

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pembangunan ekonomi sebagai bagian dari pembangunan nasional merupakan salah satu upaya untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.¹ Pembangunan ekonomi dilakukan oleh pemerintah dengan peran serta masyarakat baik sebagai perorangan maupun badan hukum, dan tentunya membutuhkan dana yang cukup besar. Dalam hal ini pemberian dana tidak terlepas dari kegiatan perbankan yang dikenal dengan kredit, sebagaimana tercantum dalam penjelasan Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-benda Lain yang Berkaitan dengan Tanah.

Perkreditan sesuai Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, Pasal 1 ayat 11 adalah pemberian uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu, berdasarkan perjanjian pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan peminjam untuk melunasi hutangnya dalam jangka waktu yakin dengan memberi bunga. Kredit sangat penting untuk pembangunan ekonomi, karena kredit selalu dibutuhkan untuk

¹Menurut Meier dan Baldwin sebagaimana dikutip oleh Safril, bahwa pembangunan ekonomi adalah suatu proses, dengan proses itu pendapatan nasional real suatu perekonomian bertambah selama suatu periode waktu yang panjang. Safril, dkk. 2003. *Ekonomi dan Pembangunan*, Jakarta, Bumi Aksara, Jakarta, hlm. 142. Lihat juga Sumitro Djojohadikusumo, 1991, *Perkembangan Pemikiran Ekonomi*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia. Pembangunan ekonomi adalah usaha memperbesar pendapatan per kapita dan menaikkan produktivitas per kapita dengan jalan menambah peralatan modal dan menambah *skill*.

pengembangan usaha oleh para pengusaha, baik pengusaha besar, menengah maupun kecil.²

Dalam aktivitas perbankan kredit dikururkan melalui proses perjanjian.³ Perjanjian kredit merupakan perjanjian antara pihak bank dengan pihak nasabah. Perjanjian kredit ini dibuat secara tertulis, tujuannya ialah untuk bukti lengkap mengenai apa yang mereka sepakati.⁴ Muchdarsyah Sinungan, menekankan bahwa dalam pemberian kredit sebagai dasar terjadinya perjanjian, yang menjadi unsur esensialnya adalah kepercayaan yang berasal dari bank sebagai kreditur terhadap peminjam sebagai debitur dengan dilandasi adanya kesepakatan pinjam meminjam.⁵ Pada perjanjian kredit terdapat dua perjanjian yaitu pokok dan tambahan (*accessoir*). Perjanjian pokoknya merupakan perjanjian kredit yang dibuat bank dengan debitur dalam rangka kegiatan usaha pemberian kredit perbankan, dan perjanjian *accessoir*-nya merupakan perjanjian Hak Tanggungan⁶.

Pemberian kredit dalam proses pembangunan adalah sangat penting, sementara dalam perjalanannya tidak semua kredit yang diberikan dapat berjalan sesuai dengan yang sudah diperjanjikan. Tidak jarang kondisinya sampai kepada tahap eksekusi jaminan utang. Kondisi di lapangan tidaklah

²Djuhaendah Hasan, 1996, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat pada Tanah dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horizontal*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm. 133.

³Perjanjian adalah suatu perhubungan hukum mengenai harta benda antara dua pihak, dalam mana suatu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan sesuatu hal atau untuk tidak melakukan sesuatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji itu. Lihat Wiryono Prodjodikoro, 1989, *Azas-Azas Hukum Perjanjian*, cet. XI, Bandung: PT Bale, hlm. 9.

⁴Abdulkadir Muhammad, 1986, *Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, hlm. 226.

⁵Muchdarsyah Sinungan, 1984, *Dasar-dasar dan Teknik Manajemen Kredit*, Jakarta: PT Bina Aksara, cet. II, hlm. 12.

⁶Bandingkan dengan Salim HS, 2006, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUHPerduta*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, hlm. 78-80.

mudah mengambil pengembalian utang melalui eksekusi jaminan, sehingga sudah semestinya pemberi dan penerima kredit serta pihak lain yang terkait mendapat perlindungan melalui suatu lembaga hak jaminan yang kuat dan yang dapat pula memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang berkepentingan. Seperti yang dikemukakan oleh Herowati, perlindungan hukum dalam pembangunan termasuk dibidang ekonomi, merupakan salah satu faktor penentu dalam pelaksanaan pembangunan⁷. Lebih lanjut penegasan mengenai lembaga hak jaminan ini dapat ditemukan dalam Pasal 51 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria disebutkan bahwa: “Hak Tanggungan yang dapat dibebankan pada hak milik, hak guna usaha dan hak guna bangunan tersebut dalam Pasal 25, 33 dan 39 diatur dengan Undang-undang”.

Terkait lembaga jaminan ini pada masa penjajahan atau zaman sebelum merdeka dikenal adanya istilah Hak *Eigendom*, Hak *Erfpacht* atau Hak *Opstal*. Semua hak terkait dengan tanah tersebut lembaga jaminannya adalah Hipotik, sedangkan Hak Milik menjadi obyek *Credietverband*. Ketentuan ini tetap berlaku sampai terbitnya Undang-undang Pokok Agraria. Dengan kata lain secara materilnya mengenai Hipotik dan *Credietverband* atas tanah masih tetap berdasarkan ketentuan-ketentuan KUHPerdata dan Stb 1908 Nomor 542 jo Stb 1937 Nomor 190 hingga terbitnya Undang-undang Pokok Agraria tahun 1960.⁸

⁷Herowati Poesoko, 2013, *Dinamika Parate Executie Obyek Hak Tanggungan*, Edisi Revisi, Yogyakarta: Aswaja Pressindo, hlm. 1.

⁸Bandingkan dengan Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 1975, *Hak Jaminan Atas Tanah*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 6A.

Selama 36 tahun (1960 sampai dengan 1996) sejak 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 *Hypoteek* sebagaimana dimaksud dalam Buku II Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia dan ketentuan *Credietverband* dalam Staatsblad 1908-542 sebagaimana telah diubah dengan Staatsblad 1937-190, sepanjang mengenai hal-hal yang belum ada ketentuannya dalam atau berdasarkan Undang-undang Pokok Agraria. Hal ini dapat dilihat dalam penjelasan Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda Lain yang Berkaitan dengan Tanah angka I.

Dipahami bahwa ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan tersebut merupakan peninggalan zaman kolonial Belanda dan didasarkan pada hukum tanah yang berlaku sebelum adanya Hukum/Tanah Nasional. Oleh sebab itu, ketentuan tersebut tidak sesuai lagi dengan asas-asas Hukum Tanah Nasional, karena tidak dapat menampung perkembangan yang terjadi dalam bidang perkreditan dan hak jaminan sebagai akibat dari kemajuan pembangunan ekonomi, dimana peraturan perundang-undangan tersebut dirasa kurang memberikan jaminan kepastian hukum dalam kegiatan perkreditan, sehingga lahirlah Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang

Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda Lain yang Berkaitan dengan Tanah, yang selanjutnya disebut UU Hak Tanggungan.⁹

Tujuan diadakannya lembaga jaminan Hak Tanggungan ini adalah untuk memberikan kepastian hukum kepada semua pihak yang terkait, baik perbankan selaku kreditur, nasabah selaku debitur dan pihak ketiga lainnya. Dalam perjalanannya, kredit yang dikucurkan pihak perbankan adakalanya tidak berjalan sebagaimana yang direncanakan. Kondisi ekonomi nasional ikut mempengaruhi lancar tidak lancarnya dunia usaha yang berdampak juga kepada kredit perbankan. Ketika nasabah gagal bayar, maka pihak bank akan mengambil pelunasan kredit dari agunan kredit, yang antara lain berupa tanah, atau tanah dan bangunan. Peluang ini dijamin oleh undang-undang, yakni Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 yang dikenal dengan Undang-undang Hak Tanggungan, selanjutnya disingkat UUHT.

Berdasarkan ketentuan Pasal 6 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yaitu: “Apabila debitur 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 aset tersebut”. Ketentuan Pasal 6 ini memberi makna apabila debitur cidera janji, kreditur tanpa persetujuan debitur dapat menjual objek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum.

⁹Jamilus, Persoalan dalam Pelaksanaan Eksekusi Sertifikat dan Hak Tanggungan (The Problem To Do The Execution Based On Executorial Title Of Certificate and Mortgage Right), *Jurnal Penelitian Hukum De Jure*, Volume 17, Nomor 2, Juni 2017: 283-299, hlm. 287; St. Nurjannah, Eksistensi Hak Tanggungan Sebagai Lembaga Jaminan Hak Atas Tanah (Tinjauan Filosofis), *Jurnal Jurisprudentie*, Volume 5, Nomor 1, Juni 2018, hlm. 42.

