinggi dan luhurnya martabat manusia itu ditandai dengan kebebasan, karena itu juga kebebasan harus mendapat prioritas dibandingkan dengan keuntungan-keuntungan ekonomi yang bisa dicapai seseorang.²³²

Lebih lanjut Rawls mengatakan bahwa teori keadilan yang memadai harus dibentuk dengan pendekatan kontrak, di mana prinsip-prinsip keadilan dipilih sebagai pegangan bersama sungguh-sungguh merupakan hasil kesepakatan bersama dari semua person yang bebas, rasional, dan sederajat. Hanya melalui pendekatan kontrak inilah sebuah teori keadilan mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban bagi semua orang. Dalam arti ini bagi Rawls adalah *fairness*. Maksud Rawls suatu niat baik harusnya mampu

²³² Andre Ata Ujan, Keadilan dan Demokrasi, Telaah Terhadap Filsafat Politik John Rawls, 2001, Yogyakarta: Kanisius, h. 22-23.

memperlihatkan diri sebagai sebuah lembaga kerja sama sosial di mana masing-masing pihak berusaha saling menyumbang dan saling memajukan. Singkatnya teori keadilan yang memadai adalah teori yang mampu mengakomodasi sebuah kerjasama sosial yang pada saatnya akan mendukung terbentuknya suatu masyarakat yang tertib dan teratur.²³³

Hakikat hukum bertumpu pada ide keadilan dan kekuatan moral, demikian Lili Rasjidi²³⁴. Ide keadilan tidak pernah lepas dari kaitan hukum sebab membicarakan hukum jelas atau samar-samar senantiasa merupakan pembicaraan mengenai keadilan, demikian Satjipto Rahardjo. Kekuatan moral pun adalah unsur hakikat hukum, sebab tanpa adanya moralitas maka akan kehilangan supermasi dan ciri independenya. Keadilan dan ketidakadilan menurut hukum akan diukur dan dinilai oleh moralitas yang mengacu pada harkat dan martabat manusia.

Filsuf Hukum Alam, Thomas Aquinas, membedakan keadilan antara dua kelompok, yaitu keadilan umum (*justitia generalis*) dan keadilan khusus. Keadilan umum adalah keadilan menurut kehendak undang-undang, yang harus ditunaikan demi kepentingan umum. Selanjutnya, keadilan khusus adalah keadilan atas dasar kesamaan atau proporsionalitas. Keadilan khusus ini dibedakan menjadi (1) Keadilan distributif (*justitia distributiva*), (2) keadilan komutatif (*justitia commutativa*), dan (3) keadilan vindikatif (*justitia vindicativa*).²³⁵

Keadilan distributif adalah keadilan yang secara proporsional diterapkan dalam lapangan hukum publik secara umum. Sebagai contoh, negara hanya akan mengangkat seseorang menjadi hakim apabila orang itu memiliki kecakapan untuk menjadi hakim. Keadilan komutatif adalah keadilan dengan mempersamakan antara prestasi dan kontraprestasi. Keadilan vindikatif adalah keadilan dalam hal menjatuhkan hukuman atau ganti kerugian dalam tindak

²³³ Ibid

²³⁴ Lili Rasjidi, *Filsafat Hukum*, Bandung, Remaja Karya CV, 1987, h. 123.

²³⁵ Ramlani Lina Sinaula, *Buku Ajar Filsafat Hukum*, Zahir Publishing, Yogyakarta, 2021, h. 75. Dalam Gomgom TP. Siregar, *Perkembangan Aliran-Aliran Pemikiran dalam Kajian Filsafat Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2023, h. 98.

pidana. Seorang dianggap adil apabila ia dipidana badan atau benda sesuai dengan besarnya hukuman yang telah ditentukan atas tindak pidana yang dilakukannya²³⁶.

Jauh sebelum Aquinas, Aristoteles sudah membuat formulasi tentang apa yang disebut keadilan. Ia membedakannya dalam dua jenis keadilan, yaitu keadilan komutatif dan keadilan distributif. Jenis keadilan yang pertama sama pengertiannya dengan keadilan komutatif, atau disebut juga dengan keadilan rektifikator,. Berbeda dengan keadilan distributif, di mana dalam mewujudkannya dibutuhkan distribusi²³⁷.

Beranjak dari pemikiran yang menjadi isu para pencari keadilan terhadap masalah yang paling sering menjadi diskursus adalah mengenai persoalan tentang keadilan dalam kaitannya dengan hukum. Hal ini disebabkan hukum atau suatu peraturan perundang-undangan yang diterapkan dan diterima dengan pandangan yang berbeda-beda. Sebagian pandangan menganggap hukum itu telah adil, sebagiannya lagi menganggap bahwa hukum itu tidak adil.

Teori tentang keadilan sangat terkait dengan filsafat hukum sebagaimana disampaikan oleh E. Utrecht bahwa filsafat hukum memberikan jawaban atas pertanyaan-pertanyaan seperti: apakah hukum itu sebenarnya? (persoalan adanya tujuan hukum) apakah sebabnya kita' mentaati hukum? (persoalan berlakunya hukum) dan apakah keadilan. yang menjadi ukuran untuk baik buruknya hukum itu? (persoalan keadilan hukum). Pertanyaan-pertanyaan yang menjadi alat 'penyelidikan dalam filsafat hukum juga disampaikan oleh Kusumadi Pudjosewojo yaitu apakah tujuan dari hukum itu? Apakah semua syarat keadilan? Apakah keadilan itu? Bagaimana hubungan antara hukum dan keadilan?²³⁸

Realitas hukum dalam masyarakat kadang berbeda dengan yang dicita-citakan, yang menyebabkan jarak antara hukum dan hakikatnya (keadilan). Tarik menarik antara keadilan, kepastian, dan ketertiban hukum menjadi isu penting pengemban hukum. Isu penting tersebut kemudian menjadi problem pokok dalam penegakan hukum. Penegakan hukum oleh para pengemban hukum menghadapi

²³⁶ Ibid

²³⁷ Ibid

²³⁸ Ibid

dilema antara pilihan keadilan, kepastian, dan ketertiban. Dalam penegakan hukum, ketika pengemban hukum memilih untuk mengutamakan kepastian ukum maka dua cita hukum yaitu keadilan dan ketertiban yang dikesampingkan.

Keadilan merupakan topik utama dalam tiap penyelesaian masalah hukum dan penegakan hukum. Secara umum dikatakan bahwa orang yang tidak adil adalah orang yang tidak patuh terhadap hukum (*unlawful/fall/less*) dan orang yang tidak *fair*, maka orang yang adil adalah rang yang patuh terhadap hukum (*law abiding*) dan *fair*. Tindakan memenuhi atau m matuhi hukum adalah adil, maka semua tindakan pembentukan hukum jika sesuai dengan aturan adalah adil. Tujuan pembuatan hukum adalah untuk mencapai kemajuan dan kebahagiaan masyarakat. Maka semua tindakan yang cenderung untuk memproduksi mempertahankan bagian masyarakat adalah adil.²³⁹

Pembicaraan keadilan memiliki cakupan yang luas, mulai dari yang bersifat etik, filosofis, hukum, sampai pada keadilan sosial. Banyak orang yang berpikir bahwa bertindak adil dan tidak adil tergantung pada kekuatan dan kekuasaan yang dimiliki; terlihat mudah, namun tentu saja tidak begitu halnya penerapannya dalam kehidupan manusia. Keadilan menjadi bagian yang tidak terarahkan dari tujuan hukum itu sendiri, di samping kepastian, kemanfaatan yang harus dipertimbangkan hakim. Hakim adalah unsur penentu keadilan. Dari sudut filosofinya hakim bahwa "wakil Tuhan" yang bertugas untuk menyampaikan kebenaran dan keadilan, maka setiap putusan hakim wajib mencantumkan irah-irah dengan kalimat "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Dalam teori hukum dan negara, " Tuhan" tersebut berada dalam konteks kefilsafatan tentang kedaulatan negara atau raja dan melahirkan filsafat kedaulatan Tuhan. Ketika dikaitkan dengan persoalan hukum dan keadilan, melahirkan renungan bahwa terminologi keadilan yang ada dalam kajian filsafat apakah dapat dijadikan sebagai bagian utama dalam pencapaian tujuan hukum. Hal tersebut mengingat konsep keadilan yang bersifat abstrak memerlukan

²³⁹ Ibid

pemahaman dalam filsafat ilmu hukum yang akan menjelaskan nilai dari hukum secara filosofis sehingga dapat membangun hukum yang sebenarnya.²⁴⁰

Dalam kaitannya dengan hukum, obyek materialnya adalah masalah nilai keadilan sebagai inti dari asas perlindungan hukum, sedangkan obyek formalnya adalah sudut pandang normatif-yuridis dengan maksud menemukan prinsip dasar yang dapat diterapkan untuk menyelesaikan masalah yang timbul dalam penggunaan nilai keadilan dimaksud. Tentang nilai keadilan yang dimaksud terutama yang berkenaan dengan obyeknya, yaitu hak yang harus diberikan kepada warga masyarakat. Biasanya hak ini dinilai dan diperlakukan dari berbagai aspek pertimbangan politik dan budaya, namun intinya tetap tidak berubah yaitu *suum cuique tribuere* (memberi setiap orang apa yang menjadi hak mereka).²⁴¹

Keadilan merupakan sesuatu yang abstrak yang berada dalam dunia *sollen* dan tumbuh secara filsafati dalam alam khayal manusia. Di dalam ilmu hukum, keadilan itu merupakan ide dan tujuan hukum namun secara pasti dan gramatikal keadilan itu belum dapat didefinisikan oleh ilmu hukum. Oleh karenanya keadilan harus terus dikaji dari sudut pandang teoritik dan filosofis.

Keadilan adalah perekat tatanan kehidupan bermasyarakat yang beradab. Hukum diciptakan agar setiap individu anggota masyarakat dan penyelenggara negara melakukan sesuatu tindakan yang diperlukan untuk menjaga ikatan sosial dan mencapai tujuan kehidupan bersama atau sebaliknya agar tidak melakukan suatu tindakan yang dapat merusak tatanan keadilan. Selanjutnya ia mengatakan bahwa jika suatu perintah atau tindakan yang diperintahkan tidak dilakukan atau suatu larangan dilanggar, tatanan sosial akan terganggu karena tercidainya keadilan. Untuk mengembalikan tertib kehidupan bermasyarakat, maka keadilan harus ditegakkan dan setiap pelanggaran akan mendapatkan sanksi sesuai dengan tingkat pelanggaran itu sendiri.²⁴²

²⁴⁰ Ibid

²⁴¹ Ibid

²⁴² Mahfud MD, Penegakan Hukum dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik “Saatnya Hati Nurani Yang Bicara, Makalah disampaikan dalam seminar nasional, DPP Partai Hanura, MK Indonesia, Jakarta 8 Juni 2009

Menurut John Rawls, situasi ketidaksetaraan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. Pertama, situasi ketidaksetaraan menjamin maximum minimorum bagi golongan orang yang paling lemah. Artinya situasi masyarakat harus sedemikian rupa sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil. Kedua, ketidaksetaraan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang. Maksudnya supaya kepada semua orang diberikan peluang yang sama besar dalam hidup. Berdasarkan pedoman ini semua perbedaan antara orang berdasarkan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial harus ditolak. Lebih lanjut John Rawls menegaskan bahwa program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung²⁴³.

Keadilan berbasis persamaan, didasarkan atas prinsip bahwa hukum mengikat semua orang, sehingga keadilan yang hendak dicapai oleh hukum dipahami dalam konteks kesamaan. Kesamaan yang dimaksudkan disini terdiri dari atas kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik berprinsip kesamaan derajat atas setiap orang di hadapan hukum, sedangkan kesamaan proporsional adalah memberi kepada setiap orang apa yang sudah menjadi haknya. Keadilan distributif, hal ini identik dengan keadilan proporsional, dimana keadilan distributif berpangkal pada pemberian hak sesuai dengan besar kecilnya jasa, sehingga dalam hal ini keadilan tidak didasarkan pada persamaan, melainkan sesuai dengan porsinya masing-masing (proporsional). Keadilan korektif, pada dasarnya merupakan keadilan yang bertumpu pada

²⁴³ Aris Prio Agus Santoso, Sukendar, dan Gerardus Gegen, Pengantar Filsafat Hukum, Pustaka Baru Press, Yogyakarta, 2022, h. 141.

pembetulan atas suatu kesalahan, misalnya apabila ada kesalahan orang yang menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka orang yang mengakibatkan munculnya kerugian, harus memberikan ganti rugi (kompensasi) kepada pihak yang menerima kerugian untuk memulihkan keadaannya sebagai akibat dari kesalahan yang dilakukan²⁴⁴.

Hukum sebagai pengemban nilai keadilan menurut Radbruch menjadi ukuran bagi adil tidak adilnya tata hukum. Tidak hanya itu, nilai keadilan juga menjadi dasar dari hukum sebagai hukum. Dengan demikian, keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum. Keadilan menjadi dasar bagi tiap hukum positif yang bermartabat²⁴⁵.

Menurut Stammler sebagaimana dikutip Ahmad Ali, harus dibedakan antara *"the concept of law"* dengan *the idea of law* yang menjabarkan bahwa *the idea of law* merupakan realisasi keadilan dengan pemahaman sebagai berikut²⁴⁶:

- a. Semua hukum positif merupakan usaha menuju hukum yang adil;
- b. Hukum alam berusaha membuat suatu metode yang rasional yang dapat digunakan untuk menentukan suatu kebenaran yang relatif dari hukum pada setiap situasi;
- c. Metode itu diharapkan menjadi pemandu jika hukum itu gagal dalam ujian dan membawanya lebih dekat pada tujuannya;
- d. Hukum adalah suatu struktur yang demikian itu, kita harus mengabstraksikan tujuan-tujuan tersebut dari kehidupan sosial yang nyata;
- e. Dengan bantuan analisis yang logis, kita akan menemukan asas-asas penyusunan hukum (*juridical organisation*) tertentu yang mutlak sah, yang akan memandu kita dengan aman, dalam memberikan penilaian tentang tujuan manakah yang layak untuk diperoleh

²⁴⁴ Ibid

²⁴⁵ Yuanita A. Mangesti dan Bernard L. Tanya, *Moralitas Hukum*, Yogyakarta: Genta Publishing, h. 74.

²⁴⁶ Achmad Ali, 2009, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)* Cet. I, Kencana Perdana Media Group, Jakarta, h. 55.

pengakuan oleh hukum dan bagaimanakah tujuan itu berhubungan satu sama lain secara hukum (*jurally related*).

Gustav Rudbruch menuturkan bahwa hukum adalah pengemban nilai keadilan, keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum. Bersifat normatif karena kepada keadilanlah, hukum positif berpangkal. Bersifat normatif karena keadilan harus menjadi unsur mutlak bagi hukum, tanpa keadilan, sebuah aturan tidak pantas menjadi hukum²⁴⁷.

Aristoteles membagi keadilan menjadi tiga macam. Adanya "pembedaan keadilan menjadi tiga apabila dilihat dari keterangan mengenai definisi masing-masing dan ketiganya jelas berbeda. Keadilan yang dimaksud disini adalah keadilan dalam pengertian kesamaan. Keadilan jenis ini kemudian membedakan pada jenis pembagian keadilan *distributive*, dan *corrective* atau *remedial justice*. Keadilan seperti diuraikan dalam pembagian tersebut, sejatinya dilaksanakan dalam kenyataan tapi keadilan masyarakat (dalam pembagian di atas tadi, selain keadilan berdasarkan teks undang-undang) merupakan keadilan yang merupakan harapan masyarakat. Ketentuan Pasal 16 Ayat (1) UU No.4 Tahun 2004 pun memperkuat keadilan jenis ini, yang menyatakan bahwa keadilan menjadi wajib untuk tetap ditegakkan kendati pun tidak ada ketentuan hukum normatif. Keadilan merupakan kebutuhan pokok rohaniah dalam tata hubungan masyarakat, keadilan merupakan bagian dari struktur rohaniah suatu masyarakat. Suatu masyarakat memiliki gambaran tentang mana yang patut dan tidak patut, mana yang benar dan yang salah, kendati pun dalam masyarakat tersebut tidak ada undang-undang tertulisnya. Di sisi yang lain, dalam pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 tugas hakim yaitu menggali dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.²⁴⁸

Menurut Sukarno bahwa Hakim dalam tingkah laku dan tutur kata pada proses pemeriksaan perkara harus menunjukkan diri sebagai orang bijak, dan memiliki sifat-sifat Tuhan yang memperlakukan semua orang secara sama,

²⁴⁷ Bernard L. Tanya dkk, 2013, Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi, Yogyakarta, Genta Publishing, h. 117.

²⁴⁸ Aris Prio Agus Santoso, Sukendar, dan Gerardus Gegen, Op. Cit. h. 147

menempatkan para pihak pada kedudukan sama, dan tidak pernah memperlakukan para pihak dengan berat sebelah. Jiwa dari "Demi Keadilan" harus terwujud dalam mempertimbangkan kejadian atau peristiwa dengan menempatkan fakta yang benar sebagai sesuatu yang benar dan bukan sebaliknya. Demikian juga, pada saat fakta yang benar dikualifikasi kedalam aturan hukum haruslah dengan benar, dan aturan hukum yang ditetapkan haruslah aturan hukum yang adil. Penerapan keadilan harus dicari setelah memahami dan mempelajari perkara yang diperiksa, kondisi serta aturan hukum yang menjadi dasar perkara tersebut. Kesalahan hakim dalam menetapkan hukum mungkin masih bisa dimaafkan selama hatinya tidak menyimpang dari kehendak berbuat adil, namun kesalahan yang telah diketahui, tetapi masih tetap dilakukan adalah merupakan perbuatan zalim. Jika hakim dalam memeriksa dan memutus suatu perkara tidak menjumpai aturan hukum tertulis, maka ia wajib menggali hukum yang hidup dan memutus berdasarkan hukum sebagai seorang yang bijaksana dan bertanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa. Jika dalam proses pemeriksaan, ternyata hakim mendapati hukum tertulis yang bertentangan dengan rasa keadilan masyarakat yang Berketuhanan Yang Maha Esa, maka hakim haruslah berusaha dan berani melenturkan aturan-aturan hukum tertulis atau mengesampingkan demi memenuhi rasa keadilan yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Kehendak untuk berbuat adil berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa bukanlah sesuatu yang sulit, oleh karena hal ini semata-mata tergantung pada manusianya. Manusia-manusia yang beriman dan meyakini bahwa ada hari pembalasan terhadap yang telah diperbuatnya di dunia, akan selalu berusaha berbuat, bertingkah laku yang baik, jujur dan netral sebagai salah satu wujud aplikasi dari keadilan yang berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.²⁴⁹

Adanya kebebasan dan kemandirian dari hakim dalam memeriksa dan memutus perkara, telah memberi peluang besar bagi hakim dalam mewujudkan keadilan yang berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, karena bagaimanapun

²⁴⁹ Sutrisno, Fenty Puluhulawa dan Lusiana Margareth Tijow, Penerapan Asas Keadilan, Kepastian Hukum Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Tindak Pidana Korupsi, *Gorontalo Law Review*, Volume 3 No. 2 – Oktober 2020, h. 171.

juga hukum hanyalah sarana, sedangkan keadilan adalah tujuan akhir, sehingga hakim harus memiliki keberanian menafsirkan, mengkonstruksi ataupun melenturkan aturan hukum, bahkan mengesampingkan demi tujuan yang akan dicapai dalam pemeriksaan perkara, yaitu keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Pemerintah melalui undang-undang telah memberikan titik tolak peradilan, yaitu dilakukan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Dasar peradilan ini, merupakan syarat bathiniah bagi hakim dalam melaksanakan keadilan yang merupakan pertanggungjawaban kepada Tuhan Yang Maha Esa, dan hal ini merupakan dasar filosofis dari putusan hakim, yakni rasa adil yang diberikan oleh pencipta rasa keadilan, yaitu Tuhan Yang Maha Esa, sehingga putusan akan memberikan rasa tenteram dan damai bagi para pihak yang berperkara. Hakim disamping sebagai makhluk Tuhan, juga sebagai makhluk mandiri, dan karena itu, ia mempunyai kemerdekaan berpikir, namun semua yang diperbuatnya harus dapat dipertanggung-jawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa.²⁵⁰

Putusan Hakim diharapkan sedapat mungkin harus memenuhi rasa keadilan, yaitu keadilan yang dirasakan oleh para pihak dalam berperkara. Keadilan yang dimaksud sedapat mungkin keadilan substansial, bukan keadilan formal, maknanya adalah sebagai suatu keadilan yang riil diterima dan dirasakan oleh para pihak berperkara. Sementara keadilan formal dimaknai sebagai keadilan yang berdasarkan atas hukum semata, yang belum tentu dapat diterima dan dirasakan adil oleh para pihak. Karena itu, indikator yang mencerminkan nilai keadilan pada putusan hakim, dapat diukur dengan meninjau profesionalisme dan integritas moral hakim dalam penanganan kasus tindak pidana korupsi.

Ukuran kualitas putusan hakim adalah peran hakim untuk mewujudkan keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum bagi pencari keadilan, sehingga penolakan terhadap putusan hakim melalui upaya hukum banding atau upaya hukum kasasi, maupun upaya hukum peninjauan kembali (PK) telah

²⁵⁰ Ibid

mencerminkan kepuasan dan/atau ketidakpuasan pencari keadilan, terhadap peran hakim dalam mewujudkan tujuan hukum tersebut.

Kepastian dan keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan, karena keduanya dinilai sebagai sasaran utama yang hendak dicapai oleh manusia melalui pelaksanaan hukum. Kepastian dan keadilan merupakan nilai-nilai dasar mengenai apa yang kita kehendaki dari keberadaan hukum. Hukum dengan nilai-nilai hendak mewujudkan bahwa kehadirannya adalah untuk melindungi dan memajukan nilai-nilai yang dijunjung tinggi oleh masyarakat. Keberadaan nilai-nilai tersebut merupakan landasan bagi mensahkan kehadiran dan bekerjanya hukum²⁵¹.

Keadilan menjadi salah satu nilai dasar hidup manusia dan merupakan masalah klasik yang tidak pernah terpecahkan secara tuntas. Tidak adanya kesesuaian dalam mengartikan keadilan mendorong orang berusaha merumuskan dan mendefinisikan sesuai dengan latar belakang pengetahuan dan pengalamannya masing-masing. Keadilan diartikan sebagai pembagian yang konstan dan terus menerus untuk memberikan hak setiap orang. *The constant and perpetual disposition to render every man his due*. Keadilan menuntut supaya tiap- tiap perkara harus ditimbang sendiri. *Ius suum cuique tribuere*²⁵²

Hakikat keadilan adalah penilaian terhadap suatu perlakuan atau tindakan dengan mengkajinya dengan suatu norma yang menurut pandangan subyektif melebihi norma-norma lain. Hukum memang seharusnya mengandung nilai keadilan, namun hukum sendiri tidak identik dengan keadilan karena ada norma-norma hukum yang tidak mengandung nilai keadilan.

Problema demikian sering ditentukan dalam kasus konkrit, seperti dalam suatu proses acara di pengadilan seorang terdakwa terhadap perkara pidana (*criminal of justice*) atau seorang tergugat terhadap perkara perdata (*private of justice*) maupun tergugat pada perkara tata usaha Negara (*administration of*

²⁵¹ Ibnu Artadi, Hukum : Antara Nilai-Nilai Kepastian, Kemanfaatan Dan Keadilan, Hukum Dan Dinamika Masyarakat Edisi Oktober 2006

²⁵² Tata Wijayanta, Asas Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan Dalam Kaitannya Dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga, Jurnal Dinamika Hukum Vo. 14 No. 2 Mei 2014, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, h. 221

justice)atau sebaliknya sebagai penggugat merasa tidak adil terhadap putusan majelis hakim dan sebaliknya majelis hakim merasa dengan keyakinannya putusan itu telah adil karena putusan itu telah didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan hukum yang tertulis dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Teori pembuktian berdasarkan Undang-Undang Positif (*Positif wettwlijks theorie*).²⁵³

Dengan demikian, maka keadilan hanya bisa dipahami jika ia diposisikan sebagai keadaan yang hendak diwujudkan oleh hukum. Upaya untuk mewujudkan keadilan dalam hukum tersebut merupakan proses yang dinamis yang memakan banyak waktu. Upaya ini seringkali juga didominasi oleh kekuatan-kekuatan yang bertarung dalam kerangka umum tatanan politik untuk mengaktualisasikannya.²⁵⁴

Dalam teori hukum dan Negara “suara Tuhan” tersebut berada dalam konteks kefilosofatan tentang kedaulatan Negara atau raja dan melahirkan filsafat kedaulatan Tuhan. Ketika dikaitkan dengan persoalan hukum dan keadilan, melahirkan renungan bahwa terminology keadilan yang ada dalam pencapaian tujuan hukum. Hal tersebut mengingatkan konsep keadilan yang bersifat abstrak memerlukan pemahaman dalam filsafat ilmu hukum yang akan menjelaskan nilai dasar hukum secara filosofis sehingga dapat membangun hukum yang sebenarnya.²⁵⁵

Dalam kaitannya dengan hukum, obyek materialnya adalah masalah nilai keadilan sebagai inti dari asas perlindungan hukum, sedangkan obyek formalnya adalah sudut pandang normative-yuridis dengan maksud menemukan prinsip dasar yang dapat diterapkan untuk menyelesaikan masalah yang timbul dalam penggunaan nilai keadilan dimaksud. Tentang nilai keadilan yang dimaksud terutama yang berkenaan dengan obyeknya, yaitu hak yang harus diberikan kepada warga masyarakat. Biasanya hak ini dinilai dan diperlukan dari berbagai

²⁵³ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Di Indonesia*, Edisi Revisi, Jakarta: Sinar Grafika, 2014, h.

²⁵⁴ Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung: Nusantara, 2013, h. 239, dalam hukum Gongom TP. Siregar, *Ibid*.

²⁵⁵ *Ibid*

aspek pertimbangan politik dan budaya, namun intinya tetap tidak berubah yaitu suum *cuique tribuere*.

Meskipun undang-undang hak tanggungan mengakui keberadaannya sebagai reformasi lembaga penjaminan tanah, masalah hukum tidak dapat disangkal antara lemahnya kedudukan dan kedudukan debitor di hadapan kreditor dan rendahnya batas modal lelang hak tanggungan, yang tidak mencerminkan prinsip kepastian dan keadilan. Debitor yang terkena penegakan dan lelang tidak diberikan ruang dan upaya hukum dalam UU Gadai, sehingga debitor harus menggunakan opsi lain terkait upaya hukum, penggunaan paradigma dalam perkembangannya berlangsung secara berbeda. Konsep ini bisa tidak konsisten, sehingga dalam berbagai keterangan berubah konteks dan arti.²⁵⁶

Debitor dan kreditor bisa mendapatkan perlindungan hukum dalam menegakkan keadilan terkait dengan hak tanggungan yaitu “memberikan jaminan tentang kepastian hukum dan keadilan”, namun dalam pelaksanaannya banyak terdapat pengaduan, masalah hukum, dan putusan yang tidak adil, maka seperti yang dikatakan oleh NE benar Ahmed Ali mengutip Algra dalam bukunya “*Legal Theory and Judicial prudence*” apakah perkara tersebut dikatakan adil hal ini tergantung pada apakah (*rechtmitigheid*) sesuai dengan pendapat pribadi penilai hukum. Yang terbaik adalah tidak mengatakan “ini adil”, tetapi untuk Saya pikir itu adil, “melihat hal-hal yang adil adalah pandangan tentang nilai pribadi”.²⁵⁷ Oleh karena itu, menurut pengertian Aristoteles, “hak distribusi dalam penerapan jaminan hipotek, hak debitor menjadi kewajiban kreditor dan sebaliknya”. Ekuitas memberikan debitor dan kreditor kesempatan untuk menerima saham berdasarkan bagian mereka.

²⁵⁶ Darji Darmodiharjo dan Sidharta, “Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa Dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia,” ed. Gramedia Pustaka Utama (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006): 166, Dalam Bachtiar Marbun, Prinsip Keadilan Dalam Penegakan Hak Tanggungan Menurut Sistem Hukum Indonesia, Jurnal Yuridis, Volume: 10, Nomor: 2, Desember 2023, H. 1-9

²⁵⁷ Ahmad Sudiro dan Deni Bram, “Hukum Dan Keadilan (Aspek Nasional & Internasional)”, in 1, ed. Raja Grafindo Persada (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013), h. 135.

Penegakan penyitaan membutuhkan penuntutan yang adil. Karena hukum adalah jalan untuk mencapai keadilan.²⁵⁸ Hasil kesimpulan hukum, baik berupa putusan pengadilan maupun peraturan pelaksanaannya, diperlukan, selain untuk menjamin kepastian dan ketertiban hukum, untuk melindungi kelompok kepentingan berdasarkan kejujuran dan kebenaran. Dalam hal ini kreditor mempunyai hak yang sama. Hal ini tidak berarti bahwa kreditor mempunyai hak-hak istimewa dan debitor mempunyai hak-hak inferior, tetapi keduanya mempunyai kedudukan yang sama.

Selain itu, dalam Pancasila, isi sila kedua berisi tentang perintah “kemanusiaan yang adil dan beradab” diterjemahkan ke dalam penghormatan pada hak asasi manusia dan sila ke-5 perintah tentang “keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”, yang dalam arti berarti keadilan perekonomian dan atausejahtera sebagai kebijakan nasional yang baik. Asas keadilan berdasarkan nilai Pancasila menyatakan bahwa “setiap orang berhak untuk hidup layak, bekerja dan memperoleh penghasilan”.