Konsep tersebut dalam KUHPerdara dikenal sebagai Parate Eksekusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1178 ayat (2) KUHPerdara. Dengan konsep Parate Eksekusi, pemegang Hak Tanggungan tidak perlu meminta persetujuan terlebih dahulu kepada pemberi Hak Tanggungan, dan tidak perlu juga meminta penetapan pengadilan setempat apabila akan melakukan eksekusi atas Hak Tanggungan yang menjadi jaminan utang debitur apabila debitur cidera janji.¹⁰ Pemegang Hak Tanggungan dapat langsung datang dan meminta kepada Kepala Kantor Lelang untuk melakukan pelelangan atas objek Hak Tanggungan yang bersangkutan. Konsep ini merupakan terobosan atas proses eksekusi yang ada, sebelum lahirnya Undang-undang Hak Tanggungan, dimana eksekusi atas *grosse* akta hipotik hanya dapat dilakukan melalui eksekusi di Pengadilan Negeri yang memakan waktu lama dan biaya eksekusi yang relatif lebih besar dibandingkan dengan Parate Eksekusi Hak Tanggungan.¹¹

Sebelum tahun 2006, Lelang Eksekusi Hak Tanggungan belum dikenal oleh masyarakat luas. Hal ini karena memang aturan tentang kewenangan melelang objek Hak Tanggungan oleh Direktorat Jenderal Kekayaan Negara (DJKN) belum ada. Pada masa sebelum tahun 2006, semua kredit macet bank diurus oleh Panitia Urusan Piutang Negara (PUPN) atau Kantor Pelayanan Pengurusan Piutang dan Lelang Negara (KP2LN) di bawah Direktorat Jenderal Piutang dan Lelang Negara (DJPLN). Untuk eksekusi jaminan utang didahului dengan penyitaan oleh PUPN, lelangnya dikenal

¹⁰Sutan Remy Syahdeni, 1999, *Hak Tanggungan, Asas-asas, Ketentuan-ketentuan Pokok dan Masalah yang Dihadapi Oleh Perbankan*, Bandung: Alumni, hlm. 46.

¹¹*Ibid.*

dengan Lelang Eksekusi PUPN. Sejak tahun 2006 sampai dengan sekarang, DJPLN berubah menjadi Direktorat Jenderal Kekayaan Negara (DJKN), KP2LN berubah menjadi Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL). Sejak itu pula piutang macet perbankan tidak lagi diurus oleh PUPN/KP2LN, bahkan sudah diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 40/PMK.07/2006 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang. Bersamaan dengan itu pula eksekusi jaminan utang kredit macet perbankan dapat ditempuh dengan Lelang Eksekusi Pasal 6 UU HT, dalam hal ini bank langsung ke KPKNL, selain itu dapat pula melalui Lelang Eksekusi berdasarkan Pasal 20 ayat (1) b yakni dengan penetapan pengadilan negeri setempat.

Sejak tahun 2006, terkait dengan pelaksanaan lelang diatur dengan Peraturan Menteri Keuangan (PMK) dan sudah mengalami beberapa kali perubahan, terakhir diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang dan Peraturan Direktur Jenderal Kekayaan Negara Nomor 2/KN/2017 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang. Sedangkan Undang-undang tentang lelang sendiri Indonesia belum punya, hingga saat ini masih mengacu kepada peraturan peninggalan zaman kolonial Belanda yaitu *Vendu Reglement*, *Ordonantie* 28 Februari 1908 (Undang-undang Lelang). Sampai hari ini belum terbit Undang-undang Lelang sebagai bagian dari substansi hukum jaminan. Dapat dikatakan belum ada keseimbangan sistem hukum terkait lembaga lelang dan hukum jaminan sebagaimana dimaksudkan oleh Lawren

Freedman. Dimana sistem hukum mempunyai unsur-unsur, yaitu, substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*) dan budaya hukum (*legal culture*).¹² Dengan demikian, dapat dikatakan substansi hukum yang mengatur terkait Lelang secara umum maupun Lelang Eksekusi Hak Tanggungan secara khusus belum lengkap diatur.

Selanjutnya sebagai penyelenggara lelang dan bagian dari struktur hukum (*legal structure*), sesuai dengan pedoman tersebut di atas, Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) dapat menerima semua jenis permohonan lelang, baik eksekusi maupun non eksekusi. Setiap permohonan yang masuk diteliti dan dianalisis, jika sudah lengkap dalam artian semua persyaratan lelang sudah dipenuhi maka KPKNL akan menerbitkan surat penetapan pelaksanaan lelang. Selanjutnya pemohon lelang berkewajiban untuk mengumumkan pelaksanaan lelang dimaksud ke khalayak ramai. Pengumuman dapat dilakukan melalui selebaran, maupun surat kabar setempat, kemudian pada hari, tanggal, tempat dan waktu yang telah diumumkan lelangpun dilaksanakan. Lelang harus dipimpin oleh seorang Pejabat Lelang, selanjutnya disingkat dengan PL. Pejabat Lelang merupakan pegawai negeri sipil Kemenkeu yang diangkat dengan Surat Keputusan Menteri Keuangan. Jika dalam suatu pelaksanaan lelang ada peminat, maka yang bersangkutan diberi kesempatan mengajukan penawaran atau jika penawar lebih dari 1 (satu) maka akan terjadi proses kompetisi dalam *bidding* (penawaran). Penawar tertinggi akan ditunjuk dan ditetapkan

¹²Lawrence M. Friedman, dalam Yuliandri, 2010, *Asas-asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Baik*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 31.

oleh PL sebagai pemenang atau pembeli yang sah. Setelah memenuhi kewajiban pembayaran harga lelang, pembeli dapat mengambil atau menguasai barang yang telah dibeli dan mengurus balik namanya sendiri. Dapat dikatakan DJKN/KPKNL hanya melaksanakan aturan saja sebagai wakil dari pemerintah dalam menjalankan peraturan lelang.

Kenyataan di lapangan sesuai dengan data yang diperoleh, kebanyakan atau pada umumnya objek lelang dalam hal ini Hak Tanggungan kondisinya masih dihuni oleh pemilik atau debiturnya. Tentu kondisi ini kurang efektif untuk mengoptimalkan penegakan hukum jaminan. Karena jarang sekali yang mau menyerahkan objek yang nyata-nyata telah diikat Hak Tanggungan ini secara sukarela. Akibatnya, lelang belum dilaksanakan, debitur sudah mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri setempat meminta agar lelang dibatalkan, sehingga timbul keengganan orang untuk membeli. Di sisi lain ada yang berani beli, tetapi tidak dapat menguasai, ada juga yang dapat menguasai setelah dilakukan pengosongan oleh aparat keamanan. Kenyataan ini tidak bisa dipungkiri sebagai salah satu akibat belum adanya aturan terkait Lelang Eksekusi Hak Tanggungan yang mengharuskan kreditur menjual dalam keadaan kosong atau tidak berpenghuni. Meskipun sudah diperjanjikan dalam Akta Pemberian Kredit (APHT), debitur harus mengosongkan jaminan utang sewaktu eksekusi dilakukan, sebagaimana dijumpai dalam pasal 11 huruf j UU Nomor 4 Tahun 1996.

Cerminan kondisi tersebut di atas memperlihatkan bahwa hukum jaminan di Indonesia masih perlu perhatian. Apakah kreditur yang keliru atau

kurang *prudent* dalam pengucuran kredit atau nilai-nilai di tengah masyarakat kini tidak terakomodir lagi oleh norma-norma yang diatur dalam undang-undang, ataukah memang norma hukumnya yang belum ada. Selanjutnya apakah memang debitur yang berani menentang hukum yang lemah dalam penerapannya. Seperti yang dimaksudkan oleh Soerjono Soekanto, inti dari penegakan hukum terletak kepada kegiatan menyetarakan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah dan menyejajarkan dalam sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.¹³

Hal tersebut di atas perlu perhatian bersama, mengapa debitur bisa semaunya tidak membayar utang, sedangkan dana sudah nyata-nyata dinikmatinya. Mengapa dengan searik surat debitur dapat menahan terlaksananya lelang dengan memohon blokir kepada Badan Pertanahan Nasional (BPN), mengapa blokir dari debitur bisa diterima padahal pendaftaran sertifikat Hak Tanggungan sebelum pencairan kredit merupakan pemblokiran jaminan atas permintaan bank, sehingga terjadi blokir di atas blokir oleh instansi yang sama terhadap objek yang sama. Mengapa debitur masih bisa menggugat pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan dan diterima oleh Pengadilan Negeri, sedangkan lelang dilaksanakan berdasarkan sertifikat Hak Tanggungan yang memakai irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Di dalam Pasal 14

¹³Soerjono Soekanto, 1979, *Penegakan Hukum dan Kesadaran Hukum*, Makalah pada seminar Hukum Nasional ke IV, Jakarta.

ayat 3 Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda Lain yang Berkaitan dengan Tanah dinyatakan bahwa sertifikat Hak Tanggungan tersebut mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti *Grosse acte Hypoteek* sepanjang mengenai hak atas tanah, sehingga dapat dikatakan saat ini putusan yang sudah *inkraht* dapat digugat kembali.

Kenyataan di atas mengusik rasa keadilan, bagaimana bisa orang sudah mendapat uang ratusan juta bahkan milyaran, namun ketika akan dieksekusi ternyata banyak hambatannya, sehingga interpertasi terhadap kondisi barang jaminan, itikad debitur sendiri, instansi lain yang terkait (BPN dan Pengadilan Negeri) tidak mendukung penerapan ketentuan Undang-undang, selain itu banyaknya gugatan dari pihak ketiga. Kondisi ini akan mengulur lagi waktu pelunasan, muncul biaya lagi dari pihak kreditur. Kreditur yang kreditnya belum kembali, harus menambah lagi pengeluaran biaya. Oleh sebab itu, perlu adanya kajian untuk permasalahan ini, karena lelang yang didasarkan kepada sertifikat Hak Tanggungan sebagai upaya terakhir kreditur untuk memperoleh pengembalian dana kredit, belum dapat menjamin tidak ada persoalan lain yang menghambat dalam pengembalian dana kredit. Bukannya utang dilunasi, malah digugat ke pengadilan. Selanjutnya, perlu peran pemerintah dan para akademisi untuk berkontribusi pikiran atau sumbang saran melihat fenomena perbankan di Indonesia saat ini. Sebab, pembangunan dan pertumbuhan ekonomi di Indonesia sangat

dipengaruhi oleh kelancaran aktivitas perbankan dalam mengucurkan dana/kredit.

Perlunya kajian yang lebih mendalam terhadap aturan terkait dengan lembaga hukum jaminan khususnya Hak Tanggungan berikut dengan peraturan-peraturan pendukung dalam rangka menjamin pengembalian dana bank yang mempunyai peranan yang sangat besar dalam pembangunan ekonomi Indonesia. Undang-undang merupakan salah satu bagian dari sistem hukum. Oleh sebab itu, proses pembentukan undang-undang akan sangat dipengaruhi oleh sistem hukum yang dianut oleh negara tempat undang-undang itu dibentuk.¹⁴ Dengan memperhatikan perkembangan yang terjadi dan kebutuhan masyarakat yang berhubungan langsung maupun tidak langsung dengan lembaga hukum jaminan diharapkan pembuatan peraturan perundang-undangan ke depan dapat lebih mengakomodir realita di lapangan. Hubungan antara hukum dan perubahan sosial senantiasa akan menimbulkan masalah penyesuaian, bahkan di luar terjadinya perubahan sosial yang nyata juga senantiasa dikatakan bahwa hukum itu ketinggalan oleh masalah yang diaturnya.¹⁵

Data berikut dapat memberikan gambaran bahwa lembaga jaminan yang ada belum menjamin pengembalian dana kredit yang dikucurkan oleh bank. Kecilnya angka persentase laku menjadi pertanyaan, mengapa hal itu terjadi dari tahun ke tahun? Apabila keadaan ini dibiarkan terus menerus, akan semakin melemahkan lembaga jaminan yang ada, dengan perkataan lain

¹⁴Yuliandri, 2010, *Asas-asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Baik*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 31.

¹⁵Satjipto Raharjo, 1980, *Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Angkasa, hlm. 108.

Lelang Eksekusi yang diamanatkan oleh Undang-undang Hak Tanggungan belum memberikan kepastian hukum akan keberadaan lembaga jaminan tersebut. Selain itu yang pasti kecilnya angka persentase laku menggambarkan kecilnya pengembalian dana kredit, sehingga masih perlu mendapat perhatian dan analisis lebih mendasar.

Tabel 1
 Frekuensi Lelang Eksekusi Hak Tanggungan (HT)
 Tidak Ada Peminat (TAP) dan Laku Tahun 2016 s.d. 2018



TAHUN	TOTAL FREKUENSI LELANG	FREKUENSI LELANG EKSEKUSI HT	% LELANG EKSEKUSI HT	LELANG EKSEKUSI HT LAKU	% LAKU	TAP
2016	56.730	44.139	77,81	4.897	11,09	39.242
2017	53.875	41.194	76,46	5.369	13,03	35.825
2018	51.513	37.880	73,53	5.250	13,86	32.630

Sumber: Direktorat Lelang, Direktorat Jenderal Kekayaan Negara, 2019.

Dari data di atas tergambar bahwa dalam 3 (tiga) tahun terakhir Lelang Eksekusi Hak Tanggungan mendominasi pelaksanaan lelang yang dilaksanakan oleh Kantor Pelayanan Kekayaan Negara Dan lelang (KPKNL) di seluruh Indonesia. Untuk tahun 2016 DJKN melalui kantor operasionalnya yakni KPKNL telah melaksanakan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan sebanyak 44.139 frekuensi (77,81) dari total pelaksanaan lelang seluruhnya sebanyak 56.730 Frekuensi. Sedangkan tahun 2017 dilaksanakan sebanyak 41.194 frekuensi (76,46%) dari total pelaksanaan lelang seluruhnya sebanyak 53.875 frekuensi. Data terakhir tahun 2018

dilaksanakan lelang sebanyak 37.880 (73,53%) dari total pelaksanaan lelang seluruhnya sebanyak 51.513 frekuensi. Jelas terlihat bahwa pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan kalau diambil rata-ratanya pertahun dalam periode 3 tahun terakhir mewakili 75 % dari seluruh pelaksanaan lelang yang diselenggarakan oleh KPKNL sebagai kantor operasional DJKN.

Fakta tersebut di atas menjelaskan bahwa: 1. *Non Performing Loan* (NPL) atau kredit macet perbankan perlu mendapat perhatian bersama untuk penyelesaiannya; 2. Dana potensial semakin besar tidak dapat digunakan, karena tidak tertagih. Selain itu dari angka di atas kita dapat melihat bahwa pengembalian dana perbankan yang sudah kategori macet sangat rendah. Karena persentase Lelang Eksekusi Hak Tanggungan yang laku sangat rendah, yakni hanya 11,09 % di tahun 2016, 13,03 % di tahun 2017 dan 13,86 % di tahun 2018. Tidak sampai rata-rata 13 % per tahun tepatnya hanya 12,66%, sehingganya sekitar 87 % adalah Lelang Tidak Ada Peminat (TAP). Padahal Lelang Eksekusi Hak Tanggungan adalah langkah terakhir yang dapat di tempuh perbankan dalam mengembalikan dana kredit yang telah dikucurkan. Upaya eksekusi jaminan utang ini dilakukan pihak bank setelah menempuh berbagai upaya persuasif. Seperti somasi, kesempatan menjual sendiri oleh debitur dan upaya bekerja sama dengan pihak kejaksaan dalam menagih.

Berdasarkan uraian tersebut di atas menurut penulis posisi dan peran strategis pengucuran dana bank dalam menggerakkan roda perekonomian harus didukung oleh sistem hukum jaminan yang melindungi dan memberikan kepastian hukum kepada semua pihak terkait. Dengan demikian

persoalan terkait pengaturan pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan sangat penting untuk dikaji, karena dalam pelaksanaan di lapangan titel eksekutorial dengan mudahnya digugat oleh debitur dengan gugatan biasa, tertunda atau tidak diterbitkan Surat Keterangan Pendaftaran Tanah (SKPT) oleh BPN, dan tidak diprosesnya balik nama dokumen kepemilikan sebagai hak pembeli, selain itu Bank dan KPKNL dalam melaksanakan amanat UU sangat mudah digugat. Puncaknya, lelang dilaksanakan tapi tidak laku (TAP) dan persentasenya lebih besar dari lelang yang laku, yakni dalam 3 tahun terakhir berkisar lebih kurang 13 % setiap tahunnya dan ini mengisyaratkan adanya persoalan hukum yang sangat penting untuk diteliti.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang permasalahan diatas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah bagaimana pengaturan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan untuk kepastian hukum dalam jaminan utang. Berdasarkan rumusan masalah, pertanyaan penelitian selanjutnya adalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah kedudukan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan dalam penyelesaian jaminan utang?
2. Bagaimanakah pengaturan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Yang Dilaksanakan oleh Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) di Indonesia?