Salah satu tugas penjaminan kredit pemilikan rumah adalah kepastian hukum bagi kreditor (bank) jika debitor melakukan kesalahan tindakan pada suatu hari pada waktu yang diperjanjikan. Jika debitor tidak dapat membayar utangnya kepada kreditor, dalam hal ini bank, dapat diambil hak tanggungan sebagai pengganti debitor yang tidak dibayar oleh debitor. Mengenai jaminan hipotek, kreditor hanya berhak atas utang-utang yang belum dibayar oleh debitor, dan yang ditentukan dalam kontrak dan yang timbul kemudian setelah berakhirnya perjanjian pinjaman, jika masih ada sisa pinjaman. jaminan hipotek, maka uang tersebut dikembalikan kepada debitor. Pasal 6 Undang-Undang No. 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan mengatur tentang kuasa penjualan surat berharga.

Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan No. 4 tahun 1996 menyatakan: “Jika debitor wanprestasi, pada umumnya penerima hipotek pertama berhak melelang hipotek atas kekuasaannya sendiri dan memperoleh kembali hasilnya”. Menurut Pasal 20(1) dan (2) Undang-Undang No. 4 tahun 1996, yang mengatur

²⁵⁸ Sulaiman, Paradigma dalam Penelitian Hukum, Kanun Jurnal Ilmu Hukum, Volume 20, Nomor 2 Agustus 2018, h. 255-272

tentang hak tanggungan dan benda-benda yang melekat pada tanah, bank dapat menggunakan atau menerima pendapatan dari agunan dengan cara yang berbeda.

Sebelum Indonesia memberlakukannya peraturan-peraturan tentang hak tanggungan “UUHT 1996 No. 4, berlaku efektif 9 April 1996”, peraturan tentang hipotek “jaminan tanah” diatur dalam KUH Perdata, dan Koninlijk Besluit Stb, 1908 No. 452 Diubah dengan Stb. 1937 No. 190.²⁵⁹ Menyelenggarakan lelang KPR merupakan pilihan yang paling sering digunakan oleh bank sebagai pemegang KPR untuk merealisasikan jaminan dari debitor yang belum dibayar. Hal ini karena melakukan proses lelang adalah prosedur yang sederhana dan cepat, terutama karena pemberi pinjaman/penjamin memiliki hak untuk menjual sekuritas berdasarkan hukum tanpa perintah pengadilan.

Dalam karya ini, penulis lebih memfokuskan pada penerapan prinsip keadilan dalam pelaksanaan jaminan hak tanggungan, yang meliputi penentuan limit yang harus diperhatikan oleh penawar saat mengajukan permintaan lelang. Asas keadilan dalam penegakan hak tanggungan dalam penerapannya mengacu pada semua aspek keadilan prosedural, yang diharapkan dapat menciptakan keadilan yang adil dalam kaitannya dengan pemilik benda yang akan dilelang yang dialihdayakan dan pembeli benda yang dilelang. Dalam banyak kasus, ketikakreditor menetapkan batas penjaminan pada harga yang lebih rendah dari harga wajar atau berdasarkan nilai likuidasi, maka perlu mengoptimalkan harga pasar sebelum menetapkan batas berdasarkan nilai likuidasi. Dalam hal ini tampaknya keadilan belum dilayani oleh semua pihak. Banyak kasus jatuh di bawah penetapan batas harga wajar, yang memungkinkan kreditor untuk menetapkan batas lelang yang kurang dari nilai wajar akan menyebabkan pihak debitor (pemilik barang yang akan dilelang) rugi. Adanya keadaan di mana salah satu pihak dirugikan, menunjukkan bahwa keadilan prosedural yang disyaratkan tidak sepenuhnya terwujud dalam pelaksanaan Hak Tanggungan.

Memaknai keadilan tidak terlepas dari perlindungan dan kemanfaatan, karena nilai suatu keadilan adalah memuat hal hal yang utama yang secara umum

²⁵⁹ Gatot Supramono, “Perjanjian Utang Piutang,” . Kencana Prenada Media Group, Jakarta; Kencana Prenada Media Group, 2013, h. 109

mengarahkan kepada setiap orang untuk dapat mewujudkan perlindungan atas hak yang telah dijamin oleh hukum (unsur hak) sehingga dapat memberikan manfaat kepada setiap manusia (unsur manfaat).²⁶⁰

Kajian Tneo Huijbers menunjukkan ada dua paham filsafat mengenai keterkaitan "hukum" dan "Keadilan". Filsafat Hukum Alam merefleksikan pandangan bahwa keadilan terletak pada hakekat hukum. Dengan begitu hukum sama dengan keadilan, hukum yang tidak adil bukan hukum. Pelopor Filsafat Hukum Alam, Thomas Aquinas, menyatakan "*setiap orang secara moral hanya terikat untuk mentaati hukum yang adil dan bukan kepada hukum yang tidak adil. Hukum yang tidak adil harus dipatuhi hanya apabila tuntutan keadaan yakni untuk menghindari skandal atau kekacauan*". Dalam bahasa Inggris: *Ii One is morally bound to obey just laws, but not unjust laws. One should obey unjust law only when circum. Stances demand it, "in order ta avoid scnnal or disturbance"* (David Lyon, 1984:7). Paham aliran Empiris dan Positivisme Hukum, keterkaitan "hukum" dan "keadilan" terefleksi dalam tujuan hukum. Ini berarti jika ada hukum yang tidak adil tetap berlaku sebagai aturan hukum, hanya tujuannya belum dan/atau tidak tercapai.²⁶¹

Dalam studi filsafat hukum dapat diidentifikasi ada tiga cara mencari tolok ukur hukum yang adil, yakni melalui pencermatan, tentang probel pengertian keadilan; mencermati pandangan para ahli filsafat hukum dalam teori keadilan; dan pertimbangan hakim tentang keadilan dalam yurisprudensi dianalisis seperti di bawah ini²⁶²:

Pertama, tolok ukur keadilan dari problem pengertian hukum, dicermati dari O. Notohamidjojo, merujuk pandangan klasik Aristoteles memberikan dua pengertian "keadilan" yang dalam bahasa latin "iustitia" yaitu :

- 1) *Iustitia Commutativa* (keadilan komutatif), diekspresikan dalam bidang hukum privat atau hukum perdata diilustrasikan dalam jual beli. Tolok ukurnya prinsip prestasi kontrak atau prinsip equivalensi...artinya jika seorang penjual menerima barang yang

²⁶⁰ E. Fernando M. Manullang, Menggapai Hukum Berkeadilan Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai, Cetakan 1, Buku Kompas, Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara, 2007, h.100.

²⁶¹ I Dewa Gede Atmadja, Filsafat Hukum Dimensi Tematis dan Historis, Setara Press, Malang, 2013, h. 70

²⁶² Ibid

dibeli senilai uang yang dibayarkannya dan begitu sebaliknya berlaku pada pembeli, maka terwujud keadilan komutatif.

- 2) *Iustitia Distributiva* (keadilan uang distributif) diekspresikan dalam bidang hubungan masyarakat dengan individu, negara dengan warga negara di bidang hukum publik. Diilustrasikan dalam pemberian jasa berupa jabatan, pangkat dan gaji kepada pegawai. Tolok ukurnya prinsip "proporsionalitas", Artinya bahwa seorang pegawai menduduki jabatan dan pangkat sesuai dengan kecakapan serta dharma baktinya. Begitu pula bagian sebagai hak berupa gaji atau penghasilan yang diterimanya sesuai dengan jabatan dan pangkatnya.²⁶³ O. Notohamidjojo, mengelaborasi dengan menambahkan empat jenis keadilan, sehingga menjadi enam (6) jenis keadilan;
- 3) *Iustitia vindicativa* (Keadilan Vindikatif), diekspresikan dalam penjatuhan hukuman dan ganti rugi. Diilustrasikan pada penjatuhan sanksi pidana dan ganti rugi. Tolok ukurnya . prinsip tiada "hukuman tanpa kesalahan" (*Hiet strtrft zander schuld*). Artinya setiap orang di pidana atau harus membayar kerugian sesuai dengan berat ringannya kesalahan.
- 4) *Iustitia creativa* (Keadilan Kreatif), diekspresikan dalam kebebasan memperoleh hak di bidang kebudayaan. Diilustrasikan Hak (Hak milik intelektual), hak cipta, hak paten, hak merek dagang, dan sirkuit terpadu. Tolok ukurnya "perlindungan atas daya cipta sebagai ciri negara demokrasi. Artinya jika negara lalai melindungi HAKI (Hak Milik Intelektual), maka negara bertindak tidak adil dan lalai memajukan ilmu pengetahuan dan teknologi. Keadilan Kreativitas di Negara negara otoriter atau diktator daya kreativitas dibatasi oleh etologi Negara.
- 5) *Iustitia Prædictiva* (Keadilan Protektif), diekspresikan pada pemberian pengayoman baik kepada manusia pribadi dan masyarakat untuk menciptakan *bona communia* (kesejahteraan umum), sehingga masyarakat dan kebudayaannya makin maju dengan kesejahteraan masing-masing anggotanya. Diilustrasikan pada perlindungan kebebasan manusia-pribadi dan masyarakat. Tolok ukurnya "hak asasi manusia", tidak melanggar hak orang lain, Artinya manusia pribadi dan masyarakat harus bekerjasama membatasi kebebasan dan kesewenang-wenangan demi tercapainya kesejahteraan umum.
- 6) *Iustitia Legalis* (Keadilan Hukum) disebut juga keadilan generalis, diekspresikan pada berlaku untuk semuanya, yang menjadi *subject* keadilan komunitas untuk siapa undang-undang itu berlaku. Tolok

²⁶³ Ibid, h. 37

ukuranya "*wettelijk rechtsvaardigheid*" (keabsahan undang-undang) atau asas legalitas. Artinya masyarakat berhak memiliki undang-undang yang baik, penguasa maupun masyarakat wajib menaati undang-undang demi tercapainya kesejahteraan masyarakat .

Hari Chand (1994), menyebutkan dewasa ini ada beragam pengertian keadilan, yaitu:

1. *Social Justice* yang disebut nya juga "keadilan distributif", karena keadilan sosial diekspresikan dalam regulasi mengenai distribusi pengupahan dan keuntungan, alokasi perumahan, kesehatan/pengobatan, kesejahteraan kepada anggota masyarakat. Tolok ukurnya beroperasi ekonomi, perpajakan, usaha-usaha kesejahteraan, dan tersedianya sumber-sumber sosial untuk berbagai kelompok atau seluruh rakyat. Artinya distribusi kesejahteraan masyarakat secara merata; dalam bahasa Inggris nya... *Social justice concern's "the distribution of benefits and burdens throughout a society... it deals with matters such as regulation of wages and profit, the allocation of housing, medicine, welfare benefit, ect.... When we examine the operation of economy taxation, welfare works, and availability of society's resource to various people or groups, we are in the domain of social justice.*

Judi Latif untuk “membangkitkan Keadilan Sosial dalam kerangka Pancasila, ia mengutip pidato Bung Karno yang berjudul “Lahirnya Pancasila” (1 Juni 1945), dalam menguraikan sila “Keadilan social”, Soekarno menyatakan: "Maka oleh karena itu, jikalau kita memang betul-betul mengerti, mengingat, mencintai rakyat Indonesia, marilah kita terima prinsip *socialrechtsvaardigheid* ini, yaitu buka saja persamaan politik, saudara- saudara, tetapi pun di atas lapangan ekonomi harus mengadakan persamaan, artinya kesejahteraan bersama yang sebaik-baiknya²⁶⁴. Dari kutipan itu, jelas bahwa tolak ukur keadilan sosial menurut Bung Karno "persamaan" atau "kesetaraan" di bidang politik dan ekonomi," artinya terwujudnya kesejahteraan bersama dan tidak akan ada kemiskinan di bumi Indonesia. Yudi Latif mengekspresikan bahwa komitmen keadilan sosial menurut ala pemikiran Pancasila berdimensi luas. Tolak ukurnya anyar peran negara. Ia menyatakan "peran Negara dalam perwujudan keadilan sosial, setidaknya ada dalam lima angka: (1). Perwujudan relasi yang adil di semua tingkat sistem (kemasyarakatan), (2). Pengembangan struktur yang menyediakan kesetaraan kesempatan, (3). Proses fasilitasi akses atas informasi yang diperlukan, layanan yang diperlukan, dan sumber daya yang

²⁶⁴ Ibid

diperlukan.²⁶⁵ Senada dengan itu Franz Magnis Suseno, yang membedakan keadilan atas "keadilan sosial" dan "keadilan individual", menyatakan "keadilan social" pelaksanaannya tergantung peran Negara tercermin pada struktur kekuasaan baik dalam bidang ekonomi, sosial budaya, dan ideologi. Dibalik itu "keadilan individual" pelaksanaannya tergantung dari baik individu masing-masing²⁶⁶: ..

2. *Commutative justice*, adalah "keadilan komutatif" yang diekspresikan berkenaan dengan persoalan kompensasi dalam transaksi di bidang keperdataan. Umpamanya A telah mengadakan perjanjian dengan B, dan B melanggar perjanjian itu, maka A harus diberikan kompensasi atas kerugian atau yang disebabkan oleh B. Tolok ukur "keadilan komutative" adalah prinsip "equivalensi". Artinya diperlukan kompensasi yang setara dalam transaksi keperdataan itu. (... "*Commutative justice is a matter of redress in private transactions. It requires equivalent exchange. Supposing A has entered into an agreement with B and B breaches the agreement, A must be compensated for the inconvenience or loss caused to him by B*") ...
3. *Substantive Justice* adalah "keadilan substantif" yang diekspresikan pada persoalan substansial dalam sengketa. Berkenaan dengan hak, perkecualian, kewajiban, kekuasaan, tanggung gugat, imunitas dan ketidak cakapan para pihak yang bersengketa yang harus dipertimbangkan dalam penyelesaian sengketa. Tolok ukurnya tampaknya adalah prinsip "kepatutan". ("*Substantive Justice: It refers to the substance of the matter involved in a dispute. In other words, it concerns the rights, privileges, duties, powers, liabilities, immunities or disabilities of the parties to a dispute*").
4. *Procedural Justice*, adalah "keadilan formal" atau "keadilan procedural", diekspresikan dalam penerapan prosedur penyelesaian sengketa atau prosedur pengambilan keputusan Tolok ukurnya jelas "ketepatan" kepada Hukum Acara. ("*Procedural Justice*": It refers to procedures applied in settling a dispute or taking a decisions").
5. *Corrective Justice*, adalah "keadilan korektif", diekspresikan dalam usaha restorasi atau pemulihan kualitas setara dengan kedudukan atau posisi semula, ketika diganggu oleh perbuatan melanggar aturan hukum. Tolok ukurnya "status quo", dalam arti posisi seseorang dikembalikan seperti keadaan semula. Umpamanya, A merusak kendaraan B, yang mengakibatkan kerugian pada B, dan menurut aturan hukum A harus membayar ganti rugi kepada B. Inilah keadilan korektif; yakni mengembalikan B keposisi sebelumnya. ("*Corrective*

²⁶⁵ Ibid

²⁶⁶ Franz Magnis Suseno, Op. Cit. h. 96: 44

Justice: It seeks to restore equality when it is disturbed by wrong behavior. Supposing, A damages to B's car and the law requires A to pay damages to B, this would be corrective justice as it put B in his previous position and thus, regain status quo").

6. *Comparative and Non-Comparative Justice*, adalah keadilan "komparatif" dan "keadilan non-komparatif", diekspresikan di satu pihak "keadilan komparatif merujuk pada perbandingan antara orang perseorangan dengan individu lain dalam hubungan penentuan hak yang merupakan bagian bagi masing-masing individu iri atau bagian tunggal, tidak tergantung pada individu yang lain.. Tolok ukur "keadilan komparatif", yakni "standar obyektif" kecakapan individu-individu. Di balik itu dalam kasus "keadilan non-komparatif" tolok ukur tersebut tidak diperlukan atau tidak relevan, karena yang berhak menerima bagian "individu-tunggal". (*Comparative and Non-Comparative Justice: ... "distinguishes between comparative justice which involves comparison between various person, determining a persons due only by reference to his relations to other persons and non-comparative justice where one's due is determined independently of that others. in the case of non-comparative justice every one is considered on one's merit. In other words, every merit is compared with objective standards. For non-comparative justice, equality treatment is not relevant or necessary).*
7. *Global justice*, adalah "keadilan global", diekspresikan sebagai keadilan universal, maknanya berubah dari satu tempat ke tempat yang lain; tetap sama diseluruh dunia. Tidak memperhatikan batas geografi atau perbedaan politik, tetapi berlaku bagi seluruh umat manusia yang mencita-citakan kesejahteraan atau kemakmuran. Tolok ukurnya "kesetaraan umat manusia". (*Global Justice: justice which does not change from place to place and remains the same all over the earth is global justice. It takes into account not the geographical or political boundaries but the whole mankind with all the treasure or miseries that it may have).*
8. *Particular Justice*, adalah "keadilan particular", diekspresikan sebagai keadilan yang kontras atau bersebrangan dengan "keadilan global",.. keadilan particular ruangnya sempit, terbatas pada satu negara atau masyarakat tertentu. Apa yang dipandang adil bagi satu masyarakat, sebaliknya bagi masyarakat lainnya dipandang sungguh-sungguh tidak adil. Oleh karena tolok keadilan partikularistik adalah "kultur masyarakat". (*Particular Justice: In contrast to global justice, particular justice is narrow in its scope as it is confined to a particular country or society. What may be regarded as justice in a particular society may be described by others as sheer injustice, if looked at from their point of view).*

9. *Legal Justice*, adalah "keadilan hukum", diekspresikan eadilan 'menurut undang-undang dan keadilan ini berenaan penjatuhan atau pemberian sanksi atas hasil penerapan undang-undang yang dilanggar. Mungkin dalam kasus itu undang-undang dipersoalkan sebagai undang-, undangyang tidak adil. Konsekuensinya hasil dari penerapan undang-undang yang tidak adil itu tidak memuaskan. Dengan demikian meskipun penerpan undang-undang dipandang tidak adil, tetapi masih tetap juga disebut "keadilan hukum". Tolok ukur "*legal justice*" adalah asas legaitas atau *rechtsmatigheid*. (*Legal Justice: It is justice according to law and is justice which is done or meted out as a result of the application of law. It may be case thlat the law in question is unjust. The conse. quence would bethat the autcame ofthe application ofsuch unjust law may not be satisfactory. In other words, it may be regarded as unjust but it still called legal justice*).

Mencermati beragamnya pengertian keadilan dengan tolok ukurnya masing-masing yang berbeda-beda, bahwa benar konsep keadilan ambigu, multi tafsir dan tidak dapat diformulasikan satu nilai keadilan yang diterima secara umum. Di Indonesia kini lebih dari satu dekade, dari awal reformasi (1998) sampai pasca perubahan UUD 1945 (2002) berada dalam kondisi masa transisi menuju demokrasi konstitusional, perubahan dad *machstaat* ke *rechtsstaat*, relevan apa yang dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie bahwa; para hakim seyogyanya menimbang aspek-aspek menyangkut keadilan transisional yaitu menyeimbangkan prinsip *doelmatigheid* dan penerapan prinsip *rechts matigheid*, bahkan *doelmatigheid* lebih diprioritaskan, karena lebih menjamin rasa keadilan, sembari tetap berusaha menerapkan *prinsip'rechtsmatigheid* berdasarkan asas legalitas.

Putusan hakim yang mencerminkan keadilan memang tidak mudah untuk dicarikan tolok ukur bagi pihak-pihak yang bersengketa. Karena adil bagi satu pihak belum tentu adil bagi pihak yang lain. Tugas hakim adalah menegakkan keadilan sesuai dengan irah-irah yang dibuat pada kepala putusan yang berbunyi "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Keadilan yang dimaksudkan dalam putusan hakim adalah yang tidak memihak terhadap salah satu pihak perkara, mengakui adanya persamaan hak dan kewajiban kedua belah pihak. Dalam menjatuhkan putusan, hakim harus harus sesuai dengan peraturan

yang ada sehingga putusan tersebut dapat sesuai dengan keadilan yang diinginkan oleh masyarakat. Pihak yang menang dapat menuntut atau mendapatkan apa yang menjadi haknya dan pihak yang kalah harus memenuhi apa yang menjadi kewajibannya. Dalam rangka menegakkan keadilan, putusan hakim di pengadilan harus sesuai dengan tujuan sejatinya yaitu memberikan kesempatan yang sama bagi pihak yang berperkara di pengadilan. Nilai keadilan juga bisa diperoleh ketika proses penyelesaian perkara dilakukan secara cepat, sederhana, biaya ringan karena menunda-nunda penyelesaian perkara juga merupakan suatu bentuk ketidakadilan.

Eksekusi Hak Tanggungan yang mencantumkan irah-irah demi keadilan berdasarkan Ketuhan Yang Maha Esa dapat penulis uraikan sebagai berikut:

1. Pemenuhan Hak terhadap Kreditor

Nilai utang yang dapat ditagih pelunasannya melalui lelang eksekusi atas objek hak tanggungan tersebut adalah setinggi-tingginya sebesar nilai Hak Tanggungan. Sebelum dilakukannya pelunasan utang dari hasil lelang eksekusi, perlulah kiranya diketahui terlebih dahulu komponen atau unsur- unsur yang terkandung didalam jumlah utang dan kewajiban yang harus dibebankan kepada debitor, baik sesuai dengan perjanjian kredit maupun sesuai dengan Undang-undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, yaitu:

- a. jumlah utang pokok;
- b. jumlah bunga, denda, biaya administrasi;
- c. biaya-biaya mulai tahap aanmaning, sita eksekusi dan lelang eksekusi;
- d. bea lelang 2% dari total harga lelang, sebagaimana diatur dalam Peraturan Pemerintah No. 1 Tahun 2013 tanggal 02 Januari 2013 tentang "tarif atas jenis penerimaan negara bukan pajak yang berlaku pada Departemen Keuangan" dan Uang Miskin 0% berdasarkan Permenkeu No. 40/PMK.07/2006 Tanggal 30 Mei 2006.

Bahwa jumlah biaya-biaya dan jumlah utang debitor sebagaimana telah disebutkan di atas adalah menjadi jumlah total seluruh kewajiban debitor. Dalam hal ini, jumlah tersebut adalah berdasarkan bukti-bukti yang diajukan oleh kreditor dan biaya-biaya sesuai dengan kesepakatan bersama dalam perjanjian kredit serta sesuai dengan ketentuan undang-undang dan peraturan yang berlaku. Jumlah total kewajiban tersebut dipertimbangkan dan diputuskan bersama oleh Ketua Pengadilan Negeri dan Kepala Kantor Pelayanan Piutang dan Lelang Negara, jumlah tersebut tertera di dalam risalah lelang dan di dalam berita acara lelang eksekusi.

Hasil bersih dari harga lelang tersebut setelah dikurangi dengan biaya-biaya sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, itulah yang menjadi hak dari kreditor untuk pembayaran piutangnya. Pembayaran tersebut dilakukan oleh Panitera Pengadilan Negeri disaksikan oleh Pejabat Lelang dengan disertai kuitansi tanda terima hasil lelang.

Pemenuhan atau pemberian hak dan perlindungan hukum terhadap kreditor adalah bergantung pada hasil lelang Hak Tanggungan seperti yang telah diuraikan pada bagian di atas yaitu jika hasil lelang melebihi jumlah utang debitor maka sisa hasil lelang tersebut dikembalikan kepada debitor; jika hasil lelang dapat memenuhi dan melunasi seluruh jumlah utang-utang debitor dinyatakan lunas. Sebaliknya, jika hasil lelang tidak dapat memenuhi atau melunasi seluruh jumlah utang debitor, pihak kreditor dapat menggunakan upaya hukum dengan melakukan gugatan perdata ke Pengadilan atas sejumlah utang yang masih tersisa sekaligus memohonkan diletakkan sita jaminan (*conservatoir beslag*) atas harta milik debitor.

Dalam pelunasan kredit oleh debitor dari penjualan objek jaminan baik melalui lelang maupun penjualan objek jaminan di bawah tangan maka kreditor mendapatkan haknya dan perlindungan hukum sebagai berikut.

- a. Jika hasil lelang melalui parate eksekusi atau melalui fiat eksekusi maupun hasil penjualan di bawah tangan melebihi jumlah utang debitor kepada kreditor, utang dinyatakan lunas dan kelebihan hasil

penjualan tersebut dikembalikan kepada debitor, sementara kreditor telah mendapatkan seluruh hak piutangnya.

- b. Jika hasil lelang melalui parate eksekusi atau melalui fiat eksekusi maupun hasil penjualan di bawah tangan sama dengan jumlah utang debitor kepada kreditor, utang dinyatakan lunas dan kreditor telah mendapatkan keseluruhan haknya.
- c. Jika hasil lelang melalui parate eksekusi atau melalui fiat eksekusi maupun hasil penjualan di bawah tangan lebih rendah dengan jumlah utang debitor kepada kreditor, utang belum dinyatakan lunas dan kreditor dapat mengajukan gugatan perdata atas kekurangannya melalui pengadilan sekaligus memohonkan sita jaminan (*conser vatoir beslag*) terhadap harta atau barang tidak bergerak maupun barang bergerak milik kepunyaan debitor.

Pemohon lelang atau penjual mempunyai 11 hak, yaitu:

- a. memilih dan menentukan cara penawaran lelang baik secara lisan maupun tertulis dengan mencantumkan dalam pengumuman lelang (Pasal 1b ayat a *Vendu Reglement*);
- b. menentukan syarat-syarat penjualan barang secara lelang (Pasal 21 ayat (1) *Vendu Reglement*);
- c. menentukan besarnya uang jaminan penawaran lelang paling sedikit 20% (dua puluh persen) dari nilai limit dan paling banyak sama dengan nilai limit;
- d. menetapkan nilai limit berdasarkan penilaian oleh penilai atau penaksiran oleh penaksir atau tim penaksir;
- e. mengajukan syarat-syarat lelang tambahan sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, termasuk, tetapi tidak terbatas pada 1) jangka waktu bagi peserta lelang untuk melihat, meneliti secara fisik barang yang akan dilelang; 2) jangka waktu pengambilan barang oleh Pembeli dan/atau jadwal penjelasan lelang kepada peserta lelang sebelum pelaksanaan lelang (*aan wijzing*);

- f. menambah pengumuman lelang pada media lainnya guna mendapatkan peminat lelang seluas-luasnya;
- g. menerima uang hasil bersih lelang;
- h. memperoleh salinan risalah untuk laporan pelaksanaan lelang atau Grosse Risalah Lelang sesuai dengan kebutuhan;
- i. mengajukan surat permohonan pelaksanaan lelang atas barang yang berada di luar wilayah kerja KPKNL atau di luar wilayah jabatan Pejabat Lelang Kelas II;
- j. menerima uang jaminan pembayaran lelang jika pembeli/ pemenang lelang tidak melunasi kewajiban pembayaran lelang sesuai dengan ketentuan (wanprestasi) atau karena sesuatu dan lain hal pembeli/pemenang lelang mengundurkan diri;
- k. meminta pembatalan sebelum lelang yang dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku bagi Penjual.

Pemohon lelang juga mempunyai 13 kewajiban dan tanggung jawab, yaitu:

- a. mengajukan surat permohonan pelaksanaan lelang secara tertulis kepada Kepala KPKNL atau melalui Balai Lelang atau Kantor Pejabat Lelang Kelas II;
- b. bertanggung jawab dan menjamin terhadap keabsahan kepemilikan barang, keabsahan dokumen persyaratan lelang, penyerahan barang bergerak dan/atau barang tidak bergerak, dan dokumen kepemilikan kepada pembeli/ pemenang lelang;
- c. bertanggung jawab terhadap gugatan perdata maupun tuntutan pidana yang timbul akibat tidak dipenuhinya peraturan perundang-undangan di bidang lelang;
- d. bertanggung jawab atas tuntutan ganti rugi terhadap kerugian yang timbul karena ketidakabsahan barang dan dokumen persyaratan lelang;
- e. menguasai fisik barang bergerak yang akan dilelang, kecuali barang tak berwujud, termasuk tetapi tidak terbatas pada saham tanpa warkat, hak tagih, hak cipta, merek, dan/atau hak paten;

- f. menyebutkan jenis barang yang dilelang dalam surat permohonan lelang dalam hal yang dilelang berupa barang tak berwujud;
- g. memperlihatkan atau menyerahkan asli dokumen kepemilikan barang yang dilelang kepada Pejabat Lelang sebelum pelaksanaan lelang;
- h. melunasi biaya pengurusan Surat Keterangan Tanah (SKT) yang dikeluarkan oleh Kantor Pertanahan setempat;
- i. mengadakan pengumuman lelang melalui surat kabar harian setempat, selebaran, tempelan yang mudah dibaca dan/atau melalui media elektronik, termasuk internet dan menyerahkan bukti pengumuman lelang sesuai dengan ketentuan kepada Pejabat Lelang;
- j. menyerahkan asli dokumen kepemilikan dan/atau barang yang dilelang kepada pembeli/pemenang lelang;
- k. menandatangani Risalah Lelang bersama-sama dengan Pejabat Lelang dalam hal lelang barang bergerak atau bersama-sama dengan Pejabat Lelang dan pembeli/ pemenang lelang dalam hal lelang barang tidak bergerak;
- l. membayar bea lelang yang batal, bea lelang, pajak penghasilan (PPh) final, biaya administrasi dan pungutan lain nya ke Kas Negara;
- m. memenuhi ketentuan peraturan tata tertib pelaksanaan lelang yang telah ditetapkan KPKNL/Balai Lelang/Pejabat Lelang Kelas II.