3. Bagaimanakah pengaturan pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan memberikan jaminan kepastian hukum terhadap kreditur, Pejabat Lelang, dan pembeli lelang?

C. Tujuan Penelitian

Beranjak dari rumusan masalah, terdapat 2 (dua) tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini, yaitu tujuan umum dan tujuan khusus. Tujuan umum dari penelitian ini adalah untuk menemukan upaya penyelesaian permasalahan normatif dan penerapan hukum yang tidak tepat, yang mengakibatkan munculnya prinsip hukum yang bertentangan dalam ketentuan hukum jaminan dan aturan dalam pelaksanaan lelang eksekusi hak tanggungan. Selain itu, penelitian ini juga diharapkan mampu memberikan kontribusi konseptual yang memiliki validitas teoritis dan praktis. Sedangkan tujuan khusus dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Menganalisis dan mengkaji kedudukan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan dalam penyelesaian jaminan utang.
2. Mengungkap, mengkaji, dan menjelaskan pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan yang dilaksanakan oleh Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang di Indonesia.
3. Menganalisis dan mengkaji Lelang Eksekusi Hak Tanggungan yang memberikan jaminan kepastian hukum terhadap kreditur, Pejabat Lelang, dan pembeli lelang.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu hukum secara umum, dan khususnya yang berkaitan dengan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan untuk kepastian hukum jaminan utang, sehingga dapat membantu dalam pengembangan teori hukum yang nantinya memberikan wawasan baru dalam pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan berdampak pada pembangunan ekonomi nasional.

2. Manfaat Praktis

Secara praktis, hasil penelitian ini dapat menjadi masukan bagi pemerintah dalam mengambil suatu kebijakan di bidang perbankan dan pelaksanaan lelang, khususnya Lelang Eksekusi Hak Tanggungan. Selain itu bagi pihak perbankan diharapkan dapat membuka kesempatan solusi-solusi yang lebih aplikatif dalam penyelesaian kredit macet perbankan, sehingga dapat menurunkan angka NPL yang setiap tahun terus meningkat. Untuk instansi terkait seperti BPN dan Badan Peradilan kiranya dapat menjadi pertimbangan dalam pengambilan kebijakan dan keputusan.

E. Keaslian Penelitian

Penelitian tentang “Pengaturan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Untuk Kepastian Hukum Dalam Jaminan Utang”, sejauh penelusuran peneliti belum pernah dilakukan. Meskipun demikian, penelitian tentang materi

hukum Lelang Eksekusi Hak Tanggungan ditemukan dalam bentuk penelitian, sebagai berikut:

Penelitian Purnama Tioria Sianturi yang berjudul: *Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Jaminan Tidak Bergerak Melalui Lelang*, pada tahun 2006¹⁶. Penelitian disertasi ini kemudian diedit menjadi buku dengan judul yang sama, diterbitkan oleh Mandar Maju di Bandung pada tahun 2013. Peneliti sekaligus penulis buku ini mengangkat permasalahan tentang mengapa karakter jual beli melalui lelang tidak memberi perlindungan absolut bagi pembeli lelang; mengapa berbagai putusan pengadilan tidak memberikan perlindungan hukum terhadap kepastian hukum hak pembeli lelang; dan bagaimanakah pembaruan hukum jual beli melalui lelang ke depan yang menjamin kepastian hukum hak pembeli lelang.

Melalui penelitian tersebut Purnama Tioria Sianturi menyimpulkan; pertama, perolehan barang melalui penjualan lelang merupakan perolehan hak yang paling sempurna, karena barang yang dijual telah melalui prosedur hukum mulai dari pengikatan kredit, pembebanan Hak Tanggungan, penyitaan yang dilakukan orang yang berwenang menguasai dan didahului oleh perjanjian kebendaan (pembebanan Hak Tanggungan); kedua, adanya variasi pertimbangan hukum dan putusan hakim tentang lelang, pembeli lelang, akibat hukum mengenai barang dan tentang hasil lelang, yang semuanya berbeda untuk masing-masing putusan dengan masalah yang sama

¹⁶Purnama Tioria Sianturi, 2006, *Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Jaminan Tidak Bergerak Melalui Lelang, Disertasi*, Pascasarjana Universitas Sumatera Utara, Medan.

mengenai pembatalan lelang sehingga terdapat dualisme putusan lelang dibatalkan dan beberapa putusan lelang tidak dibatalkan; ketiga, kepastian hak pembeli lelang dapat diartikan bahwa pada dasarnya hak pembeli lelang atas barang yang dibelinya melalui lelang tidak dapat dibatalkan oleh putusan pengadilan, karena pada dasarnya pembeli lelang harus memperoleh dan menguasai barang yang dibelinya dan apabila terjadi ada gugatan, seyogyanya pihak pembeli tidak ikut dihukum. Kepastian hak dan keadilan terhadap penggugat baik debitur, maupun termohon eksekusi maupun pihak ketiga yang menggugat diperoleh dengan memperoleh ganti rugi atau setidaknya kerugian dapat dibebankan kepada penjual/bank kreditur.

Penelitian yang dilakukan oleh Khalidin pada tahun 2016¹⁷ mengangkat judul: *Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Bergerak yang Masih Terikat Fidusia Melalui Pejabat Lelang Kelas II dalam Rangka Mewujudkan Kepastian Hukum*. Penelitian ini membahas serta mengkaji tentang bagaimanakah perlindungan hukum kepada pembeli barang bergerak terdaftar melalui Pejabat Lelang Kelas II dihubungkan dengan hak-hak pembeli. Bagaimanakah tanggung jawab penjual terhadap pembeli barang bergerak terdaftar yang tidak memperoleh hak-hak sebagai pembeli dihubungkan dengan kepastian hukum. Bagaimanakah tanggung jawab Pejabat Lelang Kelas II dalam melelang barang bergerak terdaftar, antara pemenang lelang dengan penjual.

¹⁷Khalidin, 2016, *Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Bergerak yang Masih Terikat Fidusia Melalui Pejabat Lelang Kelas II dalam Rangka Mewujudkan Kepastian Hukum*, *Disertasi*, Universitas Islam Bandung.

Penelitian yang dilakukan oleh Khalidin tersebut menggunakan metode hukum normatif yang bersifat kualitatif, yang berbentuk penelitian deskriptif analitis. Dengan pertimbangan jumlah kasus yang terjadi dalam setiap lelang, penulis meneliti tiga kasus lelang di Pekanbaru. Data penelitian dikumpulkan melalui studi dokumen/kepustakaan. Orientasi utama pada penelitian kepustakaan adalah hukum primer, sekunder, dan tertier.

Hasil penelitian yang diperoleh dalam kajian tersebut adalah; pertama, pembeli terbukti beritikad baik dengan mengikuti prosedur dan mekanisme lelang serta membayar Pendapatan Negara Bukan Pajak (PNBP) berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 1 tahun 2013. Hal ini didasarkan kepada Indonesia sebagai negara hukum yang kewenangannya dilaksanakan oleh Pejabat Lelang. Kedua, sebagai negara hukum, Indonesia mengatur penjual bertanggung jawab terhadap barang miliknya yang akan dilelang guna memberikan kepastian hukum kepada pembeli. Oleh karena itu, Pejabat Lelang tidak diberikan kewenangan untuk melelang barang-barang yang legalitasnya tidak sah. Untuk itu penjual harus dibebani tanggung jawab guna memberikan ganti kerugian kepada pembeli barang lelang yang tidak dapat menguasai barang yang telah dibelinya dari lelang. Ketiga, Pejabat Lelang berwenang untuk meneliti legalitas objek lelang dan bisa menolak pelaksanaan lelang jika legalitas formal tidak terpenuhi.

Hapendi Harahap pada tahun 2017 meneliti tentang: *Perlindungan Hukum Bagi Pihak Ketiga dalam Pelaksanaan Parate Eksekusi Hak Tanggungan Dikaitkan dengan Kepastian Hukum dalam Rangka*

*Pengembangan Hukum Jaminan di Indonesia*¹⁸. Penelitian yang dilakukan oleh Hapendi Harahap ini dilatarbelakangi dari masalah bagaimana penyelesaian atas perlindungan hukum terhadap pihak ketiga yang membeli hasil lelang. Dalam kaitan ini menurut peneliti bahwa masih minimnya perlindungan hukum terhadap pihak ketiga. Bahkan penjual dan Pejabat Lelang cenderung menghindari kewajiban hukumnya untuk melindungi pihak ketiga sebagai pembeli lelang. Dengan demikian, banyak pemenang lelang yang tak berhasil menguasai langsung objek lelang. Bahkan, peneliti melihat bahwa parate eksekusi sebagai eksekusi langsung dimana pemegang Hak Tanggungan dengan adanya janji untuk menjual atas kekuasaannya sendiri dapat melaksanakan haknya tanpa melalui putusan hakim atau *grosse akte* notaris. Di samping itu, ditemukan banyak fakta permohonan eksekusi Hak Tanggungan timbul lantaran pemilik semula atau pemberi Hak Tanggungan tidak bersedia secara sukrela mengosongkan objek lelang kepada pihak ketiga pemenang lelang. Problem itu muncul antara lain lantaran peraturan perundang-undangan tidak mengatur secara eksplisit perlindungan pihak ketiga. Memang ada rumusan perlindungan dalam Pasal 20 dan tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, namun peraturan ini dirasakan belum cukup eksplisit.

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis empiris dengan teknik pengumpulan data melalui data primer dan data sekunder. Untuk mengumpulkan data primer dilakukan penelitian lapangan dengan

¹⁸Hapendi Harahap, 2017, *Perlindungan Hukum Bagi Pihak Ketiga dalam Pelaksanaan Parate Eksekusi Hak Tanggungan Dikaitkan dengan Kepastian Hukum dalam Rangka Pengembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Disertasi, Universitas Padjadjaran.

menggunakan wawancara. Sedangkan data sekunder diperoleh dengan pemeriksaan bahan hukum primer dan sekunder. Data yang digunakan diperoleh dari Pengadilan Negeri (PN) Tangerang, Pengadilan Negeri Bandung, dan Pengadilan Negeri Jakarta Barat.

Berdasarkan penelitian yang dilakukan, menurut Hapendi Harahap, bahwa perlindungan hukum pembeli lelang dalam parate eksekusi objek Hak Tanggungan dalam hal objek lelang tidak bisa dikuasai sudah eksplisit diatur. Oleh sebab itu, menurutnya adanya perbaikan atau revisi Undang-undang Hak Tanggungan, khususnya Pasal 20 yang mengatur eksekusi Hak Tanggungan. Di samping itu, ketidakjelasan peraturan bukan satu-satunya penyebab. Di lapangan, ditemukan fakta terjadi pergeseran pemahaman asas dalam hukum perdata: kewajiban menyerahkan barang objek jual beli, termasuk lelang, ada pada penjual. Seakan-akan pihak ketiga sebagai pemenang lelang harus berjuang sendiri mendapatkan objek yang dimenangkannya.

Selanjutnya Herowati Poesoko melaksanakan penelitian yang didit dalam bentuk buku berjudul: *Dinamika Hukum Parate Executie Obyek Hak Tanggungan*, pada tahun 2013, Yogyakarta: Aswaja Pressindo.¹⁹ Penelitian dalam buku ini dilatarbelakangi pada pembahasan tentang prinsip hukum jaminan dalam UUHT, prinsip yang mendasari *parate executie* dan pengaturan *parate executie* dalam UUHT. Menurut penulis perlu adanya pemahaman bahwa meskipun *parate executie* dalam UUHT pengaturannya

¹⁹Herowati Poesoko, 2013, *Dinamika Hukum Parate Executie Obyek Hak Tanggungan*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo.

terdapat inkonsisten, konflik norma dan kesesatan penalaran, tetapi dengan berdasarkan prinsip perlindungan hukum dan kepastian hukum, bilamana Kantor Lelang Negara konsisten dalam melaksanakan penjualan lelang berdasarkan *parate executie* (Pasal 6 UUHT), maka lembaga *parate executie* tidak lagi lumpuh dan mati, melainkan hidup dan eksis kembali sebagai tiang penyangga utama bagi lembaga jaminan, khususnya Hak Tanggungan.

Ulasan Herowati Poesoko tentang lembaga *parate executie* sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, menyimpulkan bahwa pengaturan *parate executie* bertujuan untuk memberikan kemudahan kepada kreditur pemegang Hak Tanggungan manakala debitur wanprestasi, yakni kreditur dapat menjual langsung objek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum tanpa perantara pengadilan. Akan tetapi terdapat inkonsistensi, konflik norma dan kesesatan penalaran mengenai lembaga *parate executie* dalam UUHT, sehingga hak istimewa kreditur tersebut tidak dapat dilaksanakan dengan mudah dalam praktek. Kantor lelang seringkali menolak permohonan lelang objek Hak Tanggungan jika tidak dilengkapi perintah (*fiat*) dari pengadilan.

Tabel 2
Perbandingan Masalah Penelitian dengan Penelitian Terdahulu

No.	Nama Peneliti/Tahun/Instansi	Judul Penelitian	Substansi Penelitian	Hasil Penelitian	Perbedaan dengan Penelitian ini
1.	Purnama Tioria Sianturi/2006/Disertasi/Universitas Sumatera	Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Jaminan	Perlindungan absolut bagi pembeli lelang, kepastian hukum hak pembeli lelang,	Perolehan barang melalui penjualan lelang merupakan perolehan hak berdasarkan Pasal 584, adanya	Penelitian berkaitan dengan perlindungan absolut kepada pembeli lelang,

	Utara	Tidak Bergerak Melalui Lelang	dan pembaruan hukum jual beli melalui lelang untuk menjamin kepastian hak pembeli lelang	dualisme putusan lelang dibatalkan dan beberapa putusan lelang tidak dibatalkan karena variasi pertimbangan hukum dan putusan hakim tentang lelang, pembeli lelang, akibat hukum mengenai barang dan tentang hasil lelang, serta kepastian hak pembeli lelang pada dasarnya adalah hak pembeli lelang atas barang yang dibelinya melalui lelang tidak dapat dibatalkan oleh putusan pengadilan, karena pada dasarnya pembeli lelang harus memperoleh dan menguasai barang yang dibelinya	belum adanya perlindungan terhadap pembeli lelang barang jaminan tidak bergerak, dan adanya kepastian hak pembeli lelang berdasarkan hukum lelang yang rasional
2.	Khalidin/2016/ Disertasi/Universitas Islam Bandung	Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Bergerak yang Masih Terikat Fidusia Melalui Pejabat Lelang Kelas II dalam Rangka Mewujudkan	Pembeli lelang yang telah mengikuti prosedur dan mekanisme lelang adalah beritikad baik, karenanya tidak boleh dirugikan baik secara formil dan materil	Hak-hak pembeli pada umumnya harus dipenuhi oleh penjual, penjual bertanggungjawab terhadap barang miliknya yang dilelang dan Pejabat Lelang hanya bertanggungjawab terhadap pelaksanaan lelang, bukan terhadap objek yang dilelang.	Penelitian ini sama sekali berbeda karena fokusnya adalah hak pembeli lelang dan kewajiban dari pemilik barang bergerak terdaftar yang dilelang oleh Pejabat Lelang Kelas II.