2. Pemenuhan Hak terhadap Debitor

Pelaksanaan eksekusi Hak Tanggungan adalah dimaksudkan untuk menjamin pengembalian utang debitor kepada kreditor jika debitor wanprestasi. Biasanya permohonan eksekusi Hak Tanggungan dilakukan oleh kreditor kepada Ketua Pengadilan Negeri jika kredit debitor telah dapat digolongkan kolektibilitas macet atau diragukan dan jika terus dibiarkan, dikhawatirkan *recovery* kreditnya tidak dapat melunasi jumlah utang yang ada. Atau dapat juga kondisi objek jaminan yang makin merosot jika dibiarkan terus ataupun juga jika debitor tidak mempunyai iktikad baik untuk melunasi utangnya.

Dalam pelunasan kredit oleh debitor dari penjualan objek jaminan, baik melalui lelang maupun penjualan objek jaminan di bawah tangan, maka debitor mendapatkan empat haknya dalam perlindungan hukum sebagai berikut:

- a. Jika hasil penjualan objek jaminan, baik melalui parate eksekusi atau fiat eksekusi maupun melalui penjualan di bawah tangan, melebihi jumlah utang, kelebihan hasil penjualan tersebut menjadi hak debitor dan debitor mendapat surat keterangan lunas atas kreditnya.
- b. jika hasil penjualan objek jaminan, baik melalui parate eksekusi atau fiat eksekusi maupun melalui penjualan di bawah tangan, sama dengan jumlah utang, utang debitor dinyatakan lunas dan debitor mendapat surat keterangan lunas atas kreditnya.
- c. Jika hasil penjualan objek jaminan, baik melalui parate eksekusi atau fiat eksekusi maupun melalui penjualan di bawah tangan, lebih kecil dari jumlah utang, kekurangan tersebut tetap menjadi tanggung jawab debitor jika debitor yang beritikad baik dan mampu membayar sisa utangnya baik dengan menjual barang yang bukan jaminan maupun mencicil sisa utangnya tersebut kepada kreditor.
- d. Jika hasil penjualan objek jaminan milik pihak ketiga atau penjamin dijual baik melalui parate eksekusi atau fiat eksekusi maupun melalui penjualan di bawah tangan, lebih kecil dari jumlah utang, kekurangan dari hasil penjualan tersebut adalah menjadi kewajiban debitor, penjamin atau pihak ketiga tidak turut bertanggung jawab atas kekurangannya.

Penjelasan UUHT angka 9 dan Penjelasan Pasal 20 ayat (1) UUHT menggambarkan secara tegas dan lugas eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan dilakukan secara cepat, tepat, mudah dan terjamin serta dilakukan penjualan secara umum maka diharapkan mendapatkan harga yang paling tinggi dari penjualan objek lelang eksekusi. Debitor berhak mendapatkan kepastian hukum agar jaminan kreditnya yang sudah dipasang Hak Tanggungan segera dilelang sehingga utangnya segera lunas.

Apabila objek Hak Tanggungan yang telah dilelang mencukupi untuk melunasi seluruh utang debitor, debitor tidak mempunyai kewajiban lagi kepada kreditor sehingga debitor menerima keterangan lunas dari kreditor. Akan tetapi, jika hasil penjualan objek Hak Tanggungan belum dapat melunasi seluruh utangnya, debitor masih bertanggung jawab untuk melunasi sisa utangnya, kecuali kreditor dengan pertimbangan khusus akan menghapus bukukan sisa utang debitor tersebut, apakah karena debitor diketahui sudah tidak mempunyai harta lagi atau karena kerugian tersebut masih dapat ditutupi dari keuntungan kreditor dalam tahun berjalan.

3. Pemenuhan Hak terhadap Penjamin

Penjamin mendapatkan perlindungan hukum yaitu bahwa penjamin hanya bertanggung jawab sebesar nilai jaminan yang diberikannya. Jika nilai jaminan yang diberikannya ketika dilelang tidak dapat mengkover dan melunasi jumlah utang debitor secara keseluruhan, debitorlah yang bertanggung jawab terhadap kekurangan tersebut. Harta lainnya milik penjamin tidak dapat digugat atau dimohonkan letak sita oleh kreditor. Jika objek jaminan yang diberikan oleh penjamin ketika dilelang harganya melebihi jumlah utang dari debitor, kelebihan harga lelang tersebut oleh pejabat lelang haruslah dikembalikan kepada debitor dan selanjutnya debitor akan menyerahkannya kepada penjamin.

Hal tersebut sejalan dengan isi Pasal 1831 KUHPdata yang berbunyi "Si penanggung *tidaklah diwajibkan* membayar kepada si berpiutang, selainnya *jika si berutang lalai*, sedangkan benda-benda si berutang *ini harus lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya*".

Akan tetapi, menurut Pasal 1832 KUHPdata si penanggung tidak dapat menuntut supaya benda-benda si berutang lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya apabila a) ia telah melepaskan hak istimewa untuk menuntut supaya benda-benda si berutang lebih dahulu disita dan dijual. b) ia telah mengikatkan dirinya bersama-sama dengan si berutang utama secara tanggung renteng dalam hal mana akibat-akibat perikatannya diatur menurut asas-asas yang ditetapkan untuk utang-utang tanggung-menanggung. c) Jika si berutang dapat memajukan suatu tangkisan yang hanya mengenai dirinya

sendiri secara pribadi. d) Jika si berutang berada dalam keadaan pailit. e) Dalam halnya penanggungan yang diperintahkan oleh Hakim.

Dalam praktek, kemudahan-kemudahan yang diberikan oleh Undang-undang Hak Tanggungan seringkali dimanfaatkan oleh lembaga keuangan tertentu sebagai kreditor untuk mencari keuntungan yang sebesar-besarnya yang merugikan pihak debitor. Hal ini dilakukan dengan cara sebagai berikut: ketika debitor macet/tidak mampu membayar angsuran, pihak kreditor/ lembaga keuangan akan membiarkan, tetapi bunga dan denda akan dihitung terus sehingga utang debitor semakin membengkak. Setelah utang debitor mendekati nilai tanah yang dijadikan obyek Hak Tanggungan, kreditor akan mengirimkan surat peringatan kepada debitor. Surat peringatan dikirimkan sebanyak 3 (tiga) kali dan apabila tidak diindahkan, maka kreditor akan mengajukan penjualan lelang di KPKLN. Hasil penjualan lelang setelah dikurangi beban utang dan biaya-biaya lain akan habis, sehingga debitor tidak lagi mendapatkan sisa hasil penjualan atas barang obyek Hak Tanggungan.

Eksekusi Hak Tanggungan seperti ini tidak memberikan kesempatan kepada pihak debitor untuk mempertahankan hak-haknya karena tidak ada forum yang memberikan kesempatan bagi debitor untuk mempertahankan hak-haknya. Debitor hanya bisa menerima kenyataan bahwa ia telah tidak mempunyai harta lagi setelah adanya lelang tersebut.

Sebagaimana telah diuraikan di muka bahwa menjadi tugas hakim untuk menegakkan keadilan sesuai dengan irah-irah yang dibuat pada kepala putusan yang berbunyi “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Keadilan yang dimaksudkan dalam putusan hakim adalah yang tidak memihak terhadap salah satu pihak perkara, mengakui adanya persamaan hak dan kewajiban kedua belah pihak. Di dalam pelaksanaan eksekusi Hak Tanggungan telah diabaikan persamaan hak dan kewajiban para pihak. Undang-undang Hak Tanggungan hanya melindungi hak dari kreditor dengan mengabaikan hak dari debitor.

Selama pandemi covid-19, banyak debitor yang mengalami kesulitan dalam menjalankan usaha/ bisnisnya, sehingga ia kesulitan juga untuk membayar

utangnya. Kesulitan yang dihadapi debitor ini menjadi peluang bagi sebagian lembaga keuangan/ kreditor untuk mendapatkan keuntungan yang besar. Lain halnya apabila sengketa antara kreditor dengan debitor ini diselesaikan di pengadilan karena debitor akan diberikan kesempatan yang sama untuk mempertahankan haknya dengan mengajukan bukti-bukti yang mereka miliki dan Hakim akan memberikan keadilan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pada pelaksanaan suatu perjanjian, karena kekuatan yang mengikat kadangkala sulit untuk dilaksanakan bila terjadi perubahan keadaan dan perubahan tersebut sangat mempengaruhi kemampuan para pihak yang terikat dalam perjanjian untuk memenuhi prestasinya. Perubahan keadaan itu seringkali dapat menyebabkan salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian mengalami kerugian apabila perjanjian dilaksanakan. Beberapa permasalahan yang disebabkan adanya perubahan keadaan yang sering dikaitkan dengan keadaan di luar perkiraan atau kehendak para pihak yang biasa dikenal sebagai keadaan memaksa (*force majeure*) atau *overmacht*.

Pandemi covid-19 yang menyebar di seluruh dunia termasuk Indonesia dan berdampak pada semua bidang kehidupan manusia termasuk bidang ekonomi. Oleh karena itu, pihak debitor yang terdampak pandemi covid-19 ini sudah selayaknya mendapatkan perlindungan secara hukum, tetapi dalam praktek, pihak kreditor akan membiarkan debitor tidak membayar angsuran utangnya sampai akhirnya melakukan penjualan secara lelang di KPKNL setelah jumlah utangnya mendekati nilai harga jual obyek Hak Tanggungan. Eksekusi model Hak Tanggungan jelas-jelas tidak memberikan rasa keadilan bagi pihak debitor.

Contoh kasus permohonan eksekusi riil (pengosongan) terhadap obyek Hak Tanggungan yang telah dilakukan penjualan lelang, oleh karena pembeli lelang tidak bisa segera menikmati obyek lelang, maka ia mengajukan permohonan eksekusi riil (pengosongan) di Pengadilan Sukoharjo sebagai berikut:

1. Bermula dari adanya Perjanjian Pinjaman Nomor 13, tanggal 3 Desember 2014 antara Koperasi Serba Usaha (KSU) Sabar Artha Santosa sebagai Kreditor dengan Sulistyawati, S.E. sebagai Debitur

dengan nilai uang yang diperjanjikan adalah Rp275.000.000,00 (dua ratus tujuh puluh lima juta Rupiah) yang dimulai tanggal 3 Desember 2014 sampai tanggal 3 Desember 2015 dengan ketentuan bila tidak bisa melakukan pembayaran maka Debitur membayar denda kepada Kreditur sebesar 5% (lima persen) per bulan dari sisa hutang kepada Kreditur dan bunga dibayar 2% (dua persen) setiap bulan dengan jaminan tanah yang dibebani Hak Tanggungan yaitu :

- a. Sebidang tanah SHM Nomor 2728, luas 96 M2 a.n.Sulistyawati,S.E.
- b. Sebidang tanah SHM Nomor 2729, luas 96 M2 a.n. Sulistyawati,S.E.

2. Debitur wanprestasi tidak bisa melakukan pembayaran dan Kreditur telah memberikan beberapa peringatan kepada Debitur diantaranya Peringatan I tanggal 1 Nopember 2021, Peringatan II tanggal 15 Nopember 2021, dan Peringatan III tanggal 16 Desember 2021 dengan penghitungan perincian hutang sebagai berikut :

Sisa pokok hutang	:	Rp275.000.000,00
Tunggakan bayar bunga	:	Rp753.483.791,00
Biaya lelang	:	<u>Rp30.000.000,00--</u>
Jumlah	:	Rp1.060.483.791,00 (satu

milyar enam puluh juta empat ratus delapan puluh tiga ribu tujuh ratus sembilan puluh satu rupiah)

3. Selanjutnya Kreditur mengajukan Permohonan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan ke Pengadilan Negeri Sukoharjo dan telah dikeluarkan Penetapan Eksekusi Nomor 11/Pdt.Eks/2022/PN Skh tanggal 21 September 2022 hingga dilakukan Sita Eksekusi pada tanggal 19 Oktober 2022, kemudian Pengadilan Negeri Sukoharjo mengeluarkan Penetapan Nomor 11/Pdt.Eks/2022/PN Skh, tanggal 30 Januari 2023 tentang Penetapan Harga Limit yaitu dengan nilai limit obyek adalah Rp887.837.500,00 (delapan ratus delapan puluh tujuh juta delapan ratus tiga puluh tujuh ribu lima ratus rupiah);

4. Setelah dilakukan lelang, didapat Pemenang lelang pada tanggal 2 Agustus 2023 berdasarkan Kutipan Risalah Lelang Nomor 804/38/2023, dengan Pemenang lelang adalah Dyah Manimaya Driyati, nilai pembelian adalah Rp887.837.500,00 (delapan ratus delapan puluh tujuh juta delapan ratus tiga puluh tujuh ribu lima ratus rupiah);

5. Kemudian Pemenang lelang mengajukan eksekusi pengosongan dengan nomor 9/Pdt.Eks/2023/PN Skh dan telah berhasil dilakukan pengosongan obyek pada tanggal 27 Juni 2024;

Dari kasus di atas dapat dilihat bahwa utang sejumlah Rp275.000.000,00 (dua ratus tujuh puluh lima juta Rupiah) membengkak menjadi Rp1.060.483.791,00 (satu milyar enam puluh juta empat ratus delapan puluh tiga ribu tujuh ratus sembilan puluh satu rupiah) ketika dilakukan pelelangan obyek jaminan.

Kehadiran Hak Tanggungan yang memberikan kemudahan kepada kreditor ini sangat menguntungkan kreditor tetapi di sisi lain sangat memberatkan debitor. Norma yang dibuat oleh pembentuk Undang-undang Hak Tanggungan dengan memberikan titel eksekutorial pada Sertipikat Hak Tanggungan yang mempunyai kekuatan yang sama dengan Putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap telah ternyata bahwa di dalam pelaksanaannya di lapangan, tidak sesuai dengan yang diharapkan. Irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” yang dicantumkan pada sampul Sertipikat hak Tanggungan telah kehilangan makna karena keadilan yang diharapkan tidak bisa dicapai.

Titel eksekutorial yang diberikan oleh Pasal 14 ayat (2) dan (3) UUHT dan kemudahan yang diberikan Pasal 6 UUHT telah memberikan posisi yang tidak seimbang antara Kreditor dan Debitor dalam pelaksanaan eksekusi terhadap obyek Hak Tanggungan ini karena secara sepihak Kreditor diberikan kewenangan untuk menjual obyek Hak Tanggungan tanpa melibatkan pihak Debitor ketika Kreditor beranggapan bahwa Debitor telah cidera janji. Perlindungan hanya dinikmati oleh Kreditor dengan mengabaikan hak-hak Debitor, padahal sebagaimana kata-kata bijak dari Eleanor Roosevelt yang dalam disertasi ini saya angkat sebagai Motto, yaitu “keadilan tidak bisa untuk

satu sisi saja, tetapi harus untuk keduanya”, maka sudah selayaknya apabila perlindungan diberikan baik kepada Kreditor maupun Debitor.

4.3 Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkepastian Hukum

Kehidupan bermasyarakat pada kenyataannya memerlukan aturan-aturan yang bersifat umum agar kepentingan-kepentingan yang ada di masyarakat dapat dilindungi, meskipun dalam kehidupan demokrasi tidaklah mungkin aturan-aturan tersebut dapat mengakomodasi semua kepentingan masyarakat. Aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu untuk bertindak laku dalam kehidupan bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu, hubungan individu dengan masyarakat, serta hubungan individu dengan negara. Adanya aturan-aturan yang bersifat umum akan menimbulkan kepastian hukum (*legal certainty*) dalam pelaksanaan aturan tersebut.²⁶⁷

Gustav Radbruch memberikan kontribusi yang cukup mendasar terhadap diskusi mengenai topik kepastian hukum, yang didasarkan pada fenomena hukum modern. Kepastian hukum menurut Gustav Radbruch adalah "*Sicherheit des Rechts selbst*" (kepastian hukum tentang hukum itu sendiri), dimana kepastian hukum memiliki 4 (empat) makna, yaitu:²⁶⁸

1. bahwa hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches Recht*);
2. bahwa hukum ini didasarkan pada fakta (*Tatsachen*), bukan suatu rumus tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti "kemauan baik" atau "kesopanan";
3. bahwa fakta itu harus dirumuskan dengan jelas, untuk menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, sehingga mudah dijalankan;

²⁶⁷ Peter Mahmud Marzuki, Pengantar Ilmu Hukum, cet.3, Kencana, Jakarta, 2009, h.157. Dalam Djernih Sitanggang, Kepastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati Dalam Mewujudkan Keadilan Menuju Pembaharuan Hukum Pidana, Edisi Revisi, Reka Cipta, Bandung, 2018, h. 82

²⁶⁸ Achmad Ali, Mengungkap Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence): Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence), Kencana, Jakarta, 2009, h.291-293. dalam Djernih Sitanggang, Ibid. 83

4. bahwa hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.

Pendapat mengenai kepastian hukum juga dikemukakan oleh Jan M. Otto sebagaimana dikutip oleh Sidharta, bahwa kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan sebagai berikut:²⁶⁹

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

Kelima syarat yang dikemukakan Jan M. Otto tersebut menunjukkan bahwa kepastian hukum tidak hanya mencakup substansi hukum, melainkan juga termasuk pada penerapan dan pelaksanaan hukum oleh Instansi-instansi negara serta lembaga peradilan. Kepastian hukum mensyaratkan adanya suatu bentuk keharmonisan antara negara (melalui alat-alat kelengkapannya) dengan rakyat dalam berorientasi dan memahami sistem hukum.

Persyaratan kepastian hukum juga dikemukakan oleh Nurhasan Ismail, yang berpendapat bahwa penciptaan kepastian hukum dalam peraturan perundang-undangan memerlukan persyaratan yang berkenaan dengan struktur internal dari norma hukum itu sendiri. Persyaratan internal tersebut adalah: *Pertama*, kejelasan konsep yang digunakan. Norma hukum berisi mengenai perilaku tertentu yang kemudian disatukan ke dalam konsep tertentu pula. *Kedua*, kejelasan hierarki kewenangan dari lembaga pembentuk peraturan perundang-undangan. Kejelasan hierarki ini penting karena menyangkut sah atau tidak, serta mengikat atau tidaknya peraturan perundangundangan yang dibuatnya. Kejelasan

²⁶⁹ Sidharta, *Moralitas Profesi Hukum: Suatu Tawaran Kerangka Berfikir*, Reflika Aditama, Bandung, 2006, h. 85. Dalam Djernih Sitanggang, *Ibid.* 84.

hierarki akan memberi arahan pembentuk hukum yang mempunyai kewenangan untuk membentuk suatu peraturan perundang-undangan tertentu. *Ketiga*, adanya konsistensi norma perundang-undangan, artinya ketentuan-ketentuan dari sejumlah peraturan perundang-undangan yang terkait dengan satu subyek tertentu tidak saling bentangan antara satu dengan yang lain.²⁷⁰

Beberapa pandangan mengenai kepastian hukum di atas, menunjukkan bahwa kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam bentuk perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang sehingga adanya landasan yuridis yang menjamin bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.

Kepastian hukum akan menyebabkan setiap orang dapat hidup secara teratur, sehingga dapat melakukan kegiatan, kegiatan yang diperlukan dalam kehidupan bermasyarakat. Kepastian hukum akan menjamin seseorang melakukan perilaku yang sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, sebaliknya tanpa adanya kepastian hukum, maka seseorang tidak memiliki ketentuan baku dalam menjalankan perilaku.²⁷¹ Kepastian hukum sangat dibutuhkan dalam kehidupan masyarakat, terutama masyarakat modern. Satjipto Rahardjo membahas kepastian hukum dengan menggunakan perspektif sosiologis, yaitu:

"Setiap ranah kehidupan memiliki semacam ikon masing-masing. Untukekonomi ikon tersebut adalah efisiensi, untuk kedokteran ikon tersebut adalah mengawal hidup manusia, dan seterusnya. Ikon untuk hukum modern adalah kepastian hukum. Setiap orang akan melihat fungsi hukum modern sebagai menghasilkan kepastian hukum. Masyarakat terutama masyarakat modern, sangat membutuhkan adanya kepastian dalam berbagai interaksi antara para anggotanya, tugas itu diletakkan di pundak hukum dan hukum pun disibukkan oleh masalah tersebut."²⁷²

²⁷⁰ Ibid

²⁷¹ Nur Agus Susanto, Dimensi Aksiologis dari Putusan Kasus "ST": Kajian Putusan Peninjauan Kembali Nomor 9 PK/Pid.Sus/2012, jurnal Yudisial, Vol. 7 No. 3, 2014, Ibid.

²⁷² Satjipto Rahardjo, Hukum Dalam Jagat Ketertiban, UKI Press, Jakarta, 2006, h. 133-136, Ibid.

Ahmad Ali memberikan pendapatannya bahwa kepastian hukum sudah menjadi semacam ideologi dalam kehidupan ber hukum. Hukum modern tampil menjawab kebutuhan zaman. Capaian hukum modern yang menjawab tantangan kebutuhan kepastian hukum adalah dalam bentuk tertulis dan diumumkan secara publik. Ilmu hukum juga terpenggil untuk memberikan legitimasi teori terhadap perkembangan tersebut, maka disinilah munculnya positivisme dan berfikir secara positivistik-analitis.²⁷³

Kepastian hukum menjadi satu-satunya tujuan hukum yang hendak diwujudkan dalam aliran normatif-dogmatik. Aliran normatif-dogmatik ini bersumber dari pemikiran positivis (*positivism*) yang melihat hukum sebagai suatu yang otonom atau hukum dalam bentuk peraturan tertulis. Artinya, tujuan hukum tentu saja untuk mendapatkan kepastian hukum dalam melegalkan kepastian hak dan kewajiban seseorang.²⁷⁴

Aliran *positivism* di dunia hukum cenderung melihat hukum hanya dalam wujudnya sebagai "kepastian undang-undang: serta memandang hukum sebagai sesuatu yang otonom karena hukum tak lain hanyalah kumpulan aturan-aturan (*legal rules*), norma-norma hukum (*legal norms*), dan asas-asas hukum (*legal principles*). Kepastian hukum menurut pandangan kaum legalistik ini, sifatnya hanya sekedar membuat produk undangundang, karena hukum identik dengan kepastian. Bagi penganut aliran ini, janji hukum yang tertuang dalam rumusan aturan, merupakan kepastian yang harus diwujudkan.

Keadaan ini telah melahirkan konsensus bahwa undang-undang dibentuk sesuai dengan prinsip-prinsip rasional tentang keadilan. Pandangan ini diakui sebagai cikal bakal lahirnya Madzab positivisme hukum (*rechtspositivisme*), yang konsepnya menyangkal sama sekali adanya kaidah-kaidah hukum (keadilan) di atas batas hukum positif.²⁷⁵

²⁷³ Achmad Ali Ibid, Mengungkap Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Keadilan (Judicialprudece); Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence), Op Cit, h. 87.

²⁷⁴ Marwan Mas, Pengantar Ilmu Hukum, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2004, h. 74. Ibid

²⁷⁵ Ibnu Artadi, Hukum : Antara Nilai-Nilai Kepastian, Kemanfaatan Dan Keadilan, Hukum Dan Dinamika Masyarakat Edisi Oktober 2006

H.L.A.Hart, seorang pengikut positivisme hukum, membuat pencirian terhadap madzab ini, yakni sebagai berikut :

1. Dari segi asal usul hukum hanyalah perintah dari penguasa (*law is a command of the lawgivers*). Diluar itu bukan merupakan hukum. Bahkan oleh penganut paham legisme hukum diidentikkan dengan undang-undang;
2. Tidak ada hubungan mutlak/ penting antara hukum dan moral. Hukum hanya mengurus hal-hal yang berlaku ada (*das sein*), sedangkan apa yang seharusnya bukan urusan hukum, melainkan urusan moral dan etika;
3. Analisa tentang konsepsi-konsepsi hukum harus dibedakan dari penyelidikan sejarah dan sosiologis;
4. Sistem hukum harus merupakan sistem yang logis, tetap dan bersifat tertutup yang diperoleh dari alat-alat logika, tanpa mempertimbangkan aspek-aspek sosial, politik dan moral.²⁷⁶

Dari pemahaman tersebut nampak bahwa madzab hukum positif yang bercorak liberal ini berupaya untuk memfungsikan hukum sebagai suatu sistem dengan memodifikasi menuju pada apa yang disebut dengan positivisasi norma. Hukum tidak lagi dikonsepsikan sebagai norma moral yang hadir diluar kuasa manusia sebagai mana dituntut oleh hukum kodrat, melainkan dikonsepsikan dan diteorikan sebagai norma yang dibuat atas kuasa manusia-manusia sendiri, melalui kesepakatan-kesepakatan yang di positifkan dan akan mengikat setiap warga negara, tanpa kecuali dalam kesatuan yang inklusif.

Dalam kesatuan yang inklusif hukum merupakan sistem yang logis, tetap dan bersifat tertutup, suatu keadaan yang sempurna dan tidak mengenal celah-celah atau kekurangan. Hal ini berarti menunjukkan bahwa hukum mampu untuk berjalan menurut kemauannya sendiri, dan tanpa harus menerima masukan atau pengaruh dari luar.

Hukum dengan demikian dikonstruksi dan dikelola sebagai institusi yang obyektif dan netral dari intervensi-intervensi aspek-aspek sosial, politik dan moral.

²⁷⁶ Ibid

Norma-norma dasar moral khususnya keadilan sudah dianggap diberikan dengan dibuatnya hukum positif dan atau keadilan yang akan ditegakkan oleh hukum sudah dianggap mencerminkan rasa keadilan. Keadilan tidak berlaku umum kekal, melainkan dibatasi oleh ruang dan waktu. dan bukan keadilan berlaku dimana saja dan kapan saja. Oleh karena itu yang ada hanya keadilan berdasarkan paham liberalisme atau keadilan yang telah dipositifkan dalam hukum positif.

Ciri khas hukum adalah kepastian hukum (*rechtszekerheid*), begitulah dan menurut pendapat madzab positivisme hukum. Identifikasi hukum dengan undang-undang menjamin bahwa manusia dapat dengan jelas mengetahui mana yang merupakan hukum mana yang tidak. Dengan pemahaman akan hukum tersebut setelah diundangkan, suatu ketentuan hukum secara otomatis akan mengikat dan konsekuensi setiap penolakan berakibat adanya sanksi hukum. Kepastian hukum hanya terjamin kalau setiap bentuk pelanggaran terhadap aturan hukum positif ditindak dengan pasti dan tidak ditindak selama perbuatannya tidak melanggar ketentuan yang telah dipositifkan tersebut.

Oleh karena itu formalisasi hukum dengan madzab positivisme hukum sebagai peletak dasarnya pada hakekatnya akan menguntungkan untuk melegitimasi dominasi para elite yang tengah berkuasa, dengan dalih demi kepastian hukum, mengabaikan Dari pemaparan beberapa konsep teori di atas pada dasarnya memberikan pelajaran yang sangat penting sebagai berikut:

1. Masih mengakui perlunya perundang-undangan sebagai simbol dari harmonisasi kehidupan masyarakat, juga menawarkan cara agar dalam pembentukan hukum perundang-undangan untuk selalu memperhatikan dan sebaik mungkin menunjang harapan dan cita-cita masyarakat tentang suatu kehidupan yang wajar demi terpenuhinya rasa keadilan masyarakat.
2. Adanya penawaran berupa cara mempelajari perundang-undangan secara analitis, yaitu bagaimana suatu undang-undang beroperasi di masyarakat dan efek apa yang ditimbulkannya. Oleh karena itu terkait dalam penyelesaian sengketa yang terjadi dimasyarakat

penting untuk dilihat penyelesaian masalah secara adil dan baik dan tidak demi kepastian mengorbankan keadilan."

3. Hukum yang sebenarnya adalah hukum yang dipraktekkan dalam kenyataan. Hukum bukan tampak pada apa yang tertulis, melainkan nampak pada apa yang dipraktekkan oleh penyelenggara hukum, polisi, jaksa, hakim dan siapa saja yang melaksanakan fungsi pelaksanaan hukum. Setiap keputusan agar senantiasa memperhatikan realitas-realitas yang berkembang dan berubah. Hukum dikonsepsikan sebagai gejala empiris yang teramati dalam pengalaman. Dengan demikian keberadaan hukum bukan hanya berupaya menciptakan keadilan yang bersifat umum, melainkan hukum itu sendiri kemudian membawakemanfaatan dan oleh karenanya hukum menjadi tetap berguna (*doelmatig*) bagi semua orang, tanpa kecuali.

Dengan demikian hukum tidak hanya menjamin terselenggaranya kepentingan umum, melainkan juga telah berhasil melakukan penyeimbangan kepentingan semua pihak secara individual dalam masyarakat, sehingga melahirkan prinsip-prinsip keadilan yang dapat diterima secara umum.

Kepastian hukum dapat dimaknakan bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Kepastian diartikan sebagai kejelasan norma sehingga dapat dijadikan pedoman bagi masyarakat yang dikenakan peraturan ini. Pengertian kepastian tersebut dapat dimaknai bahwa ada kejelasan dan ketegasan terhadap berlakunya hukum di dalam masyarakat. Hal ini untuk tidak menimbulkan banyak salah tafsir. Kepastian hukum yaitu adanya kejelasan skenario perilaku yang bersifat umum dan mengikat semua warga masyarakat termasuk konsekuensi-konsekuensi hukumnya. Kepastian hukum dapat juga berarti hal yang dapat ditentukan oleh hukum dalam hal-hal yang konkret.²⁷⁷ Kepastian hukum adalah jaminan bahwa

²⁷⁷ Van Apeldoorn, 1990, Pengantar Ilmu Hukum, Cetakan Kedua Puluh Empat, Jakarta: Pradnya Paramita, h. 24-25, dalam jurnal Tata Wijayanta, Asas Kepastian Hukum, Keadilan dan

hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Kepastian hukum merupakan perlindungan *yustisiabel* terhadap tindakan sewenang-wenang yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena bertujuan untuk menciptakan ketertiban dalam masyarakat. Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian hukum akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang.²⁷⁸

Sejatinya keberadaan asas ini dimaknai sebagai suatu keadaan dimana telah pastinya hukum karena adanya kekuatan yang konkret bagi hukum yang bersangkutan. Keberadaan asas kepastian hukum merupakan sebuah bentuk perlindungan bagi yustisiabel (pencari keadilan) terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu²⁷⁹.

Adanya kepastian hukum merupakan harapan bagi pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang dari aparat penegak hukum yang terkadang selalu arogansi dalam menjalankan tugasnya sebagai penegak hukum. Karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan tahu kejelasan akan hak dan kewajiban menurut hukum. Tanpa ada kepastian hukum maka orang akan tidak tahu apa yang harus diperbuat, tidak mengetahui perbuatannya benar atau salah, dilarang atau tidak dilarang oleh hukum. Kepastian hukum ini dapat diwujudkan melalui penormaan yang baik dan jelas dalam suatu undang-undang dan akan jelas pula penerapannya. Dengan kata lain kepastian hukum itu berarti tepat hukumnya, subjeknya dan objeknya serta ancaman hukumannya. Akan tetapi

Kemanfaatan Dalam Kaitannya Dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 14 No. 2 Mei 2014, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, h. 219

²⁷⁸ Frence M. Wantu, Antinomi Dalam Penegakan Hukum Oleh Hakim, Jurnal Berkala Mimbar Hukum, Vol. 19 No. 3 Oktober 2007, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada; dalam jurnal Tata Wijayanta, Ibid

²⁷⁹ Dino Rizka Afdhali dan Taufiqurrohman Syahuri, Idealitas Penegakkan Hukum Ditinjau Dari Perspektif Teori Tujuan Hukum, Collegium Studiosum Journal, Vol. 6 No. 2, Desember 2023, Program Studi Magister Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Veteran Jakarta, Jakarta Selatan, Indonesia, h. 557

kepastian hukum mungkin sebaiknya tidak dianggap sebagai elemen yang mutlak ada setiap saat, tapi sarana yang digunakan sesuai dengan situasi dan kondisi dengan memperhatikan asas manfaat dan efisiensi.

Pemikiran mainstream beranggapan bahwa kepastian hukum merupakan keadaan dimana perilaku manusia, baik individu, kelompok, maupun organisasi, terikat dan berada dalam koridor yang sudah digariskan oleh aturan hukum. Secara etis, pandangan seperti ini lahir dari kekhawatiran yang dahulu kala pernah dilontarkan oleh Thomas Hobbes bahwa manusia adalah serigala bagi manusia lainnya (*homo homini lupus*). Manusia adalah makhluk yang beringas yang merupakan suatu ancaman. Untuk itu, hukum lahir sebagai suatu pedoman untuk menghindari jatuhnya korban.

Kemudian muncul pengaruh pemikiran Francis Bacon di Eropa terhadap hukum pada abad XIX nampak dalam pendekatan *law and order* (hukum dan ketertiban). Salah satu pandangan dalam hukum ini mengibaratkan bahwa antara hukum yang normatif (peraturan) dapat dimuati ketertiban yang bermakna sosiologis. Sejak saat itu, manusia menjadi komponen dari hukum berbentuk mesin yang rasional dan terukur secara kuantitatif dari hukuman-hukuman yang terjadi karena pelanggarannya. Jadi kepastian hukum adalah kepastian aturan hukum, bukan kepastian tindakan terhadap atau tindakan yang sesuai dengan aturan hukum. Karena frasa kepastian hukum tidak mampu menggambarkan kepastian perilaku terhadap hukum secara benar-benar.

Jika dilihat dari sudut penerapannya terkait dengan tujuan kepastian hukum ini, maka aparat penegak hukum (terutama polisi dan jaksa) sangat memprioritaskan tujuan ini. Harus disadari, kepastian hukum yang dimaknai sebagai bagian substansi hukum (*legal substance*) menghendaki peraturan perundang-undangan mengatur secara jelas dan logis ketentuan hukum. Namun berdasarkan perspektif budaya hukum (*legal culture*), kepastian hukum menjadi bagian dari pemberlakuan hukum yang harus jelas, tetap, konsisten dan konsekuen, yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang bersifat subjektif.

Sertipikat Hak Tanggungan yang dikeluarkan oleh Kantor Pertanahan, memiliki irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” mempunyai kekuatan eksekutorial yang pada substansinya merujuk pada Asas *Pacta sunt servanda*. Asas *Pacta sunt servanda* merupakan asas bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi perjanjian yang dibuat oleh para pihak yang terlibat dalam perjanjian, sebagaimana layaknya sebuah Undang-Undang. Asas *pacta sunt servanda* disebut juga dengan asas kepastian hukum baik pada konsumen maupun pada perusahaan pembiayaan yang membuat perjanjian. Asas *pacta sunt servanda* terdapat dalam Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yaitu, “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi para pembuatnya”. Isi pasal ini secara singkat mengatakan bahwa, perjanjian yang dibuat sesuai dengan aturan hukum, menjadi peraturan yang harus ditaati para pihak dalam melaksanakan perjanjian. Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dalam Pasal 18 ayat 1, disebutkan : “Pelaku usaha dalam menawarkan barang atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen atau perjanjian apabila menyatakan pemberian kuasa konsumen kepada pihak pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli konsumen secara angsuran, dan menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli konsumen secara angsuran”. Kondisi pencantuman klausula baku tersebut diperparah dengan bentuknya yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti. Hal ini jelas-jelas melanggar Undang-Undang Perlindungan Konsumen pasal 18 dan klausula baku tersebut dinyatakan batal demi hukum.²⁸⁰ Asas tersebut merupakan asas yang penting dalam pembuatan klausula baku oleh para pihak yang melakukan perjanjian berkaitan dengan hak tanggungan. Dalam klausula perjanjian tersebut dicantumkan apa saja yang telah

²⁸⁰ Subekti, Pokok-Pokok Hukum Perdata, (Jakarta: Intermasa, 2013), h. 127.

disepakati oleh para pihak antara konsumen sebagai debitor dan Lembaga pembiayaan atau bank sebagai kreditor, klausula tersebut terdiri dari identitas, pembayaran, jangka waktu, hingga penyelesaian bila terjadi masalah antara kedua belah pihak. Termasuk korelasinya dengan hak tanggungan sebagai penjaminan pelunasan di dalam perjanjian utang.

Sertipikat Hak Tanggungan yang dikeluarkan oleh Kantor Pertanahan, memiliki irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” memberikan kemudahan bagi kreditor untuk melaksanakan eksekusi atas objek Hak Tanggungan apabila debitor cidera janji. Dalam melaksanakan kewenangan kreditor tersebut berdasarkan janji yang diberikan pasal 1178 ayat (2) KUH Perdata, dijumpai kesulitan dengan keluarnya Keputusan Mahkamah Agung tanggal 30 Januari 1984 Nomor 3210/K/Pdt/1984, menetapkan Kantor Lelang hanya boleh melaksanakan lelang berdasarkan ketentuan pasal 224 HIR atas perintah dan dibawah pimpinan Ketua Pengadilan Negeri. Disamping itu dalam praktik, banyak eksekusi hak tanggungan yang tidak berjalan lancar, sering timbul permasalahan yang menghambat jalannya eksekusi antara lain timbulnya bantahan pihak ketiga. Permasalahan banyak eksekusi Hak Tanggungan yang tidak berjalan lancar atau tertunda pelaksanaannya oleh Pengadilan Negeri dengan berbagai alasan, diantaranya : 1. Adanya bantahan dari termohon eksekusi 2. Adanya bantahan dari pihak ketiga 3. Gugatan perdata biasa di pihak ketiga.²⁸¹

Pemakaian kalimat “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” yang mempunyai kekuatan sama dengan putusan hakim. Pelaksanaan wewenang notaris ini dalam menerbitkan grosse akta tetap berada dibawah pengawasan hakim sebagai lembaga yudikatif sehingga apabila terjadi kekeliruan dan kesalahan dalam grosse akta maka dapat menolak pelaksanaan eksekusi. Disini masih terjadi pemberian fiat eksekusi oleh Ketua Pengadilan Negeri. Dengan demikian seorang hakim akan lebih berhati-hati, teliti dan seksama dalam memutuskan perkara karena keadilan dan kepastian hukum merupakan hal yang

²⁸¹ Juli Asril, Beberapa Permasalahan Terkait Hak Tanggungan Sebagai Lembaga Jaminan Atas Tanah, Jurnal Ilmiah MEA (Manajemen, Ekonomi, dan Akuntansi) Vol. 4 No. 2, 2020, h. 503

sejalan dan tidak bertentangan sehingga keadilan yang tercipta oleh hakim melalui pengadilan pada dasarnya untuk menjamin kepastian hukum. Begitu pentingnya arti dan kedudukan hukum putusan hakim yang terdapat irah-irah melambangkan mahkota hakim, hakim pada akhirnya dituntut senantiasa menggunakan cipta, rasadan karsa dalam memutus suatu perkara dengan seadil-adilnya.

Kemudian kalimat kedua yaitu “Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”,kalimat ini adalah adalah doa seorang hakim yang dituliskan dan diucapkan dalam menyampaikan putusan perkara. “Ya Tuhan atas nama Mu-lah putusan saya ucapkan, doa ini membawa nama Tuhan yang pertanggungjawabannya langsung secara vertikal kepada Tuhan Yang Maha Esa. “Karena itu hakim dalam hal ini harus senantiasa mendekatkan diri kepada Tuhan agar dapat senantiasa berkomunikasi secara intensif untuk mendapatkan petunjuk dan hidayah Tuhan Yang Maha Esa saat memutus perkara sehingga dapat menghasilkan pemikirannilai-nilai keadilan Tuhan dalam setiap putusan yang diambilnya”.Keadilan Tuhan merupakan keadilan tertinggi, seorang hakim dalam menafsirkan aspirasi keadilan di masyarakat tetap dilandasi dengan kedekatan diri pada Tuhan Yang Maha Esa.²⁸²

Dilihat dari segi dokumen hukum “Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”, merupakan cita-cita bersama segenap rakyat Indonesia sesuai dengan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 yang termaktub dalam sila pertama Pancasila. Paham KeTuhanan Yang Maha Esa merupakan hal yang paling mendasar dan utama sebagai jiwa bagi seluruh rakyat Indonesia dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang terwujud dalam paham kedaulatan rakyat (demokrasi). Di Indonesia sistem demokrasi berdasarkan atas hukum sehingga warga negara mempunyai kedudukan yang sama dalam hukum dengan menyalurkan kedaulatannya melalui lembaga perwakilan diparlemen sebagai pembentuk undang-undang dengan prinsip “Berdasarkan KeTuhanan Yang Maha Esa”, tidak boleh ada materi atau isi perundang-undangan yang bertentangan

²⁸² M. Nasir Asnawai, Op. Cit, h. 78.

dengan nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa sehingga terwujud keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Putusan hakim yang mencerminkan kepastian hukum tentunya dalam proses penyelesaian perkara dalam persidangan memiliki peran untuk menemukan hukum yang tepat. Hakim dalam menjatuhkan putusan tidak hanya mengacu pada undang-undang saja, sebab kemungkinan undang-undang tidak mengatur secara jelas, sehingga hakim dituntut untuk dapat menggali nilai-nilai hukum seperti hukum adat dan hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat.²⁸³ Dalam hal tersebut hakim wajib menggali dan merumuskannya dalam suatu putusan. Putusan hakim tersebut merupakan bagian dari proses penegakan hukum yang memiliki salah satu tujuan yakni kebenaran hukum atau terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum yang dituangkan dalam putusan hakim merupakan produk penegak hukum yang didasarkan pada fakta-fakta persidangan yang relevan secara yuridis dari hasil proses penyelesaian perkara dalam persidangan.²⁸⁴ Penerapan hukum harus sesuai dengan kasus yang terjadi, sehingga hakim dituntut untuk selalu dapat menafsirkan makna undang-undang dan peraturan lain yang dijadikan dasar putusan. Penerapan hukum harus sesuai dengan kasus yang terjadi, sehingga hakim dapat mengkonstruksi kasus yang diadili secara utuh, bijaksana dan objektif. Putusan hakim yang mengandung unsur kepastian hukum akan memberikan kontribusi bagi perkembangan ilmu pengetahuan di bidang hukum. Hal ini dikarenakan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap bukan lagi pendapat hakim itu sendiri melainkan merupakan pendapat dari institusi pengadilan yang akan menjadi acuan bagi masyarakat.

Jika dikaitkan dengan penelitian disertasi ini yang berkaitan dengan eksekusi sertipikat hak tanggungan yang mencantumkan irah-irah demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, maka eksekusi sertipikat hak tanggungan dapat dilakukan/dilaksanakan jika debitur wanprestasi. Sedangkan

²⁸³ Busyro Muqaddas, Mengkritik Asas-Asas Hukum Acara Perdata, Jurnal Hukum Ius Quia Iustum, Yogyakarta, 2002, h. 21.

²⁸⁴ Margono, Loc. Cit, h. 51

debitor dikatakan telah wanprestasi jika dia (debitor) tidak melaksanakan apa yang telah diperjanjikan.

Setiap perikatan yang lahir dari perjanjian memuat seperangkat hak dan kewajiban yang harus dilaksanakan atau ditepati oleh para pihak dinamakan sebagai prestasi. Menepati (*nakoming*) berarti memenuhi isi perjanjian, atau dalam arti yang lebih luas "melunasi" (*betaling*) pelaksanaan perjanjian, yaitu memenuhi dengan sempurna segala isi, tujuan dari ketentuan sesuai dengan kehendak yang telah disetujui oleh para pihak.²⁸⁵ Jika diperhatikan dengan seksama rumusan yang diberikan dalam Pasal 1234 B.W., dinyatakan bahwa "Tiap-tiap perikatan adalah untuk. memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu", maka dapat dilihat bahwa B.W. sangat menekankan pada kewajiban pemenuhan perikatan, yang dikelompokkan menjadi 3 (tiga) macam, yaitu dalam bentuk kewajiban untuk memberikan sesuatu, melakukan sesuatu dan atau untuk tidak melakukan sesuatu²⁸⁶.

Pentingnya penentuan kewajiban yang harus dipenuhi oleh pihak yang berkewajiban. Kewajiban untuk memberikan sesuatu, melakukan sesuatu dan atau untuk tidak melakukan sesuatu tersebut disebut dengan prestasi. Prestasi untuk melaksanakan kewajiban tersebut di atas memiliki 2 (dua) unsur penting. *Pertama*, berhubungan dengan persoalan tanggung jawab hukum atas pelaksanaan prestasi tersebut oleh pihak yang berkewajiban. *Kedua*, berkaitan dengan tanggungjawab pemenuhan kewajiban dari harta kekayaan pihak yang berkewajiban tersebut, tanpa memperhatikan siapa yang berkewajiban untuk memenuhi kewajiban tersebut. Sebaliknya kalau debitor tidak memenuhi prestasi, maka dikenal sebagai wanprestasi.

Pengertian wanprestasi atau *breach of contract*, menurut Subekti adalah "Apabila si berutang (debitor) tidak melakukan apa yang dijanjikannya, maka dikatakan ia melakukan "wanprestasi", artinya debitor alpa atau lalai atau ingkar

²⁸⁵ M. Yahya Harahap, Segi-Segi Hukum Perjanjian, Alumni, Bandung, 1986, h. 56. (selanjutnya disebut sebagai M. Yahya Harahap V), Dalam Bukunya Herowati Poesoko, Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma dan Kesesuaian Penalaran Dalam UUHT), Laksbang Pressindo, Yogyakarta, 2008, h. 150.

²⁸⁶ Herowati Poesoko, Ibid.

janji atau melanggar perjanjian, bila ia melakukan atau berbuat sesuatu yang tidak boleh dilakukannya"²⁸⁷.

Sedangkan menurut Yahya Harahap, yang dimaksud dengan wanprestasi adalah: "Pelaksanaan kewajiban yang tidak tepat pada waktunya atau dilakukan tidak menurut selayaknya. Seorang debitor disebutkan dan berada dalam keadaan wanprestasi, apabila dia dalam melakukan pelaksanaan perjanjian telah lalai sehingga "terlambat" dari jadwal waktu yang ditentukan atau dalam melaksanakan prestasi tidak menurut sepatutnya/selayaknya". Menurut *Black's Law Dictionary*, pengertian *breach of contract* adalah:

"Failure, without legal excuse, to perform any promise which forms the whole or part of a contract. Prevention or hindrance by party to contract of any accuracy or performance requisite under the contract for the creation or continuance of a right in favor of the other party or the discharge of a duty by him. Unequivocal, distinct and absolute refusal to perform agreement".

(Kegagalan untuk melaksanakan janji yang telah diadakan, tanpa disertai alasan yang dapat diterima oleh hukum. Hal ini mencegah para pihak yang telah bersepakat untuk meninggalkan kewajiban yang dipersyaratkan, yang telah dituangkan secara tertulis dan jelas jika salah satu pihak menolak melaksanakan kesepakatan tersebut).

Wanprestasi dianggap sebagai suatu kegagalan untuk melaksanakan janji yang telah disepakati disebabkan debitor tidak melaksanakan kewajiban tanpa alasan yang dapat diterima oleh hukum. Adapun bentuk wanprestasi yang dilakukan oleh debitor dapat berupa 4 (empat) macam, yaitu: tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya; melaksanakan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan; melakukan apa yang dijanjikannya tetapi terlambat; melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya. Atau dapat dikatakan bahwa sama sekali tidak memenuhi prestasi; tidak tunai memenuhi prestasi; terlambat memenuhi prestasi; keliru memenuhi prestasi. Sejak kapan seorang debitor dikatakan wanprestasi. Persoalan ini sangat penting karena

²⁸⁷ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1984, h. 1.

wanprestasi mempunyai akibat-akibat hukum tertentu bagi debitor yang bersangkutan.

Dalam praktik hukum di masyarakat, untuk menentukan sejak kapan seorang debitor wanprestasi kadang-kadang tidak selalu mudah, karena kapan debitor harus memenuhi prestasi tidak selalu ditentukan dalam perjanjian. Dalam perjanjian yang prestasinya untuk memberi sesuatu atau untuk berbuat sesuatu yang tidak menetapkan kapan debitor harus memenuhi prestasi itu, sehingga untuk pemenuhan prestasi tersebut debitor harus lebih dahulu diberi teguran (*sommatiel ingebrekestelling*) agar ia memenuhi kewajibannya.

Kelalaian atau kegagalan merupakan suatu situasi yang terjadi karena salah satu pihak tidak melakukan kewajibannya atau membiarkan suatu keadaan berlangsung sedemikian rupa (*non performance*), sehingga pihak lainnya dirugikan secara tidak adil karena tidak dapat menikmati haknya berdasarkan kontrak yang telah disepakati bersama. Karena itu, biasanya cedera janji dirumuskan secara aktif dalam arti bahwa cedera janji terjadi jika pihak yang berkewajiban tidak melaksanakan kewajibannya atau secara pasif dengan membiarkan keadaan (yang seharusnya dicegah) sebagaimana yang dirumuskan dalam ketentuan-ketentuan tertentu²⁸⁸. Biasanya tercermin dalam klausula-klausula yang terdapat dalam perjanjian antara kreditor dengan debitor.

Adapun dimaksud dengan "berada dalam keadaan lalai" adalah peringatan atau pernyataan dari kreditor tentang saat selambat-lambatnya debitor wajib memenuhi prestasi. Apabila saat itu dilampauinya, maka debitor ingkar janji (wanprestasi)²⁸⁹. Dalam hal debitor dinyatakan dalam kondisi lalai (*ingebreken*) diatur dalam Pasal 1238 B.W., yang isinya: "Si berutang adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai atau demi perikatannya sendiri, ialah jika ia menetapkan bahwa yang berutang akan harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan". Jadi pernyataan lalai (*ingebrekestelling*) adalah upaya hukum (*rechtmidde*) dengan

²⁸⁸ Budiono Kusumohamidjojo, Panduan Untuk Merancang Kontrak, Grasindo, Jakarta, 2001, h. 70-71

²⁸⁹ Mariam Darus Badruzaman, Kompilasi Hukum Perikatan, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, h. 19. (untuk selanjutnya disebut Mariam Darus Badruzaman)

mana kreditor memberitahukan, menegur, memperingatkan (*aanmaning, sommatie, kenningsgeving*) debitor saat selambat-lambatnya ia wajib memenuhi prestasi dan apabila saat itu dilampaui, maka debitor dinyatakan ingkar janji (*wanprestasi*)²⁹⁰. Akibat tidak dipenuhinya perikatan, kreditor dapat meminta ganti rugi dan bunga yang dideritanya. Untuk adanya kewajiban ganti rugi bagi debitor, maka undang-undang menentukan bahwa debitor harus terlebih dahulu dinyatakan dalam keadaan lalai (*ingebreke stelling*). Lembaga "pernyataan lalai" ini adalah merupakan upaya hukum untuk sampai pada suatu fase, dimana debitor dinyatakan ingkar janji (*wanprestasi*) maka penetapan lalai tidak diperlukan apabila dalam perjanjian ditentukan *verval termijn*; debitor mengakui bahwa ia dalam keadaan lalai, sehubungan ketentuan penetapan lalai merupakan peraturan yang bersifat mengatur dan dibuat untuk kepentingan debitor.

Penetapan lalai harus dituangkan dalam bentuk perintah atau akta yang sejenis dengan itu, demikianlah ketentuan pasal 1238 B.W.. Adapun yang dimaksud dengan perintah oleh undang-undang adalah suatu *exploit* dari juru sita, yaitu suatu pesan lisan; suatu salinan daripada tulisan yang telah dipersiapkan terlebih dulu oleh juru sita dan diserahkan kepada yang bersangkutan. Dalam praktek tulisan semacam itu seringkali disebut *exploit*. Pada pokoknya pemberitahuan juru sita. Pemberitahuan tersebut harus ternyata kehendak yang sungguh-sungguh daripada kreditor²⁹¹. Adanya somasi tersebut, maka menurut hukum bahwa debitor telah dinyatakan *wanprestasi*.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 18/PUU-XVII/2019 menyatakan bahwa Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, khususnya frasa “kekuatan eksekutorial” dan frasa “sama dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap”, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat, kecuali jika dimaknai bahwa "untuk jaminan fidusia yang tidak ada kesepakatan terkait cidera janji (*wanprestasi*) dan debitor

²⁹⁰ H. Mashudi, Moahammad Chidir Ali, Bab-Bab Hukum Perikatan (Pengertian-Pengertian Elementer), Mandar Maju, Bandung, 1995, h. 66.

²⁹¹ DR. Setiawan, Pokok-Pokok Hukum Perikatan, Binacipta, Bandung. 1987, h. 19-21

menolak menyerahkan objek jaminan fidusia secara sukarela, maka seluruh prosedur dan mekanisme hukum dalam pelaksanaan eksekusi Sertifikat Jaminan Fidusia harus mengikuti ketentuan yang sama dengan pelaksanaan eksekusi terhadap putusan pengadilan yang sudah berkekuatan hukum tetap. Putusan tersebut juga menegaskan bahwa khususnya frasa “cidera janji”, bertentangan dengan Undang- Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat, kecuali jika dimaknai bahwa “penentuan adanya cidera janji tidak dapat dilakukan secara sepihak oleh kreditor, melainkan harus berdasarkan kesepakatan antara kreditor dan debitor, atau melalui proses hukum yang memutuskan bahwa cidera janji telah terjadi. Selain itu, Mahkamah Konstitusi juga memperkuat Putusan Nomor 18/PUU-XVII/2019 dengan adanya permohonan baru yakni dalam Putusan Nomor 2/PUU-XIX/2021 dengan alasan yang sama bahwa "cidera janji" atau wanprestasi tidak boleh ditentukan secara sepihak oleh kreditor, tetapi harus berdasarkan kesepakatan antara pihak kreditor dan debitor. Atau, jika tidak ada kesepakatan, hal tersebut harus diputuskan melalui proses hukum yang sah dalam peradilan untuk memastikan bahwa cidera janji memang benar-benar terjadi.

Apabila terjadinya wanprestasi, kreditor dapat menuntut ganti rugi dan pembatalan. Ketentuan ganti rugi yang mengatur tentang perikatan-perikatan untuk memberikan sesuatu, tercantum dalam Pasal 1236 B.W., yang menetapkan:

"Si berhutang adalah berwajib memberikan ganti biaya, rugi dan bunga kepada si berpiutang, apabila ia telah membawa dirinya dalam ekadaan tak mampu untuk menyerahkan kebendaannya, atau telahtidak merawat sepatutnya guna menyelamatkannya".

Sedangkan dalam Pasal 1239 B.W. mengatur tentang perikatan-perikatan untuk berbuat sesuatu atau untuk tidak berbuat sesuatu, yang menetapkan:

"Tiap-tiap perikatan untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu, apabila si berhutang tidak memenuhi kewajibannya, mendapatkan penyelesaiannya dalam kewajiban memberikan penggantian biaya, rugi dan bunga".

Berdasarkan Pasal 1236 dan 1239 B.W., bila debitor wanprestasi, wajib memberikan ganti biaya, rugi dan bunga. Pengertian rugi (*schade*) menurut

undang-undang, dimaksud adalah sebagai kerugian nyata (*feitelijknadee*) yang dapat diduga atau diperkirakan pada saat perikatan itu diadakan, yang timbul sebagai akibat ingkar janji. Dari beberapa ketentuan tersebut di atas memberikan perlindungan hukum bagi para pihak seperti halnya kalau debitor dianggap wanprestasi maka harus ada somasi sebagai bentuk peringatan bahwa debitor dalam keadaan wanprestasi, maksudnya agar debitor segera memenuhi prestasinya, sebaliknya apabila dengan adanya somasi, debitor tidak memenuhi prestasinya, maka debitor diwajibkan selain memenuhi prestasi sebagaimana dalam perihal biaya, rugi dan keuangan, hal tersebut dimaksudkan agar kreditor tidak dirugikan oleh ulah debitor.

Kemudahan eksekusi ini diatur dalam Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah (UUHT) dinyatakan bahwa:

Apabila debitor cidera janji, maka berdasarkan:

1. Hak pemegang hak tanggungan pertama untuk menjual objek hak tanggungan sebagaimana di maksud dalam Pasal 6, atau
2. Titel eksekutorial yang terdapat dalam Sertipikat hak tanggungan sebagaimana di maksud dalam Pasal 14 ayat (2)

Obyek hak tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang hak tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya.

Hak melakukan parate eksekusi menurut Pasal 224 HIR dapat dilakukan bilamana sebelumnya telah diperjanjikan dalam *Grosse* akta hipotik dan atau *Grosse* akta pengakuan utang piutang, tetapi dalam hak tanggungan diperjajikan atua tidak menurut Pasal 6 UUHT hak itu tetap diunyai oleh pemegang hak tanggungan. Dengan dicantumkannya irah-irah pada Sertipikat hak tanggungan dengan kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” (Pasal 14 ayat (2) UUHT), maka kekuatan eksekutorialnya sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sebagai pengganti *Grosse* akta hipotik sesuai dengan Pasal 224 HIR sepanjang

mengenai hak atas tanah. Jadi apabila pihak debitor dalam perjanjian yang telah disepakati bersama telah cidera janji atau wanprestasi, maka hak untuk melakukan eksekusi terhadap hak tanggungan yang telah dibebankan atas tanah dapat dilakukan tanpa harus melalui gugatan atau melalui proses litigasi, akan tetapi pihak kreditor dapat langsung mengajukan permohonan penetapan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk sita eksekusi dan eksekusi lelang terhadap barang-barang yang menjadi objek jaminan. Apabila permohonan penetapan dikabulkan oleh pengadilan, maka eksekusi dapat dilaksanakan. Ketentuan dalam Pasal 20 ayat (1) UUHT merupakan perwujudan kemudahan yang disediakan oleh undang-undang bagi para kreditor pemegang hak tanggungan dalam hal harus dilakukan eksekusi terhadap barang-barang objek jaminan milik pihak debitor yang telah wanprestasi.

Pengadaan hak-hak jaminan oleh undang-undang, seperti Hak Tanggungan atau Hipotek dan Gadai adalah untuk memberikan kedudukan bagi seorang kreditor tertentu untuk didahulukan terhadap kreditor-kreditor lain. Itulah pula tujuan dari eksistensi Hak Tanggungan yang diatur oleh UUHT.²⁹²

Antisipasi yang perlu diwaspadai kalau debitor wanprestasi adalah soal kemudahan pelaksanaan penjualan objek jaminan di hadapan umum. Untuk keperluan tersebut, aturan dalam hukum jaminan sudah mempersiapkan beberapa senjata yang dapat dipergunakan oleh Bank selaku kreditor, yakni Parate Eksekusi, penjualan berdasar sarana kekuatan eksekutorial juga penjualan di bawah tangan.²⁹³

Pada dasarnya pelaksanaan eksekusi harus melalui penjualan di muka umum atau melalui lelang (Pasal 1 ayat (1)) UUHT. Dasar pemikirannya adalah bahwa diperkirakan melalui suatu penjualan lelang terbuka dapat diharapkan akan diperoleh harga yang wajar atau paling tidak mendekati wajar karena dalam suatu lelang, tawaran yang rendah bisa diharapkan akan memancing peserta lelang lain untuk mencoba mendapatkan benda lelang dengan menambah harga tawarannya.