		Kepastian Hukum			
3.	Hapendi Harahap /2017/ Universitas Padjadjaran	Peranan Balai Lelang Swasta Terhadap Pelaksanaan Lelang Objek Hak Tanggungan	Penyelesaian atas perlindungan hukum terhadap pihak ketiga yang membeli hasil lelang. Dalam kaitan ini menurut peneliti bahwa masih minimnya perlindungan hukum kreditur ketimbang debitur atau pihak ketiga. Bahkan penjual dan Pejabat Lelang cenderung menghindari kewajiban hukumnya untuk melindungi pihak ketiga sebagai pembeli lelang.	Perlindungan hukum pembeli lelang dalam parate eksekusi objek Hak Tanggungan dalam hal objek lelang tak bisa dikuasai sudah eksplisit diatur. Oleh sebab itu, menurutnya adanya perbaikan atau revisi Undang-undang Hak Tanggungan, khususnya Pasal 20 yang mengatur eksekusi Hak Tanggungan. Di samping itu, ketidakjelasan peraturan bukan satu-satunya penyebab. Di lapangan, ditemukan fakta terjadi pergeseran pemahaman asas dalam hukum perdata: kewajiban menyerahkan barang objek jual beli, termasuk lelang, ada pada penjual. Seakan-akan pihak ketiga sebagai pemenang lelang harus berjuang sendiri mendapatkan objek yang dimenangkannya.	Penelitian ini melihat banyak fakta permohonan eksekusi Hak Tanggungan timbul lantaran pemilik semula atau pemberi Hak Tanggungan tidak bersedia secara sukrela mengosongkan objek lelang kepada pihak ketiga pemenang lelang. Problem itu muncul antara lain lantaran peraturan perundang-undangan tidak mengatur secara eksplisit perlindungan pihak ketiga. Memang ada rumusan perlindungan dalam Pasal 200 dan tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, namun peraturan ini dirasakan belum cukup eksplisit.
4.	Herowati Poesoko /2013/Aswaja Pressindo,	Dinamika Hukum <i>Parate Executie</i>	Perlu adanya pemahaman bahwa meskipun <i>parate executie</i>	Lembaga <i>parate executie</i> sebagaimana diatur dalam Undang-undang	Permasalahan dalam penelitian ini difokuskan pada

Yogyakarta	Obyek Hak Tanggungan	<p>dalam UUHT pengaturannya terdapat inkonsisten, konflik norma dan kesesatan penalaran, tetapi dengan berdasarkan prinsip perlindungan hukum dan kepastian hukum, bilamana Kantor Lelang Negara konsisten dalam melaksanakan penjualan lelang berdasarkan <i>parate executie</i> (Pasal 6 UUHT), maka lembaga <i>parate executie</i> tidak lagi lumpuh dan mati, melainkan hidup dan eksis kembali sebagai tiang penyangga utama bagi lembaga jaminan, khususnya Hak Tanggungan.</p>	<p>Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, menyimpulkan bahwa pengaturan <i>parate executie</i> bertujuan untuk memberikan kemudahan kepada kreditur pemegang Hak Tanggungan manakala debitur wanprestasi, yakni kreditur dapat menjual langsung objek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum tanpa perantaraan pengadilan. Akan tetapi terdapat inkonsistensi, konflik norma dan kesesatan penalaran mengenai lembaga <i>parate executie</i> dalam UUHT, maka kemudahan dan hak istimewa kreditur tersebut tidak dapat dilaksanakan dengan mudah dalam praktek. Kantor lelang seringkali menolak permohonan lelang objek Hak Tanggungan jika tidak dilengkapi perintah (fiat) dari pengadilan.</p>	<p>pembahasan tentang prinsip hukum jaminan dalam UUHT, prinsip yang mendasari <i>parate executie</i> dan pengaturan <i>parate executie</i> dalam UUHT.</p>
------------	----------------------	---	--	---

Dari semua penelitian yang pernah dilakukan sebelumnya bahwa jelas sangat berbeda dengan penelitian yang penulis lakukan baik segi objeknya

maupun tujuannya. Semua peneliti sebelumnya meneliti dari beberapa putusan hakim, sementara penelitian ini lebih fokus kepada banyaknya lelang yang tidak laku disamping perlindungan kepada kreditur, Pejabat Lelang dan Pembeli Lelang. Dimana menurut penulis yang akan diteliti adalah persoalan dari hulu/pra lelang sampai ke hilirnya/pasca Lelang Eksekusi Hak Tanggungan yang objeknya adalah tanah, atau tanah berikut benda-benda lain yang ada di atasnya.

F. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

1. Kerangka Teoritis

Teori adalah sekumpulan pemahaman, titik tolak, asas-asas yang saling berkaitan yang memungkinkan kita memahami lebih baik terhadap sesuatu yang kita coba untuk dialami.²⁰ Sementara menurut Duane R. Munette, dkk. mengemukakan teori adalah seperangkat proposisi atau keterangan yang saling berhubungan dengan sistem deduksi yang mengemukakan penjelasan atau suatu masalah.²¹

Tujuan utama dari penelitian ilmiah adalah teori, sebagaimana ditekankan oleh David Mansen sebagaimana yang dikutip oleh Lintong:

The basic purpose of scientific research is theory he adds that good theory properly seen present a systematic view of phenomene by

²⁰Hamid S. Attamimi, 1992, *Teori Perundang-Undangan Indonesia: Suatu Sisi Ilmu Pengetahuan Perundang-Undangan Indonesia yang Menjelaskan dan Menjernihkan Pemahaman*, Jakarta: UI Press, hlm. 3.

²¹Dalam Sutan Remy Syahdeni, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank Di Indonesia*, Jakarta: Institut Bankir Indonesia, hlm. 9.

*specifying realitations among variables, with the purposes of exploring adn prediction the phenomenon.*²²

Menurut David, teori menyajikan pandangan sistematis tentang fenomena dengan merinci hubungan-hubungan antar variabel dengan tujuan untuk menjelaskan dan memprediksikan gejala itu.

Teori-teori yang akan digunakan dalam menganalisis jawaban terhadap permasalahan tentang Pengaturan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Untuk Kepastian Hukum Dalam Jaminan Utang, sesuai dengan rumusan masalah di atas adalah teori kepastian hukum sebagai *grand theory/teori dasar/besar*. Dimana *grand theory* digunakan untuk menemukan unsur-unsur, ciri-ciri dan sifat dari pemikiran filosofis, asas dasar, hakikat dan substansi dari Pengaturan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Untuk Kepastian Hukum Dalam Jaminan Utang. Sedangkan untuk *middle range theory/teori menengah* penulis menggunakan teori Penegakan Hukum, dan untuk *applied theory/teori aplikatif/terapan* akan digunakan teori Hukum Pembangunan.

a. Teori Kepastian Hukum

Tujuan pokok dari hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib. Dalam mencapai tujuannya, hukum bertugas membagi hak serta kewajiban antar perorangan di dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum dan memelihara kepastian

²²Lintong O Siahaan, 2000, *Prospek PTUN sebagaimana Penyelesaian Sengketa Administrasi Indonesia*, cetakan Pertama, Jakarta: Perum Percetakan Negara RI, hlm. 5.

hukum.²³ Terkait dengan tujuan hukum ini dikenal ada 3 (tiga) aliran konvensional, yaitu:²⁴

1) Aliran Etis. Aliran ini beranggapan pada dasarnya tujuan hukum semata-mata untuk mencapai keadilan. Salah satu penganut aliran ini adalah Aristoteles yang membagi keadilan ke dalam 2 (dua) jenis:

a.) Pertama, keadilan distributif, yakni keadilan yang memberikan kepada setiap orang jatah menurut jasanya. Artinya keadilan tidak menuntut supaya setiap orang mendapat bagian yang sama banyaknya atau bukan persamaannya, melainkan kesebandingan berdasarkan prestasi dan jasa seseorang.

b.) Kedua, keadilan komutatif, yakni keadilan yang memberikan kepada setiap orang sama banyaknya, tanpa mengingat jasa-jasa perorangan. Artinya hukum menuntut adanya suatu persamaan dalam memperoleh prestasi atau sesuatu hal tanpa memperhitungkan jasa perorangan.

2) Aliran Utilitis. Menurut aliran utilitis pada dasarnya tujuan hukum adalah semata-mata untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan warga masyarakat. Diantara penganut aliran utilitis dapat disebutkan Jeremy Bentham, Jhon Stuart Mill dan Soebekti. Jeremy Bentham dikenal dengan prinsip pilosofisnya “*the greatest happiness of the greatest number*”, tujuan hukum adalah memberikan kebahagiaan yang sebesar-

²³Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit.*, hlm. 71.

²⁴Marwan Mas, 2004, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm. 72.

besarnya bagi sebanyak-banyaknya orang. Seiring dengan itu Soebekti berpendapat tujuan hukum adalah mengabdikan kepada tujuan negara, yakni mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan rakyat. Hukum hendaknya memberikan manfaat yang seluas-luas dan sebesar-besarnya kepada warga masyarakat.

- 3) Aliran normatif-dogmatik. Aliran ini menganggap bahwa pada dasarnya hukum semata-mata hanyalah untuk menciptakan kepastian hukum yang dianut oleh tokoh terkenal yaitu John Austin dan Van Kan. Pendapat dari aliran ini bersumber dari pemikiran positif yang lebih melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom atau hukum dalam bentuk peraturan yang tertulis. Dengan kata lain hukum itu otonom sehingga tujuan hukum semata-mata untuk kepastian hukum dalam melegalkan kepastian hak dan kewajiban seseorang. John Austin merupakan ahli hukum pertama yang memperkenalkan positivisme sebagai sistem, terkenal dengan karyanya "*The Province of Jurisprudence Determined*" tahun 1832.²⁵ Van Kan berpendapat tujuan hukum adalah menjaga agar setiap kepentingan manusia tidak diganggu dan terjamin kepastiannya.