²⁹² Burhan Sidabariba, *Hak Preference Pemegang Hak Tanggungan*, Papas Sinar Sinanti, Depok, 2023, h. 120.

²⁹³ Moch Isnaeni, *Hukum Jaminan Kebendaan; Eksistensi, Fungsi, dan Pengaturan*, (Yogyakarta: LaksBang Pressindo, 2016), h. 184, Dalam bukunya Buhan Sindabarib, *Ibid*.

Ini merupakan salah satu wujud bagi perlindungan undang-undang kepada pemberi jaminan. Untuk melindungi asas tersebut pembuat undang-undang sampai merasa perlu untuk mencantumkan Pasal 20 ayat (4).

Namun, pada kenyataannya dalam praktik ada kalanya tidak sesuai denganyang kita bayangkan dan harapkan. Tampaknya pada masa sekarang ada keengganan orang untuk turut serta dalam lelang, untuk menjadi pembeli dalam suatu lelang eksekusi, atau paling tidak orang hanya tertarik untuk turut serta kalau ada harapan untuk memperoleh barang lelang dengan harga yang murah. Di samping itu, biaya yang harus dikeluarkan untuk pelaksanaan lelang juga tidak murah.²⁹⁴

Ketentuan Pasal 1133 KUHPerdota menyebutkan terdapat tiga hak kebendaan yang memberikan kedudukan yang mendahulukan kepada pemegangnya, yaitu *privilege*, gadai, dan hipotek. Di luar KUHPerdota terdapat dua hak kebendaan lainnya, yaitu Hak Tanggungan atas tanah dan Jaminan Fidusia, yang juga memberikan kedudukan yang mendahului kepada pemegangnya. Ketiga-tiganya disebut hak yang mendahulukan (hak-hak mendahului) atau hak *preferen* di antara orang-orang yang berpiutang. Inilah yang dinamakan dengan hak untuk didahulukan dalam arti luas.

Di samping itu, hak yang didahulukan dalam arti sempit adalah hak tagihan yang oleh undang-undang digolongkan dalam hak istimewa (*privilege*). Tagihannya disebut tagihan yang didahulukan atau tagihan preferen (*bevoorrechtenschulden*), sedangkan kreditornya disebut kreditor yang didahulukan (*bevoorrechte schuldeiser*), kreditor preferen.

Privilege diatur secara tersendiri yaitu sebelum aturan mengenai gadai dan hipotek, sementara pengaturan privilege dapat dijumpai dalam Buku Kedua Titel Kesembilan Belas di bawah titel "Piutang-piutang yang Diistimewakan", yakni mulai Pasal 1131 sampai dengan Pasal 1149 KUHPerdota. Bab tersebut terdiri atas tiga bagian yang mengatur mengenai hal-hal sebagai berikut:

1. piutang-piutang yang diistimewakan pada umumnya;

²⁹⁴ J. Satrio, Hukum Jaminan Hak-hak Jaminan Kebendaan Buku 2, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2014), h 226

2. hak-hak istimewa yang mengenai benda-benda tertentu;
3. hak-hak istimewa atas semua benda bergerak dan tidak bergerak pada umumnya.

Secara yuridis pengertian *privilege* dirumuskan dalam Pasal 1134 ayat (1) KUHPerdara, yaitu: "Hak istimewa ialah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi daripada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifatnya piutang". Dari pasal tersebut jelaslah bahwa hak *privilege* atau hak istimewa itu suatu hak yang diberikan undang-undang Artinya, undang-undang (secara limitatif) telah menetapkan atau menyebutkan piutang-piutang tertentu, yang didasarkan kepada sifatnya dari piutang-piutang tertentu tersebut sebagai piutang yang diistimewakan atau didahulukan sehingga memberikan kedudukan yang lebih didahulukan kepada pemegangnya dalam mengambil pelunasan piutang dibandingkan kreditor lainnya. Berbeda dengan gadai dan hipotek, yang adanya harus diperjanjikan sebelumnya oleh para pihak, sedangkan *privilege* diberikan (ditentukan) oleh undang-undang bahwa piutang-piutang tertentu tersebut karena sifat dari piutangnya harus didahulukan pelunasannya jika harta kekayaan debitor dijual.²⁹⁵

Ketentuan dalam Pasal 21 UUHT menetapkan: "Apabila pemberi Hak Tanggungan dinyatakan pailit, pemegang Hak Tanggungan tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya menurut ketentuan undang-undang ini". Pasal 21 UUHT tetap memberikan jaminan kewenangan pemegang Hak Tanggungan untuk melakukan segala hak yang diperolehnya sebagai kreditor separatis walaupun pemberi Hak Tanggungan dinyatakan pailit sehingga persil jaminan yang dibebani dengan Hak Tanggungan tidak termasuk dalam boedel kepailitan. Dengan perkataan lain, persil jaminan dipisahkan dari boedel kepailitan. Dinyatakan dalam Penjelasan atas Pasal 21 UUHT bahwa ketentuan dalam Pasal 21 UUHT ini lebih memantapkan kedudukan diutamakan pemegang Hak Tanggungan dengan mengecualikan berlakunya akibat kepailitan pemberi Hak Tanggungan terhadap objek Hak Tanggungan.

²⁹⁵ Burhan Sidabariba, Op. Cit, h. 122

Selain dari rumusan yang telah diuraikan di atas, di dalam UUHT No. 4 Tahun 1996 dengan sangat jelas dan tegas diamanatkan bahwa Hak Tanggungan mempunyai kedudukan yang diistimewakan sebagai berikut:

1. Pasal 6 yang berbunyi: apabila debitor cedera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.
2. Pasal 14 ayat (2) yang berbunyi: Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat irah- irah dengan kata-kata "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" dan ayat (3) berbunyi Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) 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.
3. Pasal 20 ayat (1) yang berbunyi: Apabila debitor cedera janji maka berdasarkan: a. hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau b. titel eksekutorial yang terdapat dalam Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), objek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului daripada kreditor- kreditor lainnya.

Dari hasil penelitian penulis di Pengadilan Negeri Bekasi terhadap permohonan eksekusi pada tahun 2023 didapat fakta sebagai berikut:

1. Permohonan eksekusi terhadap Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap sebanyak 19 permohonan;
2. Permohonan eksekusi terhadap Hak Tanggungan sebanyak 13 permohonan yang terdiri dari :
3. Permohonan eksekusi lelang sebanyak 1 permohonan;

4. Permohonan eksekusi riil/ pengosongan sebanyak 12 permohonan, yang diajukan oleh pembeli lelang.

Permohonan eksekusi lelang diajukan oleh Kreditor / pemegang hak tanggungan kepada Ketua Pengadilan Negeri, selanjutnya dengan Penetapan, Ketua Pengadilan Negeri memerintahkan Panitera untuk melaksanakan eksekusi lelang sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 224 HIR. Hal ini didasarkan pada ketentuan dalam Pasal 14 ayat (2) dan (3) UUHT, dimana Sertipikat Hak Tanggungan yang pada sampulnya mencantumkan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” mempunyai titel eksekutorial seperti halnya Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Kreditor / Pemegang Hak Tanggungan merasa lebih aman apabila eksekusi lelang dilakukan oleh Ketua Pengadilan Negeri.

Minimnya jumlah permohonan eksekusi lelang Hak Tanggungan di Pengadilan Negeri Bekasi menunjukkan adanya fakta bahwa upaya pembentuk undang-undang yang telah memberikan kekuatan eksekutorial terhadap Sertipikat Hak Tanggungan yang pada sampulnya mencantumkan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” ternyata kurang mendapat respon positif bagi para Kreditor.

Respons positif justru ditunjukkan oleh Para Kreditor terhadap ketentuan dalam Pasal 6 Undang-undang Hak Tanggungan, yang pada pokoknya menyatakan bahwa apabila debitur cidera janji, maka Pemegang Hak Tanggungan Pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum. Kreditor tanpa campur tangan Ketua Pengadilan negeri, mengajukan permohonan lelang ke Kantor KPKNL untuk melakukan pelelangan terhadap obyek jaminan.

Permohonan eksekusi riil / pengosongan diajukan oleh pemenang/ pembelilelang kepada Ketua Pengadilan Negeri karena ia tidak bisa menikmati barang yang telah dibelinya. Hal ini terjadi apabila pihak kreditor dengan didasarkan ketentuan Pasal 6 Undang-undang Hak Tanggungan, telah dengan kekuasaannya sendiri menjual obyek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum manakala pihak debitur yang menurut pihak kreditor, telah cidera janji. Pembeli

lelang tidak bisa menikmati barang yang telah dibelinya tersebut karena ternyata masih dikuasai pihak debitor. Hal ini seringkali terjadi karena di dalam praktek, pihak kreditor tidak memberikan informasi kepada pihak debitor perihal akan adanya penjualan lelang terhadap barang obyek Hak Tanggungan.

Hal ini menunjukkan bahwa pembentuk Undang-undang Hak Tanggungan hanya berpikir tentang bagaimana pihak kreditor untuk mendapat kepastian hukum atas kembalinya modal yang telah ia keluarkan kepada debitor tanpa memikirkan bagaimana dampak yang dialami oleh debitor atas kemudahan-kemudahan yang diberikan oleh Undang-undang Hak Tanggungan.

Dari data sebagaimana diuraikan di atas dapat dikatakan bahwa pada Pengadilan Negeri Bekasi dalam satu tahun (tahun 2023) hanya ada 1 (satu) permohonan eksekusi Hak Tanggungan menggunakan Pasal 14 ayat (3) Undang-undang Hak Tanggungan. Titel eksekutorial yang diberikan oleh Undang-undang Hak Tanggungan terhadap Sertipikat Hak Tanggungan ternyata tidak memberikan efek yang signifikan karena kurang diminati oleh kreditor.

Berdasarkan penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa ada kemungkinan hak-hak para pihak tidak terpenuhi dan terganggunya perlindungan hukum serta tidak terciptanya kepastian hukum, sehingga pelaksanaan lelang eksekusi perlu dikaji lagi mengenai latar belakang dan perkembangan pemikiran yang mendasari kebijakan lelang eksekusi untuk terjaminnya kepastian hukum, cepat, sederhana serta adil dalam rangka menjamin seluruh kepentingan dan hak para pihak, tidak boleh hanya untuk kepentingan salah satu pihak dengan mengenyampingkan pihak yang lain. Hal tersebut dilandasi argumentasi adanya politik kewarganegaraan yang menempatkan bahwa Negara Indonesia menganut prinsip negara hukum (*rechtstaat*) yang mengharuskan ditegakkannya asas kesamaan di muka hukum (*equality before the law*).

4.4. Eksekusi Sertipikat Hak Tanggungan Yang Mencantumkan Irah-irah "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" Yang Berkemanfaatan

Hukum adalah sejumlah rumusan pengetahuan yang ditetapkan untuk mengatur lalu lintas perilaku manusia dapat berjalan lancar, tidak saling tubruk

dan berkeadilan. Sebagaimana lazimnya pengetahuan, hukum tidak lahir di ruang hampa. Ia lahir berpijak pada arus komunikasi manusia untuk mengantisipasi ataupun menjadi solusi atas terjadinya kemampatan yang disebabkan oleh potensi-potensi negatif yang ada pada manusia. Sebenarnya hukum itu untuk ditaati. Bagaimanapun juga, tujuan penetapan hukum adalah untuk menciptakan keadilan. Oleh karena itu, hukum harus ditaati walaupun jelek dan tidak adil. Hukum bisa saja salah, tetapi sepanjang masih berlaku, hukum itu seharusnya diperhatikan dan dipatuhi. Kita tidak bisa membuat hukum 'yang dianggap tidak adil'. Itu menjadi lebih baik dengan merusak hukum itu. Semua pelanggaran terhadap hukum itu menjatuhkan penghormatan pada hukum dan aturan itu sendiri.

Kemanfaatan yang diartikan sebagai tujuan hukum yang harus ditujukan pada sesuatu yang berfaedah atau memiliki manfaat. Hukum pada hakikatnya bertujuan untuk menghasilkan kesenangan atau kebahagiaan bagi orang banyak. Bahwa negara dan hukum diciptakan untuk manfaat sejati yaitu kebahagiaan mayoritas rakyat. Penganut teori kemanfaatan yang dipelopori Jeremy Bentham mengatakan bahwa hukum bertujuan menjamin kebahagiaan yang terbesar bagi manusia dalam jumlah sebanyak-banyaknya. Pada hakekatnya yang menjadi inti dari tujuan kemanfaatan hukum ini adalah menghasilkan kesenangan dan kebahagiaan terbesar bagi jumlah orang yang terbanyak.

Kemanfaatan hukum perlu diberikan atensi. Hal ini menjadi penting karena semua orang berharap akan kemanfaatan dalam penegakkan hukum. Jangan sampai penegakkan hukum menimbulkan keresahan dalam masyarakat. Karena hukum ini selalu diidentikkan dengan peraturan yang bisa jadi peraturan ini tidak sempurna dan tidak aspiratif serta tidak mengakomodir nilai-nilai yang ada dalam masyarakat. Kemanfaatan hukum adalah asas yang menyertai asas keadilan dan kepastian hukum. Dalam melaksanakan asas kepastian hukum dan asas keadilan, seyogyanya dipertimbangkan asas kemanfaatan. Kegunaan atau kemanfaatan dijadikan sebagai salah satu tujuan utama yang hendak dicapai oleh hukum dimotori oleh madzab Utilitarianisme atau Utilisme. Kegunaan atau kemanfaatan disini diartikan sebagai kebahagiaan (*happiness*). Jadi berguna atau

tidaknya hukum, tergantung apakah hukum itu memberikan ke bahagiaan atau tidak kepada manusia.

Menurut Jeremy Bentham yang dikenal sebagai tokoh aliran ini dan dikenal sebagai utilitarianisme individual mengatakan bahwa hukum bertujuan menjamin adanya bahagia sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya²⁹⁶. Aliran utilitarianisme selanjutnya dikembangkan oleh John Stuart Mill yang membahas dua dasar pemikiran utiliter, pertama, suatu dasar normatif dalam prinsip utilitas (kegunaan) dan kedua suatu dasar psikologis dalam hakikat manusia. Dalam prinsip utilitas (kegunaan) normatif suatu tindakan dianggap baik kalau bermaksud mengusahakan kebahagiaan dan menghindari hal yang menyakitkan dan buruk. Dasar dari prinsip psikologis berasal dari keyakinan bahwa semua orang punya keinginan dasar untuk bersatu dan hidup harmonis dengan sesama manusia.²⁹⁷

Ada dua hal yang sangat positif dari aliran ini, yaitu pertama, rasionalitasnya. Suatu tindakan dipilih, dan pada gilirannya dinilai baik, karena tindakan itu akan mendatangkan akibat baik yang lebih banyak dari tindakan lainnya, kedua, aliran ini cenderung bersifat pragmatis yaitu kecenderungan untuk selalu menekankan kegunaan praktis bagi sebanyak mungkin orang.²⁹⁸

Mengkritisi pendapat tokoh-tokoh penting dari madzab Utilitarianisme ini, dapatlah dilukiskan bahwa suatu tindakan yang dilakukan didasari oleh adanya alasan dan dasar pertimbangan yang rasional dan akibat baik buruknya diukur kegunaan praktis sebanyak mungkin orang (*universalitas*). Untuk itu agar tindakan yang dilakukan baik, disamping rasional juga harus disertai adanya pertimbangan, yang pada prinsipnya bertujuan melindungi kepentingan-kepentingan baik ke pentingan individu maupun ke pentingan orang lain demi terjaminnya penyelenggaraan kepentingan bersama atau masyarakat.²⁹⁹

Menurut Achmad Ali, bahwa aliran etis dapat dianggap sebagai ajaran moral ideal, atau ajaran moral teoretis, sebaliknya ada aliran yang dapat

²⁹⁶ Utrecht, Op. Cit, hal 23.

²⁹⁷ Sonny Keraf, Etika Bisnis, Yogyakarta, Kanisius, h. 35. Dalam Ibnu Artadi, Ibid

²⁹⁸ Ibid

²⁹⁹ Ibid

dimasukkan dalam ajaran moral praktis, yaitu aliran utilitas. Pakar pakar penganut aliran utilitas ini, terutama adalah Jeremy Bentham, yang dikenal sebagai the father of legal utilitarianism. Selain Bentham, juga James Mill, dan John Stuart Mill. Penganut aliran utilitas ini menganggap, bahwa tujuan hukum semata mata untuk memberikan kemanfaatan atau kebahagiaan yang sebesar besarnya bagi sebanyak banyaknya warga masyarakat. Penanganannya didasarkan pada filsafat sosial, bahwa setiap warga masyarakat mencari kebahagiaan, dan hukum merupakan salah satu alatnya.³⁰⁰

Jeremy Bentham (1748-1832) adalah seorang filsuf, ekonomi, yuridis, dan reformer hukum, yang memiliki kemampuan untuk memformulasikan prinsip kegunaan/kemanfaatan (utilitas) menjadi doktrin etika, yang dikenal sebagai utilitarianism atau madhab utilitas. Prinsip utility tersebut dikemukakan oleh Bentham dalam karya monumentalnya *Introduction to the Principle of Morals and Legislation* (1789). Bentham mendefenisikannya sebagai sifat segala benda tersebut cenderung menghasilkan kesenangan, kebaikan, atau kebahagiaan, atau untuk mencegah terjadinya kerusakan, penderitaan, atau kejahatan, serta ketidakbahagiaan pada pihak yang kepentingannya dipertimbangkan. Menurut Bentham, alam telah menempatkan manusia dibawah pengaturan dua penguasa yang berdaulat yaitu penderitaan, dan kegembiraan. Keduanya menunjukkan apa yang harus dilakukan dan menentukan apa yang dilakukan. Fakta bahwa kita menginginkan kesenangan, dan berharap untuk menghindari penderitaan, digunakan oleh Bentham untuk membuat keputusan, bahwa kita harus mengejar kesenangan. Aliran utilitas yang menganggap, bahwa pada prinsipnya tujuan hukum itu hanyalah untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan masyarakat. Aliran utilitas memasukkan ajaran moral praktis yang menurut penganutnya bertujuan untuk memberikan kemanfaatan atau kebahagiaan yang sebesar besarnya bagi sebanyak mungkin warga masyarakat. Bentham

³⁰⁰ Irva Nadila, Filsafat Hukum Mengajarkan Kemanfaatan Hukum, Fakultas Hukum Universitas Ekasakti

berpendapat, bahwa negara dan hukum semata mata ada hanya untuk manfaat sejati, yaitu kebahagiaan mayoritas masyarakat.³⁰¹

Konsep Jeremy Bentham mendapatkan kritikan yang cukup keras. Dengan adanya kritik terhadap yang menghindari banyak masalah yang tidak terjawab oleh utilitarianism. Teori kritikan terhadap utilitas dinamakan teori rawls atau justice as fairness (keadilan sebagai kejujuran). Kritik Rawls tegasnya, bahwa untuk memperbesar kebahagiaan, terlebih dahulu tentunya, harus memiliki ukuran kebahagiaan. Lalu, bagaimana caranya mengukur kebahagiaan itu sesuatu yang menyenangkan seseorang, belum tentu juga menyenangkan bagi orang lain. Seseorang yang senang membaca, kemungkinan besar tidak sesenang berjudi. Sebaliknya, seseorang yang senang berjudi, juga kemungkinan besar tidak senang membaca. Bahkan, bagi kita sendiri, sangat sulit untuk mengukur kebahagiaan.

Hal hal yang berbeda memberikan kesenangan yang berbeda pula, yang sulit untuk diperbandingkan. Bagaimana caranya membandingkan kebahagiaan yang diperoleh dari makna kebahagiaan yang diperoleh dari membaca? Bahkan, hal yang serupa, seperti makan, dapat memberikan kesenangan yang berbeda tingkatannya, pada waktu dan suasana yang berbeda. Makan, jauh lebih menyenangkan ketika sedang kelaparan, daripada ketika sedang kenyang. Jadi, dapat dilihat, bahwa kebahagiaan tidak mungkin untuk didefinisikan dan diukur secara konkret. Teori lain yang mencoba untuk mencari jalan tengah di antara kedua teori diatas, yakni teori Pengayoman.

Dalam teori ini dinyatakan, tujuan hukum adalah untuk mengayomi manusia, baik secara aktif maupun pasif. Secara aktif yakni upaya menciptakan suatu kondisi kemasyarakatan yang manusiawi dalam proses yang berlangsung secara wajar, sedangkan secara pasif adalah mengupayakan pencegahan atas tindakan yang sewenang wenangnya dan penyalahgunaan hak. Memang teori tersebut tampak berusaha menggabungkan kelemahan kelemahan terhadap keadilan hukum dan kepastian hukum. Teori pengayoman dalam pandangan

³⁰¹ Ibid

secara aktif, menunjukkan pada suatu teori kemanfaatan hukum, sementara dalam pandangan secara pasif, menunjukkan pada suatu teori keadilan hukum.

Putusan hakim yang mencerminkan kemanfaatan adalah ketika hakim tidak saja menerapkan hukum secara tekstual, akan tetapi putusan tersebut dapat dieksekusi secara nyata sehingga memberikan kemanfaatan bagi kepentingan pihak-pihak yang berperkara dan kemanfaatan bagi masyarakat pada umumnya. Putusan yang dikeluarkan hakim merupakan hukum yang mana harus memelihara keseimbangan dalam masyarakat, agar masyarakat kembali memiliki kepercayaan kepada aparat penegak hukum secara utuh. Hakim dalam pertimbangan hukumnya dengan nalar yang baik dapat memutus suatu perkara dengan menempatkan putusan kapan berada lebih dekat dengan keadilan dan kapan lebih dekat dengan kepastian hukum. Pada dasarnya asas kemanfaatan bertempat di antara keadilan dan kepastian hukum, dimana hakim lebih menilai kepada tujuan atau kegunaan dari hukum itu pada kepentingan masyarakat. Penekanan asas kemanfaatan lebih cenderung bernuansa ekonomi. Dasar pemikirannya bahwa hukum adalah untuk masyarakat atau orang banyak, oleh karena itu tujuan hidup harus berguna untuk manusia.³⁰²

Eksekusi Hak Tanggungan yang bermanfaat maka kita merujuk pada Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan. Pada lembaga gadai "*parate executie*" tidak secara tersurat melainkan secara tersirat pada Pasal 1155 B.W., yang menyebutkan³⁰³:

Apabila oleh para pihak tidak telah diperjanjikan lain, maka si berpiutang adalah berhak, kalau si berhutang atau si pemberi gadai bercidera janji, setelah tenggang waktu yang ditentukan lampau, atau jika tidak telah ditentukan suatu tenggang waktu, setelah dilakukannya suatu peringatan untuk membayar, menyuruh menjual barangnya gadai di muka umum menurut kebiasaan-kebiasan setempat serta atas syarat-syarat yang lazim berlaku dengan maksud untuk mengambil pelunasan jumlah piutangnya beserta bunga dan biaya dari pendapatan penjualan tersebut".

³⁰² Amir Ilyar, Kumpulan Asas-Asas Hukum, Rajawali, Jakarta, 2016, h. 91.

³⁰³ Herowati Poesoko, Dinamika Hukum Parate Executie Obyek Hak Tanggungan, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2012, hal. 197

Apabila dicermati Pasal 1155 B.W. terdapat unsur-unsur yang antara debitor atau pemberi gadai sudah wanprestasi, lahirlah hak tersebut;

1. penerima gadai berhak untuk menjual barang gadai;
2. penjualan barang gadai di depan umum menurut kebiasaan setempat;
3. Hak itu diberikan oleh undang-undang tidak perlu diperjanjikan;
4. Perjanjian tersebut tidak diisyaratkan adanya titel eksekutorial;
5. Tanpa butuh bantuan juru sita.

Demikian pula pada lembaga hipotik, yang diatur dalam Pasal 1178 ayat (2)

B.W. yang menyebutkan :

Diperkenankanlah kepada si berpiutang hipotik pertama untuk, pada waktu diberikannya hipotik dengan tegas minta diperjanjikan bahwa, jika uang pokok tidak dilunasi semestinya, atau jika bunga berh yang terutang tidak dibayar, ia secara mutlak akan dikuasakan menjual d persil yang diperikatankan di muka umum, untuk mengambil pelunasan wom uang pokok, maupun bunga serta biaya, dari pendapatan penjualan itu, janji tersebut harus dilakukan menurut cara sebagaimana diatur dalam Pasal 1211"

Apabila Pasal 1178 ayat (2) B.W. tersebut dikonstruksikan ditemukan beberapa unsur yang terjaln yang menjadi essensi dalam pasal tersebut, yakni:

1. Adanya klausula ini harus tegas diperjanjikan (*met beding invan eigenmachtige verkoop*);
2. Adanya, pada waktu diberikan hipotik;
3. Diperjanjikan bagi hipotik pertama,
4. Debitor sudah wanprestasi;
5. Adanya kewenangan menjual atas kekuasaan sendiri;
6. Adanya kuasa mutlak;
7. Harus didaftarkan;
8. Adanya syarat pelaksanaan penjualan;
9. Mengindahkan ketentuan Pasal 1211 B.W.;
10. Hak kreditor atas uang hasil penjualan;
11. Tidak melalui proses pengadilan.

Bahwa dari kedua lembaga jaminan kebendaan tersebut, apabila debitor wanprestasi, kreditor diberi "hak" menjual atas kekuasaan sendiri, hanya perbedaan diantara kedua lembaga tersebut, kalau hak gadai lahir secara *ex lege* sedangkan pada hipotik hak itu lahirnya karena diperjanjikan. Khususnya apabila

dilihat dari tujuan yang hendak dicapai dengan perumusan ketentuan Pasal 1178 ayat (2) adalah, untuk menyatakan, bahwa kreditor berhak untuk memperjanjikan kewenangan untuk “menjual atas kekuasaan sendiri” (*beding tot eigenmachtig verkoop*), dan karenanya janji ex Pasal 1178 ayat (2) disebut “janji untuk menjual atas kekuasaan sendiri”. Ada juga yang menyebutnya “janji lelang” (*veilingsbeding*)."

Kalau istilah *parate executie* secara implisit tidak terdapat di dalam peraturan gadai dan hipotik, tetapi dalam UUHT istilah *parate executie* tersebut secara eksplisit tersurat disebut dalam UUHT, khususnya diatur dalam Penjelasan Umum angka 9 UUHT, yang menyebutkan :

"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 Reglement Indonesia yang Diperbarui (*Het Herziene Inlands 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*) ..."

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

1 Apabila debitor cidera janji, maka berdasarkan :

- hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau
- 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 daripada kreditor-kreditor lainnya.

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

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*".

Unsur-unsur yang terjalin menjadi esensi dalam Pasal 6 UUHT tersebut, adalah :

- 1) Debitor cidera janji;
- 2) Kreditor Pemegang Hak Tanggungan pertama diberi hak;
- 3) Hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri;
- 4) Syarat penjualan melalui pelelangan umum;
- 5) Hak kreditor mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan;
- 6) Hak kreditor mengambil pelunasan piutangnya sebatas hak tagih.

Unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal 6 UUHT menunjukkan ada 2 (dua) hal yang penting manakala debitor wanprestasi, yaitu peralihan hak dan pelaksanaan hak bagi kreditor pemegang Hak Tanggungan pertama. Substansi Pasal 6 UUHT yang kalau tidak boleh dikatakan pengadopsian dari B.W., dapat dikatakan mirip dengan Pasal 1178 ayat (2) B.W. Persamaan dan perbedaan antara Pasal 6 UUHT dengan Pasal 1178 ayat (2) B.W., yaitu persamaannya kedua-duanya mengatur tentang "menjual" benda jaminan di muka umum, tetapi perbedaannya, dalam Pasal 6 UUHT mengatur tentang "menjual atas kekuasaan sendiri", sedangkan Pasal 1178 ayat (2) B.W. mengatur tentang "dikuasakan untuk menjual", sehingga dalam Pasal 6 UUHT, hak kreditor dalam hal debitor cidera janji, untuk menjual obyek Hak Tanggungan melalui lelang, sudah diberikan oleh undang-undang sendiri kepada kreditor pemegang Hak Tanggungan yang pertama. Kewenangan untuk menjual atas kekuasaan sendiri pada Pasal 6 UUHT seperti halnya dalam Pasal 1155 B.W. yang mengatur tentang *parate executie* pada obyek gadai telah diberikan *ex lege*. Hal tersebut jelas

berbeda dengan hipotik, hak kreditor pemegang hipotik pertama mempunyai hak *parate executie* apabila telah diperjanjikan antara kreditor dengan debitor selaku pemberi jaminan. Hal ini berarti apabila debitor wanprestasi, kreditor pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek jaminan melalui lelang, tidak diperoleh dari pemberi Hak Tanggungan, tetapi sudah dengan sendirinya hak itu ada padanya, sebab undang-undang sendiri memberikan kepadanya.

Oleh karenanya dapat dipahami tujuan Pembentuk UUHT untuk membentuk lembaga *parate executie*, selain memberikan sarana yang memang sengaja diadakan bagi kreditor pemegang Hak Tanggungan pertama untuk mendapatkan kembali pelunasan piutangnya dengan cara mudah dan murah, dengan maksud untuk menerobos formalitas hukum acara, disatu sisi tujuan pembentukan *parate executie* secara undang-undang (*ex lege*), dengan maksud untuk memperkuat posisi dari kreditor pemegang Hak Tanggungan pertama dan pihak-pihak yang mendapatkan hak dari padanya.

Kemudahan menggunakan sarana Pasal 6 UUHT dikarenakan pelaksanaan penjualan obyek Hak Tanggungan hanya melalui pelelangan umum, tanpa harus meminta fiat Ketua Pengadilan Negeri. Kemudahan tersebut terutama menunjukkan efisiensi waktu dibandingkan dengan eksekusi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Hal tersebut mengingat kalau prosedur eksekusi melalui formalitas hukum acara, proses yang dilalui memerlukan waktu yang lama prosedurnya. *Parate executie* lebih murah dibandingkan dengan pelaksanaan *executie* menggunakan titel eksekutorial, karena tidak menanggung biaya untuk mengajukan permohonan penetapan *executie* kepada Ketua Pengadilan Negeri. Sebab dikhawatirkan kreditor akan enggan memberikan kredit dengan jaminan hipotik (Hak Tanggungan), terutama kalau jumlah tagihannya tidak besar. Tentunya juga akan dirasakan tidak imbang kalau eksekusi melalui pengadilan terutama tentang jumlah yang hendak ditagih dengan semua upaya, biaya dan terutama waktu yang dibutuhkan untuk mendapatkan kembali kreditnya yang macet, maka dengan adanya Pasal 6 UUHT kreditor akan terlindungi dari perbuatan debitor yang tak pantas, tidak layak atau

bahkan tidak mempunyai itikad baik. Pasal 6 UUHT tersebut dipersiapkan oleh pembentuk undang-undang sebagai tiang penyangga utama bagi kreditor (bank) dalam memperoleh percepatan pelunasan piutangnya, agar piutang yang telah kembali pada kreditor kemudian keuangan tersebut dapat digunakan untuk perputaran roda perekonomian, maka tidak diragukan lagi bahwa Pasal 6 UUHT merupakan dasar hukum berlakunya *parate executie* manakala debitor wanprestasi, yang dipergunakan sebagai sarana yang sangat baik demi penyesuaian terhadap kebutuhan ekonomi.

Di dalam praktek, apabila pihak Kreditor beranggapan bahwa pihak Debitor telah cidera janji atau tidak memenuhi prestasi sebagaimana yang telah diperjanjikan, maka Kreditor mendatangi kantor KPKNL untuk mengajukan pelelangan terhadap obyek Hak Tanggungan untuk mendapatkan pelunasan atas piutangnya dari hasil penjualan/ pelelangan tersebut. Tidak ada kewajiban bagi Kreditor untuk memberitahukan kepada Debitor tentang rencana penjualan obyek dari Hak Tanggungan dengan alasan bahwa sudah diperjanjikan dalam dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan sebagaimana diatur di dalam Pasal 11 Undang-undang Hak Tanggungan, sehingga debitor tidak mengetahui adanya lelang terhadap barang miliknya yang dijadikan jaminan kredit yang diikat dengan Hak Tanggungan.

Ketentuan di dalam Undang-undang Hak Tanggungan ini sangat memberikan manfaat yang besar kepada pihak Kreditor, tetapi mengabaikan hak-hak dari pihak Debitor. Dengan demikian, ditinjau dari teori kemanfaatan atau utilitarianisme, Undang-undang Hak Tanggungan bukanlah Undang-undang yang baik karena menurut teori kemanfaatan atau utilitarianisme bahwa undang-undang yang baik adalah yang dapat memberikan manfaat yang sebesar-besarnya dan terhadap sebanyak-banyaknya masyarakat.

4.5 Penerapan Titel Eksekutorial Irah-Irah Demi Keadilan Berdasarkan Tuhan Yang Maha Esa Yang Berprikemanusiaan dan Berperadaban

4.5.1 Hakikat *Title Eksekutorial* Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa Dalam *Parate Executie*

Secara konseptual, *parate eksekusi* merupakan eksekusi yang dilaksanakan tanpa putusan pengadilan atau titel eksekutorial, melainkan melalui mekanisme eksekusi langsung oleh pemegang hak tanggungan berdasarkan janji untuk menjual atas kekuasaan sendiri yang disepakati dalam perjanjian. Dengan mekanisme ini, pemegang hak tanggungan dapat melaksanakan hak eksekusinya secara langsung tanpa melalui proses peradilan atau pengesahan melalui *grosse akta* notaris³⁰⁴.

Konsepsi di atas dalam konteks konstruksi hukum perdata Indonesia, keberadaan *parate eksekusi* tidak hanya merefleksikan efisiensi prosedural, tetapi juga memainkan peran krusial dalam menjamin kepastian hukum serta perlindungan terhadap hak-hak subyektif para pihak dalam hubungan utang-piutang. Konstruksi ini harus dipahami bukan semata sebagai instrumen teknis, melainkan sebagai wujud konkret dari pelaksanaan asas keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum dalam ranah pembebanan dan pelunasan utang.

Kendati demikian, pelaksanaan *titel eksekutorial* wajib dijalankan dalam koridor keadilan substantif yang berpijak pada asas-asas Ketuhanan Yang Maha Esa, sebagaimana tercermin dalam nilai-nilai fundamental Pancasila dan tertanam dalam konstitusi negara, yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 28D ayat (1):

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

Secara teleologis, prinsip-prinsip fundamental yang tertuang dalam konstitusi, sebagai bentuk imperatif kategoris dalam sistem hukum nasional, mengandung kekuatan normatif yang wajib ditaati oleh setiap organ negara. Dalam konteks pelaksanaan eksekusi, prinsip-prinsip tersebut memperoleh daya

³⁰⁴. Ananda Fikti Ayu Saraswati, Dilematis Eksekusi Hak Tanggungan Melalui *Parate Executie* Dan Eksekusi Melalui *Grosse Akta*, Jurnal Repertorium, Vol. 2, No. 2, 2015, hlm. 54

keberlakuan yang secara yuridis sejajar dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, sehingga pelaksanaannya tidak semata-mata bersifat prosedural, melainkan juga bersumber pada legitimasi konstitusional yang mengikat.

Pelaksanaan eksekusi dalam sistem hukum Indonesia harus dijalankan tidak hanya berdasarkan ketentuan normatif yang tertuang dalam undang-undang, tetapi juga dengan menjunjung tinggi prinsip keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dalam konteks negara hukum yang menjadikan konstitusi sebagai hukum tertinggi, setiap bentuk tindakan hukum yang berdampak terhadap hak warga negara, seperti parate eksekusi oleh pemegang hak tanggungan, harus memenuhi unsur keadilan secara substantif dan tidak hanya prosedural.

Prinsip keadilan tersebut memiliki dasar normatif dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945, khususnya dalam frasa “mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.” Dengan demikian, setiap pelaksanaan eksekusi wajib tunduk pada semangat konstitusi, di mana keadilan tidak boleh dikorbankan demi efektivitas administratif atau efisiensi prosedural semata. Hal ini sejalan dengan pandangan Hans Kelsen yang menyatakan bahwa dalam hierarki norma, konstitusi merupakan norma dasar (*grundnorm*) yang menjadi sumber legitimasi bagi semua norma di bawahnya³⁰⁵

Konstitusi sebagai imperatif kategoris mengandung perintah moral dan hukum yang bersifat mutlak. Sehingga dalam pelaksanaan parate eksekusi, instrumen hukum seperti Pasal 6 UU Hak Tanggungan tidak dapat diinterpretasikan secara lepas dari prinsip konstitusional. Pelaksanaan eksekusi, meskipun dilakukan tanpa melalui putusan pengadilan, tetap harus mencerminkan prinsip keadilan, kepastian hukum, dan perlindungan terhadap hak asasi, sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945³⁰⁶.

Di sisi lain, secara teleologis, hukum tidak hanya berfungsi sebagai alat pengendali sosial (*social control*), tetapi juga sebagai sarana untuk mencapai tujuan

³⁰⁵. Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Cambridge: Harvard University Press, 1945, hlm. 110

³⁰⁶. Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 28D ayat (1)

etis, yakni keadilan (Aristoteles). Dalam pengertian ini, hukum yang memberikan titel eksekutorial kepada kreditur harus pula memuat rambu-rambu perlindungan terhadap pihak debitur agar tidak terjadi ketimpangan kekuasaan yang mencederai prinsip *fairness* sebagaimana dikembangkan oleh John Rawls dalam teori keadilannya³⁰⁷.

Prinsip keadilan ini semakin penting ketika dilihat dari praktik parate eksekusi, yang memungkinkan kreditur melakukan eksekusi langsung terhadap objek jaminan tanpa melalui putusan pengadilan. Meskipun sah menurut undang-undang, tindakan ini harus tetap diawasi secara ketat dalam kerangka *checks and balances*.

Oleh karena itu, dalam pelaksanaan eksekusi, prinsip kehati-hatian dan objektivitas harus dijunjung tinggi. Penetapan nilai limit objek lelang, misalnya, tidak boleh semata-mata ditentukan oleh kreditur tanpa mekanisme pengawasan, karena hal ini berpotensi merugikan debitur. Dalam hal ini, Mahkamah Agung melalui berbagai yurisprudensinya telah menegaskan bahwa nilai limit lelang harus sesuai dengan penilaian profesional yang independent.

Dalam dimensi teoritik, titel eksekutorial sebagai dasar parate eksekusi tidak dapat dilepaskan dari teori *normative authority* dalam hukum, yaitu kekuasaan untuk memerintah yang berasal dari legitimasi hukum tertinggi. Jika eksekusi dilakukan tanpa memperhatikan prinsip moral dan konstitusional, maka legitimasinya menjadi lemah meskipun sah secara normatif. Hal ini menunjukkan bahwa keabsahan tindakan hukum tidak hanya bergantung pada hukum positif, tetapi juga pada ketaatan terhadap nilai-nilai konstitusional dan ketuhanan

Hakikat dari titel eksekutorial itu sendiri adalah representasi dari *kekuasaan hukum yang sah*, yang tidak berdiri secara absolut, melainkan dikontrol melalui prinsip negara hukum. Di Indonesia, kekuasaan hukum yang mengandung titel eksekutorial tidak hanya bersumber dari peraturan perundang-undangan, tetapi juga bersumber dari nilai Pancasila, terutama sila ke-2 dan ke-5, yang menekankan pada *kemanusiaan yang adil dan beradab* serta *keadilan sosial*.

³⁰⁷ John Rawls, *A Theory of Justice*, Cambridge: Harvard University Press, 1971, hlm. 60

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa hakikat dari titel eksekutorial dalam parate eksekusi adalah kekuasaan hukum yang diberi legitimasi oleh negara dalam rangka pelaksanaan keadilan substantif. Kekuasaan tersebut harus dijalankan berdasarkan prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa, sehingga tidak menindas atau mengabaikan hak-hak pihak yang lemah. Dalam kerangka ini, parate eksekusi harus diposisikan sebagai instrumen hukum yang mengutamakan keadilan, bukan sekadar instrumen pemenuhan piutang secara prosedural.

Rumusan konstruksi hakikat tersebut relevan dan didukung oleh pandangan Jhon Rawls dengan teori keadilan substantif:

*“Social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) to the greatest benefit of the least advantaged and (b) attached to offices and positions open to all under conditions of fair equality of opportunity”.*³⁰⁸

Terjemahan bebas:

“Ketimpangan sosial dan ekonomi hanya dapat dibenarkan sejauh memberikan manfaat terbesar bagi mereka yang paling kurang beruntung, dan jabatan atau kedudukan harus terbuka bagi semua orang dalam kondisi kesetaraan yang adil atas kesempatan”.

Prinsip ini dikenal sebagai "difference principle", dan menjadi inti dari keadilan substantif versi Rawls, yakni bahwa struktur sosial dan hukum harus diatur agar ketimpangan hanya ada jika memberikan keuntungan bagi kelompok yang paling lemah dalam masyarakat. Dalam konteks ini, maka prinsip keadilan dalam hukum menuntut agar setiap bentuk ketimpangan kekuasaan, termasuk antara kreditur dan debitur, hanya dapat dibenarkan jika berkontribusi pada perlindungan pihak yang lebih rentan.

Dalam konteks parate eksekusi, negara seharusnya tidak hanya memberikan kemudahan eksekusi kepada kreditur, tetapi juga memastikan bahwa prosedur tersebut tidak mencederai hak-hak dasar debitur, seperti hak atas perlindungan hukum, hak untuk didengar, dan hak atas penilaian aset yang wajar. Keadilan, menurut Rawls, mengandung prinsip bahwa struktur dasar masyarakat harus diatur sedemikian rupa agar tidak ada pihak yang dieksploitasi.

³⁰⁸. Ibid., hlm. 302

Selanjutnya, *legitimasi negara dalam memberikan kewenangan eksekutorial* kepada pemegang hak tanggungan tidak bersifat mutlak, tetapi harus dibingkai dalam prinsip negara hukum yang bersumber pada konstitusi dan nilai-nilai Pancasila, khususnya sila pertama, Ketuhanan Yang Maha Esa.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa *hakikat dari titel eksekutorial dalam parate eksekusi* adalah ekspresi dari kekuasaan hukum yang tidak dapat dipisahkan dari tanggung jawab moral dan konstitusional negara. Teori-teori hukum seperti, negara hukum Pancasila, dan keadilan substantif, secara konsisten menegaskan bahwa pelaksanaan kekuasaan hukum harus selalu diarahkan pada pemenuhan keadilan yang hakiki. Dalam kerangka itu, parate eksekusi bukanlah sekadar instrumen legalistik, melainkan sarana konstitusional untuk menegakkan keadilan yang berakar pada Ketuhanan, kemanusiaan, dan perlindungan terhadap hak pihak yang lemah agar tidak dieksploitasi oleh pihak yang kuat untuk memperoleh keuntungan yang tidak adil (*unjust enrichment*). Dalam konteks ini, *unjust enrichment* merujuk pada kondisi di mana satu pihak mendapatkan keuntungan secara tidak layak atau tidak proporsional dari kerugian yang diderita pihak lain akibat ketidakseimbangan kekuasaan atau kelemahan posisi tawar.

Fenomena ini sangat relevan dalam praktik parate eksekusi, di mana pemegang hak tanggungan memiliki kewenangan langsung untuk menjual objek jaminan tanpa melalui proses peradilan. Jika kewenangan ini tidak dibatasi oleh prinsip kehati-hatian dan pengawasan yang ketat, maka besar kemungkinan akan terjadi praktik yang merugikan pihak debitur, baik dalam bentuk penetapan harga limit yang tidak objektif, pemaksaan lelang tanpa informasi memadai, maupun ketidaksesuaian dengan nilai pasar sebenarnya. Dalam hal ini, negara berkewajiban melindungi warga negaranya dari praktik eksploitasi legal yang secara formal sah, namun secara substansial tidak adil.

Prinsip-prinsip tersebut juga seyogyanya meresap didalam normativisasi Pasal 6 Undang-undang (UU) Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah (selanjutnya disebut UUHT):

“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.

Namun demikian, sekalipun hak tersebut bersifat atributif, pelaksanaannya tidak dapat dilepaskan dari prinsip kehati-hatian dan kepatutan. Dengan demikian, hak yang melekat pada kreditur secara inheren juga mengandung kewajiban untuk bertindak proporsional, agar pelaksanaan eksekusi tidak menimbulkan kerugian yang tidak semestinya (*alterum non laedere*)³⁰⁹ bagi debitur maupun pihak ketiga atau menimbulkan keuntungan yang tidak semestinya bagi kreditur (*unjust enrichment*).

4.5.2 Penerapan Hukum Title Eksekutorial Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa Dalam Pelelangan Benda Tidak Bergerak

Norma yang termuat dalam peraturan perundang-undangan seyogyanya menegaskan amanah konstitusi. Namun, dalam proses pembentukannya, hukum tidak lahir dari ruang hampa dan merupakan hasil pergulatan berbagai kepentingan dan idealnya harus tersusun dari kepentingan sosial, budaya, ekonomi politik, dan hukum sebagaimana dalam pandangannya Durkheim³¹⁰. Akan tetapi justru terbalik, acap kali ekonomi sebagai aspek pertama yang mempengaruhi politik hukum. Situasi ini berdampak pada tidak sejalanannya dengan politik hukum perekonomian nasional, sebagaimana diatur dalam Pasal 33 UUD 1945.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, LN. 1996 (selanjutnya disingkat UUHT) merupakan manifestasi dari dinamika tersebut. Pasal 6 UUHT memberikan kewenangan kepada pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum jika debitur cidera janji. Ketentuan ini memperkenalkan

³⁰⁹. Lihat: Gnaeus Domitius Annius Ulpianus, *Regulae, Digest (Digesta)* 1.1.10pr: "Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi. Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere" (Keadilan adalah kehendak yang tetap dan abadi untuk memberikan kepada setiap orang haknya. Ajaran dasar hukum terdiri atas tiga pokok: hidup secara terhormat (*honeste vivere*), tidak merugikan orang lain (*alterum non laedere*), dan memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya (*suum cuique tribuere*).

³¹⁰. Durkheim, Emile, *The Division of Labor in Society* (Terjemahan W.D. Halls), London: Macmillan Press, 1984, hlm.60

konsep *parate executie*, yaitu eksekusi langsung oleh kreditur tanpa memerlukan fiat eksekusi dari pengadilan.

Kendati ketentuan pasal 6 UUHT, secara atributif diberikan kewenangan yang besar bagi pemegang hak eksekutorial, yang dalam pandangan Michael Foucault tidak dipahami secara negatif seperti dalam perspektif Marxian, melainkan produktif dan reproduktif. Ia tidak terpusat, tetapi menyebar (*omnipresent*) dan mengalir dinormalisasikan dalam praktik pendisiplinan³¹¹ [dan mikro-kuasa yang terdistribusi]. Akan tetapi akan berbeda jika dilihat dari perspektif Lord Acton, yang menulis, “*Power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely*”.³¹² Maka Kekuasaan cenderung menyimpang ketika tidak diawasi, dan semakin absolut, semakin besar kemungkinan penyimpangan.

Dalam konteks pasal 6 UUHT, dengan pandangan Lord Acton, kewenangan besar tanpa pengawasan sebagai bahaya, karena secara struktural berpotensi membuka ruang penyalahgunaan atau dominasi sepihak, terlepas dari bagaimana kekuasaan itu dijalankan. Terlepas dari bagaimana kekuasaan itu dijalankan. Maka dalam konteks ini, penting untuk melakukan penelahaan terhadap aspek implementasi dari *parate eksekusi*, khususnya dalam hal akuntabilitas, transparansi, dan mekanisme pengawasan terhadap pemegang hak eksekutorial. Pemberian kewenangan langsung kepada kreditur untuk mengeksekusi objek jaminan tanpa perlu melalui proses peradilan memang dapat dipandang efisien, namun jika tidak diimbangi dengan pengaturan prosedural yang ketat dan ruang kontrol eksternal, hal ini berpotensi bertentangan dengan prinsip-prinsip keadilan dan perlindungan hak debitur.

Dalam semangat pandangan Lord Acton, kekuasaan yang tidak dibatasi justru menjadi ancaman terhadap supremasi hukum itu sendiri. Oleh karena itu, implementasi *parate eksekusi* sebagaimana diatur dalam Pasal 6 UUHT (Undang-Undang Hak Tanggungan) perlu ditinjau secara kritis, bukan hanya dari sisi formil

³¹¹. Abdil Mughis Mudhoffir, Teori Kekuasaan Michel Foucault: Tantangan bagi Sosiologi Politik, Jurnal Sosiologi: Vol. 18: No. 1, hlm. 2

³¹². Lord Acton berasal dari surat pribadi kepada Uskup Mandell Creighton tertanggal 5 April 1887, yang kemudian dipublikasikan dalam Lord Acton, *Historical Essays and Studies*, ed. J. N. Figgis dan R. V. Laurence, London: Macmillan, 1907, hlm. 504

legalitas, tetapi juga dari perspektif teoritis, dan praktik yudisial, agar tidak menimbulkan dominasi sepihak oleh pemegang hak tanggungan atas pihak debitur yang posisinya secara struktural lebih lemah dan tidak bertentangan dengan hakikat dari titel eksekutorial itu sendiri yang secara yuridis harus tunduk pada prinsip keadilan, proporsionalitas, serta penghormatan terhadap martabat manusia sebagai perwujudan nilai-nilai Pancasila, khususnya sila pertama: "*Ketuhanan Yang Maha Esa*."

Dalam kerangka tersebut, penerapan *parate eksekusi* tidak boleh dimaknai sebagai kekuasaan mutlak yang bebas dari kendali, melainkan sebagai amanah yang harus dijalankan secara bertanggung jawab, jujur, dan beradab.

Titel eksekutorial bukan sekadar legal fiction untuk mempercepat proses eksekusi, tetapi juga mengandung dimensi etis dan moral yang menuntut adanya penghormatan terhadap prinsip-prinsip kemanusiaan, perlindungan terhadap hak-hak pihak yang lebih lemah, serta jaminan atas peradilan yang adil dan tidak memihak serta tidak menjelma menjadi instrumen kekuasaan yang sewenang-wenang, melainkan tetap konsisten dengan tujuan hukum yang luhur demi keadilan sosial dan kemanusiaan yang sesuai dengan nilai-nilai Ketuhanan.

Berikut ini beberapa putusan pengadilan yang dapat dijadikan sebagai bahan penelaahan lebih lanjut untuk mengkaji implementasi *parate eksekusi* dalam konteks Pasal 6 UUHT, sekaligus menilai sejauh mana pelaksanaannya mencerminkan prinsip keadilan, proporsionalitas, dan tidak bertentangan dengan nilai-nilai Ketuhanan dan kemanusiaan.

1) Putusan No.274/ PDT. G/ 2013 / PN.BDG

Penggugat I merupakan pemilik sah atas sebidang tanah dan bangunan yang berlokasi di Jalan Parakan Arum No. 9, Kelurahan Batununggal, Kecamatan Bandung Kidul, Kota Bandung, yang telah dijaminkan oleh Penggugat II selaku Debitur kepada Tergugat I, yaitu PT. Bank Mega (Persero) Tbk, dalam perjanjian kredit bernomor 2312/PK-SME/WIL/BDG/11 dengan nominal pinjaman sebesar Rp500.000.000,00.

Penjaminan tersebut dituangkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) Nomor 1178/2012, yang diterbitkan dalam Sertifikat

Hak Tanggungan Nomor 16351/2012, sebagai jaminan pelunasan piutang dengan nilai jaminan sebesar Rp625.000.000,00, yang merupakan 70% dari nilai taksiran objek jaminan yaitu Rp812.500.000,00. Adapun NJOP atas objek jaminan tercatat sebesar Rp755.297.000,00.

Dalam surat pemberitahuan yang diterbitkan oleh Tergugat I melalui Surat No. 282/Remedial/RBDG/III/13, dijelaskan bahwa pelelangan objek jaminan akan dilakukan dengan harga limit sebesar Rp483.000.000,00, yang notabene berada jauh di bawah nilai pasar, nilai taksiran, maupun NJOP. Pelelangan tersebut kemudian dilaksanakan oleh Tergugat III (KPKNL) pada tanggal 21 Maret 2013, dan dimenangkan oleh Tergugat II, yang merupakan pembeli objek lelang.

Penetapan harga limit oleh Tergugat I dinilai tidak proporsional, tidak profesional, dan bertentangan dengan prinsip kepatutan serta asas kewajaran, sebagaimana diatur dalam Pasal 35 dan Pasal 36 PMK No. 93/PMK.06/2010. Selain itu, nilai harga limit tersebut juga tidak mencerminkan perlindungan hak atas kekayaan sebagaimana dijamin oleh hukum, mengingat kerugian materil yang diderita Penggugat akibat pelelangan tersebut mencapai Rp272.297.000,00 (selisih antara NJOP dan harga limit lelang).

Berdasarkan uraian fakta di atas, maka perlu dilakukan penelaahan terhadap unsur-unsur perbuatan melawan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1365 KUHPdata, yang menyatakan bahwa:

“Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”

Mendasarkan pada ketentuan normatif terkait perbuatan melawan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1365 KUHPdata, maka dapat dilakukan analisis yuridis-kritis terhadap Putusan Nomor. 274/ PDT. G/ 2013 / PN.BDG, guna menilai sejauh mana tindakan para pihak, khususnya dalam pelaksanaan hak eksekutorial. Penelaahan ini menjadi penting dalam rangka menguji konsistensi pelaksanaan *parate eksekusi* dengan asas-asas

keadilan, proporsionalitas, serta perlindungan hukum terhadap hak-hak debitur sebagai pihak yang potensial dirugikan oleh tindakan eksekutorial sepihak.

a) Unsur Perbuatan yang melawan hukum oleh tergugat

Dalam perkara *aquo*, kreditur awalnya berdalih bahwa telah melaksanakan semuanya sesuai dengan proses lelang yang diatur di dalam PMK No.93/PMK.06/2010 (yang kemudian di ubah menjadi PMK Nomor 27/PMK.06/2016) pasal 44 yang berisi:

“Pengumuman Lelang untuk Lelang Eksekusi terhadap barang tidak bergerak atau barang tidak bergerak yang dijual bersama-sama dengan barang bergerak, dilakukan dengan ketentuan sebagai berikut: a. pengumuman dilakukan 2 (dua) kali, jangka waktu Pengumuman Lelang pertama ke Pengumuman Lelang kedua berselang 15 (lima belas) hari dan diatur sedemikian rupa sehingga Pengumuman Lelang kedua tidak jatuh pada hari libur/hari besar; b. pengumuman pertama diperkenankan tidak menggunakan surat kabar harian, tetapi dengan cara pengumuman melalui selebaran, tempelan yang mudah dibaca oleh umum, dan/atau melalui media elektronik termasuk Internet, namun demikian dalam hal dikehendaki oleh Penjual, dapat dilakukan melalui surat kabar harian; dan c. Pengumuman kedua harus dilakukan melalui surat kabar harian dan dilakukan paling singkat 14 (empat belas) hari sebelum pelaksanaan lelang.”

Dalam perkara *a quo*, objek jaminan berupa sebidang tanah yang telah dibebani Hak Tanggungan, sehingga secara hukum tunduk pada mekanisme eksekusi lelang sebagaimana diatur dalam Pasal 44 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/2010 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang. Ketentuan tersebut secara imperatif mengatur bahwa objek lelang eksekusi wajib dicantumkan secara jelas dalam pengumuman lelang.

Pada awalnya, Tergugat I (selaku kreditur) beralasan telah menyampaikan pengumuman lelang kepada Penggugat II. Namun, setelah Majelis Hakim memerintahkan untuk membuktikan dalil tersebut, Tergugat I gagal menunjukkan bukti otentik atas pelaksanaan pengumuman lelang yang dimaksud. Dengan demikian, tindakan Tergugat I yang tetap melaksanakan lelang terhadap objek jaminan tanpa didahului pengumuman lelang sebagaimana dipersyaratkan dalam Pasal 44 PMK No.

93/PMK.06/2010, merupakan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*).

Lebih lanjut, Penggugat juga telah menyampaikan bahwa nilai jaminan Hak Tanggungan adalah sebesar Rp625.000.000,00, sedangkan harga limit lelang yang ditetapkan oleh Tergugat I adalah sebesar Rp483.000.000,00, yang dinilai terlalu rendah dan tidak mencerminkan nilai pasar yang wajar. Bahkan penetapan harga limit tersebut juga berada di bawah Nilai Jual Objek Pajak (NJOP) tahun 2013 sebesar Rp755.297.000,00. Oleh karena itu, tindakan Tergugat I dalam menetapkan harga limit tersebut tidak sesuai dengan prinsip kehati-hatian dan profesionalitas sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 35 dan Pasal 36 PMK No. 93/PMK.06/2010, sehingga patut dinyatakan sebagai tindakan yang melanggar hukum.

Dalam perkara aquo, Hakim memutuskan tergugat I, II, dan III, melakukan perbuatan melawan hukum, sehingga pelaksanaan lelang tersebut merupakan tidak sah dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat. Akibat yang ditimbulkan bagi para pihak tergugat berdasarkan putusan hakim tersebut adalah dibatalkannya Risalah lelang Nomor 111/2013 karena tidak sah dan tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat karena pelaksanaan lelang tersebut tidak sesuai dengan PMK No.93/PMK.06/2010 dan oleh karenanya akibat hukum bagi.

2) Putusan Pengadilan Negeri Parigi Nomor 12/Pdt.G/2015/PN.Prg tanggal 25 Agustus 2015

Pada tahun 2013, Penggugat atas nama Usman mengajukan permohonan fasilitas pembiayaan kepada PT. Permodalan Nasional Madani (PNM) berkedudukan di Jakarta, melalui Unit PNM di Parigi (selanjutnya disebut sebagai Tergugat I), dengan nilai pembiayaan sebesar Rp120.000.000,00 (seratus dua puluh juta rupiah). Jangka waktu pelunasan ditetapkan selama 36 (tiga puluh enam) bulan dengan bunga sebesar 16,8%/tahun. Sebagai jaminan atas fasilitas tersebut, Penggugat menyerahkan Sertifikat Hak Milik (SHM) Nomor 487 atas nama Penggugat, yang berlokasi di Kelurahan Masigi, sebagai agunan.

Penggugat telah melaksanakan kewajibannya dengan melakukan pembayaran angsuran kepada Tergugat I sejak April 2013 hingga Oktober 2013. Namun, seiring dengan memburuknya kondisi keuangan Penggugat, terjadi kendala dalam melanjutkan pelunasan angsuran secara tepat waktu pada bulan-bulan berikutnya.