Salah satu tujuan hukum sebagaimana dijelaskan di atas adalah untuk mewujudkan kepastian hukum. Sebagai sebuah nilai, kepastian hukum tidak semata-mata selalu berkaitan dengan negara, karena esensi dari kepastian hukum adalah masalah perlindungan dari tindakan kesewenang-wenangan. Oleh sebab itu, aktor-aktor yang mungkin

²⁵Antonius Cahyadi dan E Fernando M. Malullang, 2007, *Pengantar ke Filsafat Hukum*, Jakarta: Prenada Media Grup, hlm. 65.

melakukan kesewenang-wenangan tidak terbatas pada negara saja tetapi juga oleh sekelompok pihak lain di luar negara.²⁶ Dalam diskursus orisinalnya, pada masa Yunani kuno, perdebatan mengenai peran negara dan relasinya dengan hukum, dalam melindungi warga negara merupakan salah satu topik utamanya.²⁷ Perlindungan terhadap warga negara memang terletak pada negara, jika negara itu mengakui adanya konsep *Rechtstaat*. Menurut azhary, bahwa negara dianggap menganut prinsip *Rechtstaat*, apabila dalam penyelenggaraan negara itu dilakukan menurut hukum, yang dituangkan dalam konstitusi.²⁸ Jika di luar negara ada pihak yang mempunyai kekuasaan dan digunakan secara sewenang-wenang, maka negaralah yang pertama-tama bertanggung jawab untuk memberikan perlindungan bagi warga negaranya. Negara adalah subjek yang mendapat perintah dari konstitusi dan hukum untuk melaksanakan kepentingan umum menurut hukum yang baik.

Dengan adanya negara dan hukum (konstitusi), maka nilai kepastian yang berkaitan dengan hukum merupakan nilai yang pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara dari kekuasaan yang bertindak sewenang-wenang, sehingga hukum memberikan tanggung jawab kepada negara untuk menjalankannya. Di sinilah letak relasi antara persoalan kepastian hukum dengan peranan

²⁶E. Fernando M. Manullang, 2007, *Menggapai Hukum Berkeadilan*, Jakarta: Penerbit Kompas, hlm. 94.

²⁷Franz Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Jakarta: Gramedia, hlm. 79.

²⁸E. Fernando M. Manullang, *Op.Cit.*, hlm. 94.

negara terlihat.²⁹ Radbuch sebagaimana dikutip oleh Riswandi³⁰ menjelaskan adanya tiga cita (ide) dalam hukum yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Keadilan menuntut agar hukum selalu mengedepankan keadilan, kemanfaatan menuntut agar hukum selalu mengedepankan manfaat, sedangkan kepastian hukum menuntut terutama adanya peraturan hukum. Kepastian hukum dalam artian undang-undang maupun suatu peraturan setelah diperundangkan akan dilaksanakan dengan pasti oleh pemerintah. Kepastian hukum berarti setiap orang dapat menuntut agar hukum dilaksanakan dan tuntutan itu pasti dipenuhi, dan bahwa setiap pelanggaran hukum akan ditindak dan dikenakan sanksi hukum juga.³¹ Dalam perspektif hukum, tema kepastian pada prinsipnya selalu dikaitkan dengan hukum. Mertokusumo menjelaskan, kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.³²

Tema kepastian hukum sendiri, secara historis merupakan tema yang muncul semenjak gagasan tentang pemisahan kekuasaan dinyatakan oleh Montesquieu, bahwa dengan adanya pemisahan kekuasaan, maka tugas penciptaan undang-undang itu ada di tangan pembentuk undang-undang, sedangkan hakim (peradilan) hanya bertugas menyuarakan isi

²⁹*Ibid.*, hlm. 95.

³⁰Budi Agus Riswandi, 2005, *Aspek Hukum Internet Banking*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 167.

³¹Franz Magnis Suseno, *Op.Cit.*, hlm. 79.

³²Sudikno Mertokusumo, 1999, *Mengenal Hukum, (Suatu Pengantar)*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 145.

undang-undang³³. Pendapat Montesquieu, yang ditulis dalam bukunya *De l'esprit des lois (The Spirit of Laws)* pada tahun 1748, merupakan reaksi terhadap kesewenang-wenangan kaum monarki, dimana kepala kerajaan amat menentukan sistem hukum, sehingga hukum bukan lagi milik rakyat. Selanjutnya sebagai asumsi filosofis paling fundamental dari positivisme hukum yang menjiwai kepastian hukum, Freedman memotret pemisahan hukum dan moralitas, yakni pemisahan “bagaimana adanya” dengan “bagaimana harusnya”.³⁴

Pendapat lain datang dari Jan Mhicelle Otto sebagaimana dikutip oleh Sidharta,³⁵ menurut beliau kepastian hukum itu memang lebih kuat dimensi yuridisnya. Akan tetapi untuk kepastian hukum itu sendiri akan dibatasi oleh beberapa hal sehingga hukum itu betul-betul memberikan kepastian hukum. Batasan tersebut dapat dilihat sebagai berikut:

1. Tersedia aturan-aturan hukum yang jelas atau jernih, konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*), yang diterbitkan oleh kekuasaan negara;
2. Bahwa instansi-instansi penguasa (pemerintahan) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya;

³³E. Fernando M. Manullang, *Op.Cit.*, hlm. 92-93.

³⁴Lawrence M. Friedman, 1967, *Legal Theory*, 5th edn, London, Stevens & Sons, hlm. 257. dalam Werner Menski, 2008, *Comparative Law in a Global Context* (diterjemahkan oleh M. Khozim),. UK: Cambridge University Press, hlm. 204.

³⁵Bernard Arief Sidharta, 2006, *Kepastian Hukum di Indonesia*, Bandung: Cahaya, hlm. 85.

3. Bahwa mayoritas warga pada prinsipnya menyetujui muatan isi dan karena itu menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut;
4. Bahwa hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpihak menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum; dan;
5. Bahwa keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.

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

Lon Fuller dalam bukunya *The Morality of Law* menjelaskan³⁶:

“all purported legal rules must meet eight minimal conditions in order to count as genuine laws. The rules must be (1) sufficiently general, (2) publicly promulgated, (3) prospective (i.e., applicable only to future behavior, not past), (4) at least minimally clear and intelligible, (5) free of contradictions, (6) relatively constant, so that they don't continuously change from day to day, (7) possible to obey, and (8) administered in a way that does not wildly diverge from their obvious or apparent meaning. These are Fuller's “principles of legality”. Together, he argues, they guarantee that all law will

³⁶Lon Fuller, 1971, *The Morality of Law*, Yale University Press, hlm. 54-58.

embody certain moral standards of respect, fairness, and predictability that constitute important aspects of the rule of law.

Menurut Fuller ada 8 (delapan) asas yang harus dipenuhi oleh hukum, yang apabila tidak terpenuhi maka hukum akan gagal untuk disebut sebagai hukum, atau dengan kata lain tidak terdapat kepastian hukum. Kedelapan asas tersebut adalah sebagai berikut:

1. Cukup Umum, suatu sistem hukum yang terdiri dari peraturan-peraturan, tidak berdasarkan putusan-putusan sesaat untuk hal-hal tertentu;
2. Peraturan tersebut diumumkan kepada publik;
3. Prospektif, berlaku untuk perilaku masa depan. Tidak berlaku surut, karena akan merusak integritas sistem;
4. Dibuat dalam rumusan yang dipahami atau dimengerti oleh umum;
5. Bebas dari kontradiksi, tidak boleh ada peraturan yang saling bertentangan;
6. Relatif konstan, sehingga tidak terus berubah dari hari ke hari;
7. Mungkin untuk dipatuhi, tidak boleh menuntut suatu tindakan yang melebihi apa yang bisa dilakukan;
8. Diberikan dengan makna yang nyata, harus ada kesesuaian antara peraturan dan pelaksanaan sehari-hari.