Atas dasar wanprestasi tersebut, Tergugat I mengajukan permohonan lelang eksekusi kepada Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) Palu (selanjutnya disebut sebagai Tergugat II). Permohonan tersebut kemudian ditindaklanjuti dengan pelaksanaan lelang, di mana objek agunan telah dijual lelang dan dimenangkan oleh pihak ketiga atas nama Baharuddin Sere (selanjutnya disebut sebagai Tergugat III).

Bahwa objek jaminan berupa bidang tanah yang dijamin oleh Penggugat diketahui telah dibangun bangunan permanen dua lantai, dengan luas tanah sebesar 147 M² dan harga pasaran per meter sebesar Rp1.500.000,00, sehingga nilai pasar tanah adalah sebesar Rp220.500.000,00. Adapun nilai bangunan ditaksir sebesar Rp750.000,00 per m², dengan luas bangunan 280 M², sehingga total nilai bangunan adalah sebesar Rp210.000.000,00. Dengan demikian, nilai total wajar atas tanah dan bangunan tersebut mencapai Rp430.500.000,00 (empat ratus tiga puluh juta lima ratus ribu rupiah). Namun, berdasarkan hasil penjualan lelang, terdapat selisih nilai sebesar Rp285.500.000,00 dibandingkan dengan harga pasar yang wajar, yang menurut Penggugat merupakan kerugian materiil yang dialami akibat proses lelang yang dilakukan oleh Tergugat I dan Tergugat II, serta perolehan hak atas tanah dan bangunan oleh Tergugat III.

Putusan Hakim dalam perkara aquo, menyatakan perbuatan tergugat Kantor pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) yang telah melaksanakan lelang adalah sebagai perbuatan melawan hukum yaitu terkait harga yang terbentuk dari lelang terlalu rendah/di bawah harga pasaran.

3) Putusan No. 1957 K/PDT/2012

Perkara bermula, pada tahun 2005, Para Pelawan adalah debitur Terlawan I dengan fasilitas kredit awal Rp25.000.000,00 yang kemudian

diperbaharui beberapa kali, terakhir pada 10 Desember 2009 dengan plafon sebesar Rp300.000.000,00. Untuk menjamin pelunasan, Para Pelawan menyerahkan empat bidang tanah yang telah dibebani Hak Tanggungan oleh Terlawan I, sebagaimana tercantum dalam Sertifikat HGB dan SHM atas nama SUPARYO dan istrinya.

Karena mengalami penurunan usaha di bidang rental alat berat, penggilingan batu, dan perdagangan oli, Para Pelawan gagal memenuhi kewajiban kredit, sehingga kredit masuk dalam kondisi macet. Terlawan I, sebagai pemegang Hak Tanggungan, bermaksud mengeksekusi jaminan melalui pelelangan pada 30 Mei 2011 di Kantor PT. BRI Cabang Kudus, melalui perantaraan Terlawan II sebagai Pejabat Lelang.

Dalam proses lelang, Terlawan I berkedudukan sebagai penjual, sedangkan Para Pelawan tetap sebagai pemilik barang, dan pelaksana lelang wajib dilakukan oleh Pejabat Lelang (Terlawan II). Terlawan II terikat pada ketentuan Peraturan Menteri Keuangan No. 40/PMK.07/2006, khususnya mengenai penetapan harga limit yang harus berasal dari penjual/pemilik barang (Pasal 1 angka 20 dan Pasal 30). Namun dalam pelaksanaan lelang tersebut, Terlawan I secara sepihak menetapkan harga limit tanpa melibatkan Para Pelawan, sehingga bertentangan dengan ketentuan dan berpotensi merugikan Para Pelawan.

Penetapan harga limit yang tidak mencerminkan nilai riil jaminan hanya bertujuan menutup outstanding kredit, yang patut dianggap merugikan dan menciderai prinsip lelang yang adil. Oleh karena itu, pelaksanaan lelang dimaksud cacat prosedural dan patut dinyatakan tidak sah serta tidak memiliki kekuatan hukum.

Dalam perkara quo Dalam amar putusannya, Mahkamah Agung menyatakan mengabulkan permohonan kasasi yang diajukan oleh para Pemohon Kasasi, yakni Suparyo dan Sri Suhartini. Mahkamah Agung membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Semarang yang sebelumnya menguatkan putusan Pengadilan Negeri Kudus. Selanjutnya, Mahkamah

Agung mengadili sendiri perkara tersebut dengan menyatakan bahwa perlawanan yang diajukan oleh Pelawan tidak dapat diterima.

Meskipun dalam perkara a quo permohonan perlawanan yang diajukan oleh Pelawan dinyatakan tidak dapat diterima, namun terdapat pertimbangan hukum, Majelis Hakim menyatakan bahwa Terlawan II telah melakukan perbuatan melawan hukum, khususnya terkait penetapan harga limit lelang tanpa melibatkan Pelawan, yang dalam hal ini merupakan pihak yang berkepentingan karena objek lelang merupakan bagian dari sengketa. Majelis Mahkamah Agung menilai bahwa terdapat kekeliruan dalam penerapan hukum oleh Pengadilan Tinggi Semarang, sehingga dilakukan pembatalan terhadap putusan Pengadilan Tinggi Semarang Nomor 30/Pdt/2012/PT.Smg tanggal 28 Februari 2012 yang menguatkan putusan Pengadilan Negeri Kudus Nomor 32/Pdt.Plw/2011/PN.Kds tanggal 27 Oktober 2011. Namun demikian, mengingat proses pelelangan atas objek sengketa telah dilaksanakan, maka menurut hukum upaya yang seharusnya ditempuh oleh Pelawan bukanlah perlawanan, melainkan gugatan pembatalan lelang.

4) Putusan MA Nomor 528 K/Pdt/2019

Dalam perkara pelelangan objek jaminan oleh Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) Kota Kendari, terdapat indikasi pelanggaran terhadap prinsip-prinsip hukum lelang dan perlindungan hak debitur. Dugaan tersebut mengemuka dalam kasus Sitti Nurlina, di mana objek jaminan berupa sebidang tanah seluas 596 m² yang berlokasi di Jalan Teratai, Kelurahan Watu-Watu, Kecamatan Kendari Barat, Kota Kendari, berdasarkan Sertifikat Hak Milik (SHM) No. 00139 dan Gambar Situasi (GS) No. 1271/1983 tanggal 12 Desember 1983, telah dilelang tanpa memperhatikan taksiran nilai pasar yang wajar sebagaimana seharusnya dilakukan oleh pihak KPKNL.

Sitti Nurlina merupakan debitur dari PT Bank Panin Tbk, Kantor Cabang Utama Kendari, dengan fasilitas kredit sebesar Rp 650.000.000,00 (enam ratus lima puluh juta rupiah) yang diberikan dengan jangka waktu 10

tahun, terhitung sejak 2010 hingga 2020. Namun, pada bulan Juni 2015, terjadi wanprestasi berupa kredit macet. Menindaklanjuti hal tersebut, pada tahun 2016, pihak bank menyerahkan penanganan piutang macet kepada KPKNL Kota Kendari.

Tanpa pemberitahuan secara layak kepada debitur yang pada saat itu telah berpindah domisili ke Jakarta, proses lelang tetap dilaksanakan pada tanggal 16 Juni 2017 dengan Nomor Risalah Lelang No. 001/2017. Dalam proses lelang tersebut, objek jaminan berikut rumah dan bangunan yang berdiri di atasnya dijual kepada pihak ketiga dengan harga Rp 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah), jauh di bawah nilai pasar berdasarkan Nilai Jual Objek Pajak (NJOP) sebesar Rp 1.394.000.000,00 (satu miliar tiga ratus sembilan puluh empat juta rupiah). Akibat penjualan tersebut, penggugat mengalami kerugian finansial sebesar Rp 794.000.000,00 (tujuh ratus sembilan puluh empat juta rupiah).

Perbuatan tersebut patut diduga telah mengabaikan asas kehati-hatian (*prudential principle*), asas proporsionalitas, dan asas perlindungan hukum terhadap hak debitur, serta berpotensi menimbulkan penyalahgunaan kewenangan (*abuse of power*) dalam pelaksanaan eksekusi lelang eksekutorial oleh lembaga negara.

5) Putusan Nomor 43/PDT/2017/PT.Sultra

Dalam perkara sebagaimana tercantum dalam Risalah Lelang Nomor 1639/2016 tanggal 24 November 2016, diketahui bahwa Tuan Hanum telah memperoleh fasilitas kredit dari PT. Bank OCBC NISP dengan nilai sebesar Rp 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah). Namun, dalam pelaksanaannya, terdapat tunggakan kredit yang tidak dapat diselesaikan oleh debitur sejumlah Rp 780.417.818,00 (tujuh ratus delapan puluh juta empat ratus tujuh belas ribu delapan ratus delapan belas rupiah). Terhadap jaminan kebendaan yang diagunkan dalam perjanjian tersebut, telah dilakukan proses pelelangan dan berhasil dijual dengan harga Rp 4.609.000.000,00 (empat miliar enam ratus sembilan juta rupiah), yang secara signifikan

berada di bawah estimasi nilai pasar menurut versi debitur, yakni sebesar Rp 11.000.000.000,00 (sebelas miliar rupiah).

Selanjutnya, Risalah Lelang KPKNL Kendari Nomor 1176/20119 mencatat proses lelang atas objek jaminan yang sebelumnya dijadikan agunan dalam perjanjian kredit antara Ibu Meta Nurlianti dengan Bank Tabungan Pensiunan Nasional (BTPN). Perjanjian kredit tersebut mencantumkan fasilitas pinjaman sebesar Rp 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah) yang dijamin dengan Hak Tanggungan Nomor 00660/2013 tertanggal 25 September 2013, atas bidang tanah seluas kurang lebih 272 m². Karena terjadi wanprestasi berupa kredit macet, objek jaminan tersebut kemudian dilelang melalui KPKNL dan terjual seharga Rp 420.000.000,00 (empat ratus dua puluh juta rupiah). Adapun nilai jual objek tersebut apabila dihitung berdasarkan Nilai Jual Objek Pajak (NJOP) sebesar Rp 1.800.000,00/m², maka nilai total tanah tersebut diperkirakan mencapai Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

6) Perkara No.325/Pdt.G/2022/PN Jkt.Brt.

Penggugat mengklaim sebagai pemilik sah tanah dan bangunan seluas 360 m² di Jl. Kencana Indah I, Blok J4, No. 29, Kembangan Selatan, Jakarta Barat, berdasarkan SHM No. 1937/Kembangan Selatan. Penggugat terkejut menerima surat dari kuasa hukum Tergugat II yang menyatakan bahwa tanahnya telah dilelang dan dimenangkan oleh Tergugat II melalui proses yang dilakukan oleh Tergugat I atas permohonan Tergugat III.

Penggugat keberatan karena tanah tersebut merupakan aset pribadinya, bukan milik Turut Tergugat II sebagai debitur. Selain itu, harga lelang dianggap tidak wajar karena jauh di bawah harga pasar. Penggugat juga tidak menerima pemberitahuan resmi terkait proses lelang, yang seharusnya dilakukan secara transparan dan kompetitif. Penggugat menduga adanya unsur kesengajaan untuk menutup-nutupi proses lelang sehingga terkesan dilakukan secara tidak wajar dan tertutup.

Majelis Hakim dalam putusannya menyatakan, dalam pokok perkara, majelis hakim memutuskan untuk menolak seluruh gugatan yang diajukan

oleh Penggugat karena dianggap tidak beralasan hukum yakni, tentang serangkaian tindakan yang dilakukan oleh para Tergugat Konvensi yang dipandang telah melakukan perbuatan melawan hukum tentang adanya pelelangan yang dilakukan oleh pihak-pihak tersebut yang menurut Penggugat Konvensi telah melanggar haknya, termasuk dalam penentuan harga limit.

Selain itu, dalam rekonvensi, khususnya dalam pokok perkara rekonvensi, majelis hakim juga menyatakan untuk menolak seluruh gugatan rekonvensi yang diajukan oleh Penggugat Rekonvensi, karena tidak memenuhi syarat formil maupun materil yang dibutuhkan menurut hukum yang pada pokoknya mendalilkan bahwa tindakan dari Penggugat yang mendiami objek perkara *aquo* merupakan perbuatan melawan hukum.

Putusan Majelis Hakim yang tidak menyatakan adanya perbuatan melawan hukum oleh Penggugat, namun juga tidak memberikan pemulihan hak kepada Tergugat II sebagai pemegang sertifikat, secara tidak langsung telah mengaburkan kedudukan hukum terhadap substansi gugatan Penggugat mengenai keabsahan proses lelang, khususnya dalam hal penetapan harga limit yang dinilai tidak wajar dan tidak transparan.

Berdasarkan keseluruhan uraian perkara sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, ketentuan Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT) dalam hal pemberian kewenangan *parate executie* yang dilaksanakan melalui Kantor Pelayanan Kekayaan dan Negara Lelang (KPKNL) dilakukan sendiri oleh pihak kreditor menyisakan sejumlah permasalahan yuridis yang erat kaitannya dengan isu ketidakadilan, khususnya yang berkaitan dengan prinsip *due process of law* serta mekanisme penetapan harga limit dalam proses pelelangan jaminan. Kewenangan tersebut, apabila dijalankan tanpa pengawasan dan tanpa standar transparansi yang memadai, berpotensi besar menimbulkan pelanggaran terhadap hak-hak debitur dan pihak yang berkepentingan lainnya, sehingga diperlukan pengkajian ulang terhadap penerapan norma tersebut dalam praktik.

Di sisi lainnya mekanisme pelelangan yang sangat normative-prosedural juga menjadi persoalan yang krusial³¹³ yang operasionalisasinya kuat dengan corak positivisme hukum tanpa menggali aspek substantif persyaratan-persyaratan pelelangan yang diajukan oleh kreditur.

Argumentasi tersebut dapat dinilai memiliki dasar hukum yang kuat, mengingat Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang tidak secara tegas mensyaratkan bahwa penetapan nilai limit lelang harus terlebih dahulu merujuk pada nilai pasar. Meskipun demikian, peraturan dimaksud memberikan batasan normatif bahwa nilai limit tidak boleh ditetapkan di bawah nilai likuidasi.

Dalam praktik pelaksanaan lelang, Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) tidak melakukan penilaian terhadap kewajaran nilai limit yang diajukan oleh pemohon lelang, baik dalam kaitannya dengan nilai pasar terkini maupun harga umum yang berlaku di masyarakat. Kewenangan KPKNL terbatas pada verifikasi aspek legalitas dan kelengkapan dokumen administratif yang menjadi prasyarat pelaksanaan lelang. Dengan demikian, penetapan nilai limit sepenuhnya berada dalam domain kewenangan dan menjadi tanggung jawab penuh dari pemohon lelang.

Absennya ketentuan normatif yang mewajibkan penggunaan nilai pasar sebagai dasar dalam penetapan nilai limit, ditambah tidak adanya mekanisme evaluasi atas kewajaran harga oleh KPKNL, secara faktual membuka potensi terjadinya penyimpangan. Celah regulatif ini kerap dimanfaatkan oleh pemohon lelang untuk menetapkan nilai limit pada angka yang berdekatan atau sesuai dengan nilai likuidasi, yang secara ekonomis

³¹³. Lihat: Pasal 44 ayat 2 PMK Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang Pasal 44 ayat 3 PMK Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang Pasal 45 PMK Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang Pasal 13 PMK Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang tersebut Kepala KPKNL tidak boleh menolak permohonan lelang yang diajukan kepadanya sepanjang dokumen persyaratan lelang sudah lengkap dan sudah memenuhi legalitas formal subjek dan objek lelang. Pada saat bank meminta kepada penilai untuk menilai jaminan hak tanggungan yang akan dilelang, penilai akan memberikan penilaian terhadap nilai pasaran dan nilai likuidasi atas obyek hak tanggungan.

berada di bawah nilai pasar. Praktik demikian umumnya dimaksudkan agar objek lelang, khususnya yang berupa jaminan hak tanggungan, dapat segera terjual, sehingga kreditor, dalam hal ini perbankan, dapat mempercepat proses pelunasan piutang debitur melalui hasil lelang.

Penetapan nilai limit lelang yang tidak mengacu pada nilai pasar dan hanya berpatokan pada nilai likuidasi menunjukkan bahwa hak debitur belum sepenuhnya terlindungi, sehingga asas keadilan prosedural belum tercapai. PMK Nomor 27/PMK.06/2016 tidak mewajibkan penggunaan nilai pasar dalam penetapan nilai limit, dan KPKNL tidak menilai kewajaran harga tersebut, hanya memeriksa legalitas dokumen administratif. Celah ini kerap dimanfaatkan kreditor untuk menetapkan nilai limit serendah mungkin demi mempercepat penjualan objek jaminan.

Selain itu, KPKNL perlu diberi kewenangan untuk menilai kewajaran nilai limit dan diberi dasar hukum untuk menjatuhkan sanksi jika terjadi penyimpangan. Dengan pengaturan tersebut, keadilan prosedural dalam pelaksanaan lelang akan lebih terjamin dan mampu mewujudkan kepastian, keadilan, dan perlindungan hukum yang seimbang bagi semua pihak.

Jika ditinjau dari perspektif teori keadilan John Rawls, khususnya dalam konsep "*justice as fairness*", maka ketentuan dalam PMK Nomor 27/PMK.06/2016 yang tidak mengatur kewajiban penggunaan nilai pasar sebagai dasar penetapan nilai limit lelang, serta ketiadaan mekanisme evaluasi kewajaran harga oleh KPKNL, menunjukkan ketimpangan dalam struktur kelembagaan yang semestinya menjamin keadilan bagi semua pihak.

Menurut Rawls, prinsip keadilan pertama adalah setiap orang memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang setara. Dalam konteks lelang objek jaminan, hak debitur atas perlindungan ekonomis dan keadilan dalam proses hukum merupakan bagian dari kebebasan dasar tersebut. Namun, ketika mekanisme lelang membiarkan kreditor secara sepihak menetapkan nilai limit yang jauh dari nilai pasar tanpa pengawasan

substansial dari otoritas negara (KPKNL), maka kebebasan dan hak debitur secara de facto dirugikan.

Lebih lanjut, Rawls menekankan pentingnya keadilan prosedural murni (*pure procedural justice*), di mana struktur institusi dan aturan main harus didesain sedemikian rupa sehingga hasil yang adil akan muncul dari proses yang adil. Dalam hal ini, ketiadaan pengaturan mengenai dasar nilai limit dan mekanisme evaluasinya menunjukkan bahwa prosedur hukum belum memenuhi prinsip keadilan sebagaimana dimaksud oleh Rawls. Kreditor memiliki posisi yang dominan dalam menentukan nilai limit, sementara debitur tidak memiliki ruang yang setara untuk memastikan bahwa hak atas harta bendanya dihargai secara layak.

Prinsip kedua Rawls, yaitu perbedaan (*difference principle*), menyatakan bahwa ketimpangan hanya dapat dibenarkan jika memberikan manfaat terbesar bagi pihak yang paling kurang beruntung. Dalam konteks ini, debitur sebagai pihak yang sedang mengalami kesulitan keuangan semestinya mendapat perlindungan tambahan. Namun, praktik penetapan nilai limit berdasarkan nilai likuidasi justru memperbesar potensi kerugian debitur, sehingga berlawanan dengan semangat prinsip perbedaan.

Oleh karena itu, untuk memastikan sistem yang fair dan melindungi hak setiap pihak, diperlukan pengaturan normatif yang mewajibkan penggunaan nilai pasar sebagai dasar penetapan nilai limit, dengan batas bawah minimum tertentu (misalnya 50% di atas nilai likuidasi) kecuali ada persetujuan debitur. Selain itu, KPKNL harus diberi wewenang substansial untuk menilai kewajaran harga dan menindak penyimpangan, guna memastikan proses lelang berjalan dalam koridor keadilan prosedural dan institusional yang sah.

Dengan desain kelembagaan yang demikian, maka asas keadilan prosedural menurut Rawls dapat tercapai, dan sistem hukum lelang dapat memberikan perlindungan yang seimbang, transparan, dan adil bagi semua pihak, baik kreditor maupun debitor, sesuai dengan prinsip-prinsip *fairness*, *legitimacy*, dan *equality before the law*.

Lebih lanjut, kondisi ini memperlihatkan bahwa dalam praktiknya, implementasi Pasal 6 UUHT digerakkan oleh paradigma utilitarianisme yang berorientasi pada efisiensi penyelesaian piutang dan kemanfaatan sepihak bagi kreditor, bukan pada pemenuhan prinsip keadilan substansial. Hal ini mencerminkan pengaruh imperatif hipotetis, yaitu suatu tindakan dianggap benar jika berguna untuk mencapai tujuan tertentu (dalam hal ini: pelunasan piutang secara cepat), tanpa mempertimbangkan secara serius kewajiban moral universal untuk menghormati hak pihak lain. Dalam hal ini, hak kebendaan debitur yang melekat pada objek jaminan belum sepenuhnya dihargai secara setara.

Padahal, dalam kerangka etika Kantian, hak atas benda—termasuk hak untuk tidak dirampas tanpa proses yang adil dan proporsional merupakan bentuk imperatif kategoris, yang wajib dihormati bukan karena hasilnya, tetapi karena martabat manusia itu sendiri. Maka, kreditor maupun negara tidak seharusnya memperlakukan debitur semata sebagai sarana untuk memenuhi kepentingan pelunasan, tetapi sebagai subjek hukum yang setara, yang hak-haknya melekat dan wajib dihormati tanpa syarat.

Kelemahan norma Pasal 6 UUHT, jika terus diteruskan tanpa pembatasan dan pengawasan, berkontribusi pada praktik hukum yang menjadikan tittel eksekutorial sebagai alat legitimasi untuk menciptakan ketidakadilan struktural, terutama terhadap pihak-pihak lemah seperti debitur yang tengah berada dalam posisi rentan. Ini bertentangan dengan asas perlindungan terhadap yang lemah dalam hukum perdata, dan lebih jauh lagi, tidak sejalan dengan semangat konstitusional yang tercermin dalam frasa "*demi Ketuhanan Yang Maha Esa*", yang secara implisit menuntut agar setiap proses hukum dijalankan dengan etika, keadilan, dan rasa kemanusiaan yang tinggi.

Dalam perspektif filsafat hukum John Rawls, praktik implementasi Pasal 6 UUHT yang lebih menekankan pada efisiensi dan kemanfaatan sepihak bagi kreditor mencerminkan kegagalan untuk menegakkan prinsip keadilan sebagai fairness (*justice as fairness*). Rawls menolak

utilitarianisme dalam hal penegakan keadilan, karena menurutnya, keadilan tidak boleh dikorbankan demi tercapainya kemanfaatan bagi kelompok yang lebih kuat secara struktural. Dalam konteks ini, kreditor yang memiliki akses pada mekanisme eksekusi dan posisi dominan dalam perjanjian, tidak seharusnya memperoleh legitimasi untuk mengabaikan kepentingan dan hak debitur yang lebih rentan.

Dua prinsip keadilan Rawls sangat relevan untuk menganalisis ketimpangan dalam pelaksanaan Pasal 6 UUHT. *Pertama*, prinsip kebebasan yang setara bagi semua orang menuntut bahwa setiap individu, termasuk debitur, memiliki hak yang sama atas perlindungan hukum dan keadilan prosedural, termasuk hak atas proses eksekusi yang adil dan tidak diskriminatif. *Kedua*, prinsip perbedaan (*difference principle*) justru mensyaratkan bahwa ketimpangan hanya dapat dibenarkan jika menguntungkan pihak yang paling tidak diuntungkan. Dalam hal ini, pemberian kewenangan eksekutorial sepenuhnya kepada kreditor tanpa mekanisme korektif bagi debitur, bertentangan dengan prinsip tersebut karena justru memperdalam kerentanan debitur tanpa memberi ruang proteksi hukum yang setara.

Rawls juga menekankan pentingnya “*original position*” dan “*veil of ignorance*” dalam menyusun aturan yang adil. Jika para pembuat kebijakan berada dalam posisi di mana mereka tidak mengetahui apakah kelak mereka akan menjadi kreditor atau debitur, maka mereka tidak akan pernah menyusun aturan yang timpang seperti yang termuat dalam Pasal 6 UUHT. Mereka akan merancang norma hukum yang adil bagi semua posisi, termasuk bagi pihak yang berada dalam kondisi tidak menguntungkan. Maka, ketidakseimbangan dalam pemberian hak eksekusi kepada kreditor tanpa prosedur kontrol kewajaran, menunjukkan bahwa norma tersebut tidak disusun dalam semangat *fairness*, tetapi lebih pada logika dominasi struktural.

Dengan demikian, apabila dilihat dari teori Rawls, tittel eksekutorial yang lahir dari Pasal 6 UUHT seharusnya tidak menjadi alat legitimasi untuk

kepentingan sepihak, melainkan harus diimbangi oleh aturan yang mengedepankan kesetaraan perlakuan hukum dan perlindungan terhadap yang lemah, sebagaimana diperintahkan dalam kerangka etika publik Rawlsian. Dalam negara hukum yang demokratis, keadilan bukan hanya soal legalitas prosedur, tetapi juga soal substansi perlindungan terhadap hak-hak dasar, termasuk hak atas benda dan proses yang fair.

Kendati pandangan Rawls relevan dalam menekankan pentingnya keadilan sebagai fairness melalui prinsip *equal basic liberties* dan *difference principle*, namun konsep Rawls masih bersifat normatif dan cenderung abstrak. Amartya Sen, dalam *The Idea of Justice*, mengajukan kritik bahwa Rawls terlalu berfokus pada pembentukan "institusi yang adil secara ideal", namun mengabaikan pentingnya realisasi keadilan dalam praktik sosial nyata. Menurutnya:

*"What we need is a comparative assessment of justice, and the identification of social realizations that can be removed to enhance justice, rather than the pursuit of a perfectly just society"*³¹⁴.

Terjemahan bebas:

"Yang kita perlukan adalah suatu penilaian komparatif terhadap keadilan, serta identifikasi terhadap kondisi-kondisi sosial yang dapat dihilangkan guna meningkatkan keadilan, alih-alih mengejar konsep masyarakat yang sepenuhnya adil secara ideal".

Sen juga menekankan konsep *capability* (kapabilitas), yaitu kemampuan nyata seseorang untuk menjalani kehidupan yang ia nilai berharga atau "pertanyaan yang paling mendasar bukan terletak pada sarana untuk menjalani kehidupan, melainkan pada sejauh mana kesempatan nyata yang dimiliki oleh seseorang untuk menjalankan kehidupannya secara bermartabat dan berkeadilan (*the central question is not the means of living, but the actual opportunities a person has*)"³¹⁵.

³¹⁴. Sen, Amartya, *The Idea of Justice*, London: Penguin Books, 2009, hlm. 7.

³¹⁵. *Ibid.*, hlm. 253

Dalam konteks eksekusi hak tanggungan, kapabilitas ini mencakup hak debitur untuk memiliki proses yang adil dalam penilaian dan pelelangan aset miliknya, yang tidak semestinya ditentukan sepihak oleh kreditor tanpa mekanisme perlindungan.

Sen menolak pendekatan keadilan yang hanya berhenti pada “*transcendental institutionalism*”, yaitu model yang hanya membayangkan struktur adil secara ideal, tanpa melihat apakah realitas sosial benar-benar mencerminkan keadilan itu. Dalam banyak kasus, seperti penetapan nilai limit yang sepihak, ketidakadilan justru lahir dari sistem yang secara formal tampak sah namun secara substantif melanggar prinsip keadilan atau hukum yang tampaknya adil namun dalam penerapannya melanggar ketidakadilan (*Summum ius, summa iniuria*).

Dalam perspektif keadilan substantif, pelaksanaan pelelangan atas objek hak tanggungan khususnya dalam hal penetapan limit harga tidak dapat dilepaskan dari tanggung jawab moral dan yuridis negara untuk menjamin perlindungan hukum bagi pihak yang berada dalam posisi lemah, yakni debitur. Dalam praktiknya, kewenangan kreditor sebagai pemegang hak tanggungan untuk menetapkan limit harga berdasarkan penilaian sendiri atau pihak ketiga yang ditunjuk secara sepihak, membuka ruang bagi relasi kekuasaan yang timpang. Situasi ini mengandung potensi ketidakadilan apabila debitur tidak memiliki daya tawar untuk mempersoalkan atau mengoreksi nilai yang ditetapkan, meskipun objek tersebut memiliki nilai pasar yang jauh lebih tinggi.

Mengacu pada pandangan Amartya Sen dalam *The Idea of Justice*, esensi dari keadilan bukanlah terletak pada institusionalisasi prosedur yang sempurna, tetapi pada kemampuan nyata individu untuk mewujudkan hak dan kebutuhannya secara riil. Sen menekankan bahwa “*the central issue is not the means of living, but the actual opportunities a person has*³¹⁶.” Dengan kata lain, perlakuan yang tampak setara secara formal tidak serta-merta

³¹⁶ Sen, Amartya. *The Idea of Justice*. Loc., Cit

mencerminkan keadilan apabila kesempatan aktual pihak-pihak yang terlibat tidak berada dalam posisi yang setara.

Mengimplementasikan pendekatan ini dalam konteks parate eksekusi, maka pengadilan harus berfungsi sebagai institusi afirmatif, yaitu lembaga yang tidak hanya menjadi penengah netral, tetapi juga memiliki tanggung jawab konstitusional untuk melindungi hak pihak yang secara struktural lebih lemah. Memberikan posisi yang setara dalam ruang hukum antara kreditur dan debitur tanpa mempertimbangkan kesenjangan sosial, ekonomi, dan aksesibilitas informasi hukum sama halnya dengan meminta dua pelari berada cepat di lintasan yang sama, padahal salah satunya sedang terluka dan tak memiliki sepatu. Ini bukanlah bentuk keadilan, melainkan legitimasi ketimpangan yang dibungkus dalam prosedur formal.

Oleh karena itu, pengembalian kewenangan penetapan limit harga pelelangan kepada Pengadilan merupakan langkah korektif yang tidak hanya berlandaskan pada prinsip kehati-hatian administratif, tetapi juga merupakan pengejawantahan dari keadilan distributif dan afirmatif yang termuat dalam semangat Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28H ayat (2) UUD 1945, yaitu jaminan perlakuan yang adil dan perlindungan terhadap pihak yang berada dalam kondisi sosial dan ekonomi yang lemah. Dalam skema ini, pengadilan tidak semata-mata bertindak sebagai pelaksana proses eksekusi, tetapi sebagai penjaga nilai-nilai keadilan substantif yang berakar dari nilai Ketuhanan Yang Maha Esa dan martabat kemanusiaan.

Pengabaian terhadap peran pengadilan dalam menetapkan limit harga akan berdampak sistemik terhadap marwah hukum itu sendiri, karena mengaburkan garis batas antara pemberian hak dan penyalahgunaan kewenangan. Apalagi, dalam banyak kasus, ketidakseimbangan posisi antara kreditur dan debitur seringkali dimanfaatkan sebagai celah untuk memperoleh keuntungan yang tidak adil (*unjust enrichment*) melalui pelelangan dengan harga di bawah nilai pasar yang wajar. Jika tidak diintervensi secara bijak oleh lembaga yudisial, parate eksekusi akan melenceng dari tujuan mulianya

sebagai sarana pemenuhan hak kreditur, menjadi instrumen eksploitatif yang merugikan debitur secara struktural.

Dengan demikian, pendekatan keadilan substantif ala Amartya Sen memberikan justifikasi teoritik dan moral atas perlunya peninjauan kembali terhadap praktik penetapan nilai limit lelang oleh kreditor secara sepihak. Negara hukum tidak boleh membiarkan hukum menjadi alat dominasi kekuasaan, melainkan harus memastikan bahwa semua proses hukum termasuk eksekusi hak tanggungan berjalan dalam kerangka keadilan yang manusiawi dan transendental, sebagaimana diamanatkan oleh konstitusi dan prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa.

Jika kewenangan penetapan nilai limit lelang diserahkan sepenuhnya kepada pemegang hak tanggungan tanpa mekanisme pengawasan atau koreksi yudisial yang efektif, maka akan terjadi konsentrasi kekuasaan yang berlebihan di tangan satu pihak. Kewenangan yang terlalu besar ini pada akhirnya berpotensi menimbulkan penyalahgunaan, mengingat dalam banyak kasus, debitur berada dalam posisi yang tidak seimbang baik secara ekonomi, sosial, maupun hukum. Dalam hal ini, penting untuk mengingat peringatan klasik dari Lord Acton yang menyatakan bahwa:

“Power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely.”

Pernyataan Lord Acton tersebut menegaskan bahwa kekuasaan, jika tidak dikendalikan, cenderung digunakan untuk kepentingan yang merugikan pihak lain. Dalam konteks parate eksekusi, ketika kreditor diberi hak untuk mengeksekusi jaminan secara langsung tanpa kontrol pengadilan, dan pada saat yang sama berwenang menetapkan nilai limit lelang, maka secara faktual ia bukan hanya bertindak sebagai pihak yang berkepentingan, tetapi juga sebagai hakim atas kepentingannya sendiri. Hal ini melanggar prinsip *nemo iudex in causa sua*, bahwa seseorang tidak boleh menjadi hakim atas perkara yang menyangkut dirinya sendiri.

Kondisi tersebut dapat mengakibatkan ketimpangan relasi hukum antara kreditor dan debitur, karena mekanisme pengimbangan kekuasaan (*checks and balances*) dalam pelaksanaan hak eksekutorial menjadi lemah.

Dalam ranah teori hukum, keadaan ini menggambarkan kegagalan sistem untuk mewujudkan keadilan prosedural (*procedural justice*) maupun keadilan substantif (*substantive justice*) sebagaimana digariskan oleh filsuf-filsuf hukum seperti John Rawls dan Lon L. Fuller, menurutnya, hukum harus memenuhi prinsip-prinsip tertentu agar dapat dianggap sah dan efektif. Prinsip-prinsip tersebut meliputi generalitas, publikasi, prospektivitas, kejelasan, konsistensi, kemungkinan untuk ditaati, stabilitas, dan kesesuaian antara aturan dan pelaksanaannya³¹⁷.

Dalam sistem hukum yang berdasarkan konstitusi, kekuasaan yang menyangkut hak-hak warga negara terutama hak atas kekayaan harus dijalankan dalam kerangka pembatasan yang konstitusional dan akuntabel. Ketika kreditor memiliki kapasitas untuk menetapkan nilai jaminan, mengeksekusinya, dan mengendalikan proses lelang tanpa pengawasan yang sepadan dari pengadilan, maka negara secara tidak langsung sedang membuka peluang bagi lahirnya dominasi oleh kekuatan ekonomi terhadap kelompok masyarakat yang lebih lemah. Ini tentu bertentangan dengan semangat Pasal 28H ayat (2) UUD 1945 yang menjamin perlindungan khusus bagi warga negara yang berada dalam kondisi tidak beruntung secara struktural.

Oleh karena itu, dalam kerangka hukum modern yang menjunjung tinggi prinsip-prinsip negara hukum (*rechtsstaat*), kewenangan eksekusi tidak boleh menjadi otoritas mutlak tanpa batas. Sebaliknya, kewenangan tersebut harus ditempatkan dalam sistem yang akuntabel secara yuridis dan etis, di mana pengadilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman menjadi institusi penyeimbang untuk memastikan bahwa pelaksanaan hak termasuk hak eksekutorial tidak berujung pada penindasan. Dalam logika inilah adagium Lord Acton menjadi relevan sebagai peringatan moral sekaligus landasan teoretik bahwa setiap kekuasaan dalam hukum harus dibatasi demi menjamin tegaknya keadilan yang manusiawi dan berkeTuhanan.

³¹⁷. Lon L. Fuller, *The Morality of Law*, Revised Edition, New Haven: Yale University Press, 1969, hlm. 33

BAB 5

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

1. Hakikat pencantuman Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” dalam Sertipikat hak tanggungan adalah bahwa Sertipikat Hak Tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial, artinya mempunyai kekuatan hukum yang samadengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, yang bisa dieksekusi tanpa adanya campur tangan Pengadilan. Norma yang dibangun oleh Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan ini telah menimbulkan konflik norma/ *antinomy normen* karena telah menimbulkan tumpang tindih kewenangan antar lembaga.
2. Ratio legis terbitnya UUHT sebagaimana telah diuraikan dalam pembahasan Bab 3 yang berkaitan dengan dicantumkannya irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” pada Sertipikat Hak Tanggungan pada pokoknya adalah untuk memberikan kepastian hukum pada pihak-pihak yang berkepentingan serta mudah dan pasti pada pelaksanaan eksekusinya. Kewenangan Kantor Pertanahan untuk menerbitkan Sertipikat hak tanggungan yang mencantumkan kalimat Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Maha Esa” diberikan berdasarkan kewenangan atribusi. Kewenangan Kantor Pertanahan ini tidak bisa memberikan keadilan kepada kedua pihak (baik Kreditor maupun Debitor), keadilan yang sebenarnya adalah keadilan yang diberikan dalam Putusan hakim/ pengadilan.
3. Eksekusi hak tanggungan yang mencerminkan rasa keadilan, berkepastian hukum dan memberikan manfaat baik kepada kreditor maupun debitor haruslah melalui Pengadilan. Eksekusi hak tanggungan harus menjamin seluruh kepentingan dan hak para pihak, tidak boleh hanya untuk kepentingan salah satu pihak dengan mengenyampingkan pihak yang lain. Ketentuan di dalam Undang-undang Hak Tanggungan ini sangat

memberikan manfaat yang besar kepada pihak Kreditor, tetapi mengabaikan hak-hak dari pihak Debitor.

5.2 Saran

1. Untuk menghindari terjadinya konflik norma, maka lembaga pembentuk undang-undang harus menghapus ketentuan dalam Pasal 14 ayat (2) dan (3) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 dan selanjutnya mereformulasi Pasal 20 menjadi: Apabila Debitor ingkar janji, maka Kreditor harus mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri sesuai peraturan Perundang-undangan yang berlaku.
2. Kepastian hukum dalam pelaksanaan eksekusi terhadap jaminan yang dibebani dengan Hak Tanggungan seharusnya tidak dilakukan dengan memberikan kewenangan kepada Kantor Pertanahan (eksekutif) untuk menerbitkan sertifikat dengan irah-irah “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang maha Esa” dengan kekuatan eksekutorial yang sama dengan Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum yang tetap karena sudah menjadi norma bahwa lembaga yang diberikan wewenang oleh konstitusi untuk memberi keadilan adalah Pengadilan. Apabila proses beracara di pengadilan dirasa terlalu lama, maka seharusnya proses beracaranya di pengadilan yang disederhanakan, yaitu dengan membuat undang-undang yang mengatur tentang penyelesaian gugatan sederhana (*small claim court*) dengan tatacara dan pembuktian yang sederhana yang bertujuan untuk mempercepat proses penyelesaian perkara sesuai asas peradilan sederhana, cepat, biaya ringan dalam sengketa perdata dengan jaminan yang diikat dengan Hak Tanggungan, sehingga apabila debitor cidera janji, kreditor bisa mengajukan gugatan perdata ke pengadilan dan dalam waktu yang tidak lama pengadilan akan menjatuhkan putusan yang bisa segera dieksekusi. Dengan demikian, kita tetap konsekuen dalam asas pembagian kekuasaan (ajaran trias politika) bahwa pengadilanlah (lembaga yudikatif) yang berwenang untuk memberikan keadilan yang sebenarnya kepada masyarakat apabila ada

sengketa di antara warga negara.

3. Upaya untuk mencapai tujuan eksekusi yang berkeadilan, berkepastian hukum dan memberikan manfaat hukum, maka proses harus dikembalikan ke pengadilan melalui gugatan sederhana (small claim court) secara perdata, oleh karena itu Pembentuk undang-undang harus membuat undang-undang yang mengatur tentang penyelesaian gugatan sederhana (small claim court) dengan tatacara dan pembuktian yang sederhana yang bertujuan untuk mempercepat proses penyelesaian perkara sesuai asas peradilan sederhana, cepat, biaya ringan yang memberikan kemudahan kepada kreditor untuk mendapatkan kembalidananya dalam waktu yang cepat apabila debitor cidera janji tanpa membuat norma baru yang dapat menimbulkan konflik norma.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Aburaera, Sukarno, Muhadar dan Maskun. 2013. *Filsafat Hukum Teori dan Praktik*. Jakarta: Kencana.
- Ali, Achmad. 2009. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)* Cet. I. Jakarta: Kencana Perdana Media Group.
- Andreae, Fockema. 1983. *Kamus Hukum*. Bandung: Bina Cipta, Bandung.
- Apeldorn, Van. 1990. *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan Kedua Puluh Empat, Jakarta: Pradnya Paramita.
- Arief, Barda Nawawi. 2006. *Sistem Peradilan Pidana Terpadu (Intergrated Criminal Justice System)*. Semarang: Universitas Diponegoro.
- Atmadja, I Dewa Gede. 2013. *Filsafat Hukum Dimensi Tematis dan Historis*. Malang: Setara Press.
- Asnawi, M. Natsir. 2014. *Hermeneutika Putusan Hakim, Pendekatan Multidisipliner Dalam Memahami Putusan Peradilan Perdata*. Yogyakarta: UII Press.
- Asshiddiqie, Jimly. 2010. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Basuki, Wishnu. 2001. *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*. Jakarta:
- Tatanusa. Budiarjo, Miriam. 1988. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: PT. Gramedia.
- Busroh, Abu Daud. 2010. *Ilmu Negara*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Djalil, A. Basiq. 2017. *Peradilan Agama di Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Diantha, I Made Pasek. 2016. *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Jutifikasi Teori Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Echols, John. M, 1996. *An English-Indonesian Dictionary*. Jakarta: PT.Gramedia.

- Erwin, Muhammad. 2021. *Filsafat Hukum Refleksi Kualitas Terhadap Hukum Indonesia (Dalam Dimensi, Ide dan Aplikasi)*. Jakarta: Rajawali Pres, Jakarta.
- Fallers, Sullivan Winnifred. 2005. *The Imposibillity of Religious Freedom*, Princeton University Press.
- Fuady, Munir. 2007. *Dinamika Teori Hukum*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Fuady, Munir. 1994. *Hukum Bisnis Dalam Teori dan Praktek*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Glenn, H. Patrick. 2014. *Legal Traditions of the World*. Oxford University Press.
- Glissen, Emeritus John & Emeritus Frits Gorle. 2009. *Sejarah Hukum Suatu Pengantar*. Bandung: PT Refika Aditama.
- Hamzah, Andi. 1993. *Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Harahap, M. Yahya. 1986. *Segi-Segi Hukum Perjanjian*. Bandung: Alumni, Bandung.
- Harahap, M. Yahya. 2005. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Harahap, Yahya. 1995. *Ruang Lingkup Permasalah Eksekusi Bidang Perdata*. Jakarta: Gramedia.
- Harapan, A. Bazar, & Nawangsih Sutardi. 2006. *Hak Asasi Manusia dan Hukumnya*. Jakarta: CV. Yani's.
- Huijbers, Theo. 1982. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*. Jakarta: Kanisius.
- Ilyar, Amir. 2016. *Kumpulan Asas-Asas Hukum*. Jakarta: Rajawali.
- Irianto, Sulistyowati dan Shidarta. 2009. *Metodologi Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*. Jakarta: Pustaka Obor Indonesia.
- Isrok. 2015. *Percikan Pemikiran Hukum (Dari Forum Doktor Kepada Almamater Fakultas Hukum UB)*. Yogyakarta: Litera.

- Jackson, Vicki C. 2005. *Comparative Constitutional law: Methodologies*, Cambridge University Press
- Kamis, Margarito. 2014. *Jalan Panjang Konstitusionalisme Indonesia*. Malang: Setara Press.
- Kant, Immanuel. 1996. *The Metaphysics of Moral*", dalam Gregor, Mary J. (ed), *Practical Philosophy: The Cambridge Edition of the Works of Immanuel Kant*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Khoidin, M. 2018. *Hukum Eksekusi Bidang Perdata*. Yogyakarta: LasBang Justitia.
- Khoidin, M. 2020. *Hukum Jaminan*. Surabaya: Laksbang yustitia.
- Lotulung, Paulus Effendi. 2013. *Hukum Tata Usaha Negara Dan Kekuasaan*. Jakarta: Salemba Humanika.
- Manan, Abdul. *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Manan, Bagir. 2007. *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*, Jakarta: Mahkamah Agung RI.
- Manullang, E. Fernando M. 2007. *Menggapai Hukum Berkeadilan Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai*, Cetakan 1, Buku Kompas, Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2010. *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Grup.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2009. *Pengantar Ilmu Hukum*, cet.3. Jakarta: Kencana.
- Mas, Marwan. 2004. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Mashdurohatun, Anis. 2016. *Rekonstruksi Perate Eksekusi Hak Tanggungan Atas Tanah Yang Berkeadilan*. Semarang : Unissula Press.
- Mertokusumo, Sudikno. 2021. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Mahakarya Pustaka.

- Mertokusumo, Sudikno. 2011 . *Sejarah Peradilan dan Perundang-Undangan di Indonesia Sejak 1942*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya.
- Mertokusumo, Sudikno. 2019. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Cet 13. Yogyakarta: Liberty.
- Mill, John Stuart. 2001 . *Utilitarianism*, dalam ‘*Philosophical Ethics: An Introduction to Moral Philosophy*’, ed. Tom L. Beauchamp. Boston :Mac Graw Hill.
- ND, Mukti fajar dan Yulianto Ahmad. 2010. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Nalle, Victor Imanuel W. 2013 . *Konsep Uji Materiil, Kajian Pembentukan dan Ujian Materiil Peraturan Kebijakan di Indonesia*. Malang: Setara Press.
- Nicholas, Barry. 1962. *An Introduction to Roman Law*. Oxford: Clarendon Press.
- Plato. 2004. *The Laws*. Trans. Trevor J. Saunders. Penguin Classics.
- Poesoko, Herowati. 2007. *Parate Executir Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi,Konflik Norma dan Kesesatan Pealaran dalam UUHT)*. Yogyakarta:Laksbang Pressindo.
- Poesoko, Herowati. 2008. *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma dan Kesesuaian Penalaran Dalam UUHT)*. Yoyakarta: Laksbang Pressindo.
- Prodjodikoro, Wirjono. 2003. *Azas Azas Hukum Pidana di Indonesia*, Bandung: Refika Adhitama.
- Putro, Widodo C. 2024. *Filsafat Hukum Pergulatan Filsafat Timur, Filsafat Hukum Pemukiman, Hukum Indonesia Hingga Muta*, Edisi Kedua. Jakarta.
- R, Ridwan H. 2006. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Rahardjo, Satjipto. 2006. *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*. Jakarta: UKI Press.

- Raharjo, Satjipto. 2000. *Ilmu Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Rasjidi, Lili. 1987. *Filsafat Hukum*. Bandung: Remadja Karya.
- Riyanto, Lukas. 2010. *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996*. Jakarta: SL Media.
- Rosyadi, Imron. 2017. *Jaminan Kebendaan Berdasarkan Akad Syariah (Aspek Perikatan, Prosedur Pembebanan dan Eksekusi): Hak Tanggungan, Jaminan Fidusia, Gadai Saham, Hipoyek Kapal Laut*. Jakarta: Prenada media Group.
- S, Salim H. 2004. *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Saleh, Imam Anshori. 2014. *Konsep Pengawasan KeHakiman, Upaya Memperkuat Kewenangan Konstitusional Komisi Yudisial Dalam Pengawasan Peradilan*. Malang: Setara Press.
- Santoso, Aris Prio Agus, Sukendar, dan Geradus Gegen. 2022. *Pengantar Filsafat Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Baru Press.
- Schmid, J.J. von. 1988 . *Pemikiran tentang Negara dan Hukum*. Jakarta: Pembangunan.
- Shidarta. 2006. *Moralitas Profesi Hukum: Suatu Tawaran Kerangka Berfikir*. Bandung: Reflika Aditama.
- Sinaga, Dahlan. 2015. *Kemandirian dan Kebebasan Hakim Memutus Perkara Pidana Dalam Negara Hukum Pancasila, Suatu Perspektif Teori Keadilan Bermartabat*. Bandung: Nusa Media.
- Sinaula, Ramlani Lina. 2021. *Buku Ajar Filsafat Hukum*. Yogyakarta: Zahir Publishing.
- Siregar, Bismar. 1996. *Rasa Keadilan*. Surabaya: Bina Ilmu..
- Sitanggang, Djernih. 2018. *Kepastian Hukum Masa Tunggu Eksekusi Pidana Mati Dalam Mewujudkan Keadilan Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*. Bandung: Reka Cipta.
- Sidabariba, Burhan. 2023. *Hak Preference Pemegang Hak Tanggungan Mengutamakan Perlindungan Hukum Para Pihak*. Jakarta: Papas Sinar Sinanti.

- Siregar, Gomgom TP. 2023. *Perkembangan Aliran-Aliran Pemikiran dalam Kajian Filsafat Hukum*. Bandung: Refika Aditama.
- Sjahdeni, Sutan Remy. 1999. *Hak Tanggungan Asas-Asas, Ketentuan Pokok, dan Masalah yang Dihadapi Oleh Perbankan*. Bandung: Alumni.
- Subekti. 2013. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta: Intermasa.
- Subekti. 1984. *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Intermasa.
- Sudiro, Ahmad dan Deni Bram. 2013. *Hukum Dan Keadilan (Aspek Nasional & Internasional)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Sunggono, Bambang. 2002 . *Metodologi Penelitian Hukum*. Jakarta : PT Raja Grafindo Persada.
- Supramono, Gatot. 2013. *Perjanjian Utang Piutang*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Suryanto, Anton. 2018. *Kepastian Hukum Dalam Penyelesaian Kredit Macet Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Proses Gugatan Pengadilan*. Depok: Prenadamedia Group.
- Susanti, Dyah Octorina dan A'an Efendi. 2014. *Penelitian Hukum (Legal Research)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Sutatiek, Sri. 2013. *Menyoal Akuntabilitas Moral Hakim Pidana dalam Memeriksa, Mengadili, dan Memutus Perkara*. Yogyakarta: Aswaja.
- Sutedi, Adrian. 2010. *Hukum Hak Tanggungan*, Ed.1,Cet.1. Jakarta: Sinar Grafika.
- Tanya, Bernard L. dkk. 2013. *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. Yogyakarta, Genta Publishing,.
- Thalib, Abdul Rasyid. 2006 . *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Ujan, Andre Ata. 2001. *Keadilan dan Demokrasi, Telaah Terhadap Filsafat Politik John Rawls*. Yogyakarta: Kanisius.

Usman, Rachmadi. 2017. *Hukum Lelang*. Jakarta: Sinar Grafika.

Watson, Alan. 1995. *The Spirit of Roman Law*. University of Georgia Press.

Wisnubroto, Aloysius. 1997. *Hakim dan Peradilan di Indonesia dalam Beberapa Aspek Kajian*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya.

Zulkarnain. 2016. *Praktik Peradilan Pidana, Panduan Praktis Memahami Peradilan Pidana*. Malang: Setara Press.

B. Jurnal

Afdhali, Dino Rizka dan Taufiqurrohmaan Syahuri, “Idealitas Penegakkan Hukum Ditinjau Dari Perspektif Teori Tujuan Hukum” *Collegium Studiosum Journal*, Vol. 6 No. 2, Desember 2023.

Agustia, Tria, Yulia Mirwati, dan Busyra Azheri, “Kepastian Hukum Objek Hak Tanggungan Belum Terdaftar Sebagai Jaminan Hak Tanggungan” *Jurnal Hukum Samudra Keadilan* Volume 14, Nomor 2, Juli-Desember 2019.

Anto, Fendi, dkk. “Ratio Legis Unsur Tanpa Hak dalam Perundang-Undangan tentang Penggunaan Senjata Tajam di Indonesia” *Jurnal Nuansa Akademik* 7, 2022.

Asril, Juli. “Beberapa Permasalahan Terkait Hak Tanggungan Sebagai Lembaga Jaminan Atas Tanah” *Jurnal Ilmiah MEA (Manajemen, Ekonomi, dan Akuntansi)* 4, 2020.

Arisaputra, Muhammad Ilham dkk, “ Akuntabilitas Administrasi Pertanahan dalam Penerbitan Sertipikat” *Mimbar Hukum* 29, 2017.

Artadi, Ibnu. “Hukum: Antara Nilai-Nilai Kepastian, Kemanfaatan Dan Keadilan” *Hukum Dan Dinamika Masyarakat*, 2006.

Blokker, Paul. ‘Constitutional Imaginaries: Towards a Theory of Symbolic Constitution,’ *International Journal of Law in Context*, Cambridge University Press, Vol. 9(4), p. 443–447.

Diana, Amanda Happy, dkk. “Upaya Pembatalan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Akibat Kredit Macet (Dalam Putusan Nomor 113/PDT.G/2014/SMG)” *Diponegoro Law Journal*, Vol. 6 No. 1, 2017.

- Giovana, Ni Putu Teresa. "Standing Commitment of Sale and Purchase Agreement (PPJB) in Purchasing Flats Unit as Legal Protection for Consumers" *Substantive Justice International Journal of Law*, 2019.
- Hansmann, H., Kraakman, R., & Squire, R. (2021). "Law and the Rise of the Firm," *Journal of Financial Intermediation*, Vol. 47, ScienceDirect, p. 104–106
- Hondius, E., & Joustra, C. (2021). "Security Rights in Dutch Property Law," *European Property Law Journal*, Vol. 10(1), p. 78–81.
- Jayadi, Ahkam. "Beberapa Catatan Tentang Asas Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa" *Jurisprudentie* 5, 2018.
- Kratovil, R.A. (2018). "Real Estate Law," *American Bar Association Journal*, Vol. 104(3), p. 122–124.
- LoPucki, L.M. & Warren, E. (2020). *Secured Credit: A Systems Approach*, 9th ed., Wolters Kluwer, p. 55–58.
- Mak, Elaine. (2013). *Judicial Decision-Making in a Globalised World: A Comparative Analysis of the Changing Practices of Western Highest Courts*, Hart Publishing, p. 153–156.
- Marbun, Bachtar. "Prinsip Keadilan Dalam Penegakan Hak Tanggungan Menurut Sistem Hukum Indonesia" *Jurnal Yuridis* 10, 2023.
- Whitman, D. & Milner, D. (2021). *Real Estate Finance Law*, West Academic Publishing, p. 245–248.
- MD, Mahfud. "Penegakan Hukum dan Tata Kelola Pemerintahan Yang Baik "Saatnya Hati Nurani Yang Bicara" Makalah disampaikan dalam seminar nasional, DPP Partai Hanura, MK Indonesia, Jakarta 8 Juni 2009.
- Moerdiowo. "Tugas-Tugas Berat Badan Pertanahan Nasional, Sambutan Mensesneg Pada Pelantikan Para Deputi BPN" di Jakarta, 4 Juli 1989.
- Mulyana. " Mengenal Hukum dan Pengadilan Amerika, Universitas Tarumanegara" *Era hukum*, Vol 1, No 2, 1994.
- Muqaddas, Busyro. "Mengkritik Asas-Asas Hukum Acara Perdata" *Jurnal Hukum Ius Qui Lustum*, 2002.

- Ndruru, Andi putra perjuangan, dkk. “Kemanfaatan Sertipikat Tanah Sebagai Hak Tanggungan Dalam Pinjam Meminjam Uang Untuk Modal Usaha” Jurnal Rectum 6, 2024: 1-13.
- Novianti, Iswari & Hariyo Sulistiyantoro. “Gugatan Pembatalan Lelang terhadap Jaminan Hak Tanggungan dengan Cessie Menurut Hukum Perbankan” Bureucracy Journal: Indonesia Journal of Law and Social-Political Governance, Vol. 3 No. 3, 2023.
- Pittaloka, Elza Sylvania dan Pranoto. “ Permasalahan dalam Pelaksanaan Eksekusi Grosse Akta Pengakuan Hutang” Jurnal Privat Law 4, 2016.
- Respationo, HM. Soerya. “Putusan Hakim: Menuju Rasionalitas Hukum Refleksif dalam Penegakan Hukum”, Jurnal Hukum Yustisia 86, 2013.
- Samosir, Samuel Saut Martua. “Penerapan Penggunaan Irah-Irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” Jurnal Supremasi 9, 2019.
- Saraswati, Ananda Fitki Ayu. “ Dilematis Eksekusi Hak Tanggungan melalui Parate Executie dan Eksekusi melalui Grosse Akta” Repertorium 2, 2015.
- Siahaan, Lintong O. “Peran Hakim Agung Dalam Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum Pada Era Reformasi dan Transformasi” Majalah Hukum Varia Peradilan Tahun Ke XXI No. 252 Novemebr 2016, Ikahi, Jakarta.
- Suhaimin. *Kandungan Pendidikan Akhlak dalam Kitab Bidayah Al-Hidayah*, Tadris, Vol. 10 No. 2, 2015.
- Sulaiman, “Paradigma dalam Penelitian Hukum” Kanun Jurnal Ilmu Hukum, Volume 20, Nomor 2: 255-272, 2018.
- Susanto, Nur Agus. “Dimensi Aksiologis dari Putusan Kasus “ST”: Kajian Putusan Peninjauan Kembali Nomor 9 PK/Pid.Sus/2012” Jurnal Yudisial, Vol. 7 No. 3, 2014.
- Sutrisno, Fenty Puluhulawa dan Lusiana Margareth Tijow, “Penerapan Asas Keadilan, Kepastian Hukum Dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim Tindak Pidana Korupsi” Gorontalo Law Review, Volume 3 No. 2 – Oktober 2020,
- Utomo, Jurnal Yusuf Arif. “Parate Executie Pada Hak Tanggungan Sebagai Perlindungan Aset Kreditor Dan Debitor” Yuridika, 26, 2011.

Wantu, Frence M. “Antinomi Dalam Pengakan Hukum Oleh Hakim” Jurnal Berkala Mimbar Hukum 19, 2007.

Wijayanta, Tata dan Herry Firmansyah, “Perbedaan Pendapat Dalam Putusan Putusan Di Pengadilan Negeri Yogyakarta dan Pengadilan Negeri Sleman” Jurnal Berkala Mimbar Hukum, Vol.23 No.1 Februari 2011, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada,

Yulistyowati, Elfy, dkk. “Penerapan Konsep Trias Politica Dalam Sistem Pemerintahan Republik Indonesia: Studi Komparatif Atas Undang–Undang Dasar Tahun 1945 Sebelum dan Sesudah Amandemen” Jurnal Dinamika Sosial 18, 2016.

C. Tesis dan Disertasi

Kuncoro, Agung Cahyo. “Karakteristik Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Dalam System Hukum Jaminan Di Indonesia,” Disertasi. Jember: Fakultas Hukum Universitas Jember (2019).

Suprihanto, Agus. “Perlindungan Hukum Kreditor Pemegang Hak Tanggungan Atas Hak Guna Bangunan Diatas Tanah Hak Pengelolaan”, *Disertasi*. Makassar: Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin (2021)

D. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) HIR (*Het Herziene Indoneisch Reglement*) RBg (*Reglement Voor De Buitengewesten*)

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 Nomor 104, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2043)

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996)

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5076)