Prinsip di atas merupakan “prinsip legalitas Fuller”. Menurutnya, semua hukum akan mewujudkan standar moral atas penghargaan,

keadilan, dan prediktabilitas tertentu yang merupakan aspek penting dari peraturan undang-undang. Dengan kata lain pendapat Lon Fuller di atas mengharuskan adanya kepastian antara peraturan dan pelaksanaannya. Dengan demikian sudah memasuki ranah aksi, perilaku, dan faktor-faktor yang mempengaruhi bagaimana hukum positif dijalankan. Indonesia sebagai negara hukum (*rechtsstaat*), bermakna bahwa negara termasuk di dalamnya pemerintah dan lembaga-lembaga negara yang lain dalam melaksanakan tindakan-tindakan apa pun, harus dilandasi oleh hukum, atau dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Penekanan pada hukum (*recht*) dihadapkan sebagai lawan dari kekuasaan (*macht*).³⁷ Prinsip ini akan tampak dalam muatan pasal-pasal dari peraturan perundang-undangan, sejalan dan merupakan pelaksanaan dari pokok-pokok pikiran yang terkandung di dalam pembukaan Undang-undang Dasar 1945, yang diwujudkan oleh cita-cita hukum (*rechtsidee*) yang menjiwai Undang-undang dasar 1945 dan hukum dasar yang tidak tertulis. Sebagaimana dimaklumi bahwa pokok-pokok pikiran dalam pembukaan Undang-undang dasar 1945 diwakili oleh satu kata “Pancasila”. Oleh karena itu sebagai *rechtsidee*, Pancasila merupakan sumber dan dasar dalam pembuatan hukum atau perundang-undangan. Dengan kata lain Pancasila merupakan sumber

³⁷Kaelan, 1987, *Pancasila Yuridis Kenegaraan*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 83.

hukum tertinggi di negara hukum Indonesia.³⁸ Implementasi dari 45 butir perilaku harusnya menjiwai setiap pembuatan dan penerapan hukum, termasuk hukum jaminan di Indonesia.

b. Teori Penegakan Hukum

Penegak adalah yang mendirikan, menegakkan. Penegak hukum adalah yang menegakkan hukum, dalam arti sempit hanya berarti polisi dan jaksa yang kemudian diperluas sehingga mencakup pula hakim, pengacara dan lembaga pemasyarakatan.³⁹ Sedangkan Penegakan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *enforcement*. Menurut Henry Campbell Black di dalam *Black Law Dictionary* diartikan *the act of putting something such as a law into effect, the execution of a law*. Selanjutnya penegak hukum (*law enforcement officer*) artinya adalah *those whose duty it is to preserve the peace*.⁴⁰

Berbicara tentang penegakan hukum, dapat kita pahami bersama secara umum dimengerti sebagai suatu tindakan untuk menerapkan aturan hukum tertentu guna memaksakan sanksi hukum supaya ada jaminan bahwa

³⁸Bandingkan dengan, Dahlan Thaib, 1991, *Pancasila Yuridis Ketatanegaraan*, Edisi Revisi, Yogyakarta: UPP AMP YKPN, hlm. 69.

³⁹Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1998, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, hlm. 912.

⁴⁰Henry Campbell Black, 1999, *Black Law Dictionary*, St. Paulminn West Publicing, C.O, hlm. 797.

aturan hukum tersebut dipatuhi.⁴¹ Hukum dan penegakan Hukum adalah satu kesatuan yang tak dapat dipisahkan, keduanya harus seiring sejalan. Tidak mungkin norma hukum yang termuat dalam berbagai peraturan perundangan akan ditaati jika para hakim atau jaksa dilihat masyarakat tidak patuh atau tidak konsisten dalam menerapkan hukum. Kalau terjadi kondisi demikian akan terbentuk budaya hukum yang tidak takut dengan hukum, orang tidak malu kalau melanggar aturan hukum, malah bangga tidak tersentuh hukum.⁴² Rumusan definisi hukum dapat dipahami dari apa yang dikatakan Mochtar Kusumaatmadja bahwa hukum itu meliputi asas, kaidah, lembaga, dan proses. Mochtar berpandangan bahwa hukum merupakan asas, kaidah, lembaga, dan proses yang harus menjadi sarana pembaharuan masyarakat Indonesia.⁴³ Selanjutnya guna mendefinisikan lebih jauh tentang hukum, maka penulis mengutip pernyataan Gustav Radbruch tentang hukum. *“Diese eigentliche rechtswissenschaft, die systematische, dogmatische rechtswissenschaft, kann definiert werden als die wissenschaft”*.⁴⁴

Ketika orang berdiskusi tentang cita hukum, tujuan hukum, secara tidak langsung sudah membicarakan tentang bagaimana hukum itu

⁴¹Bandingkan dengan Satjipto Raharjo, 1983, *Masalah Penegakan Hukum*, Bandung: Sinar Baru, hlm. 24.

⁴²Penegakan hukum merupakan rangkaian proses penjabaran ide dan cita hukum yang memuat nilai-nilai moral seperti keadilan dan kebenaran kedalam bentuk-bentuk konkrit, dalam mewujudkannya membutuhkan suatu organisasi seperti kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan sebagai unsur klasik penegakan hukum yang dibentuk oleh negara, dengan kata lain bahwa penegakan hukum pada hakikatnya mengandung supremasi nilai substansial yaitu keadilan. Lihat Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum: Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. vii-ix.

⁴³Mochtar Kusumaatmadja, 1986, *Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional*, Bandung: Binacipta, hlm. 11.

⁴⁴Radbruch, Gustav, 1950, *Rechtsphilosophie*, Stuttgart-Germany: K.F. Koehler Verlag, hlm. 209.

ditegakkan atau dipatuhi. Inti dari penegakan hukum terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan mengejawantah dalam sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa penegakan hukum bukanlah semata-mata berarti pelaksanaan perundang-undangan.⁴⁵ Salah satu teori penegakan hukum yang amat populer adalah teori penegakan hukum dari Friedman. Lawrence M. Friedman mengemukakan bahwa efektif atau tidaknya penegakan hukum tergantung tiga unsur sistem hukum, yakni struktur hukum (*struktur of law*) terkait dengan aparat penegak hukum, substansi hukum (*substance of the law*) berhubungan dengan seluruh perangkat perundang-undangan, dan budaya hukum (*legal culture*) sebagai hukum yang ada atau hidup dan dipatuhi dalam masyarakat (*living law*).

Lebih lanjut Friedman menjelaskan:

“To begin with, the legal sytem has the structure of a legal system consist of elements of this kind: the number and size of courts; their jurisdiction ...Strukture also means how the legislature is organized ...what procedures the police department follow, and so on. Strukture, in way, is a kind of cross section of the legal system...a kind of still photograph, with freezes the action.”.... “Another aspect of the legal system is its substance. By this is meant the actual rules, norm, and behavioral patterns of people inside the system ...the stress here is on living law, not just rules in law books”. “The third component of legal system, of legal culture. By this we

⁴⁵Soerjono Soekanto, 2005, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakkan Hukum*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, hlm. 5.

mean people's attitudes toward law and legal system their belief ...in other word, is the climinate of social thought and social force wicch determines how law is used, avoided, or abused".⁴⁶

Menurut Freidman ada beberapa unsur yang dibutuhkan oleh suatu aturan agar ditaati atau dipatuhi. Unsur-unsur tersebut pertama struktur hukum meliputi jumlah dan ukuran pengadilan, yurisdiksinya, dan tata cara naik banding dari pengadilan ke pengadilan lainnya. Termasuk juga bagaimana badan legislatif ditata, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh presiden, prosedur apa yang diikuti oleh kepolisian dan sebagainya (lembaga hukum yang ada dimaksudkan untuk menjalankan perangkat hukum yang ada).⁴⁷

Unsur selanjutnya adalah substansi hukum yakni aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum. Terakhir unsur budaya hukum yang merupakan sikap manusia (termasuk budaya hukum aparat penegak hukumnya) terhadap hukum dan sistem hukum. Sebaik apapun penataan struktur hukum untuk menjalankan aturan hukum yang ditetapkan dan sebaik apapun kualitas substansi hukum yang dibuat tanpa didukung budaya hukum oleh orang-orang yang terlibat dalam sistem dan masyarakat maka penegakan hukum tidak akan berjalan

⁴⁶Lawrence M. Friedman, 1984, *American Law: An Introduction*, New York. W.W: Norton and Co, hlm. 5.

⁴⁷Di Indonesia misalnya jika kita berbicara tentang struktur sistem hukum Indonesia, maka termasuk di dalamnya struktur institusi-institusi penegakan hukum seperti kepolisian, kejaksaan dan pengadilan. Lihat Achmad Ali, 2002, *Menguak Tabir Hukum*, Jakarta: Gunung Agung, hlm. 8.

secara efektif.⁴⁸ Pendapat lain mengatakan bekerjanya hukum bukan hanya merupakan fungsi perundang-undangnya belaka, melainkan aktifitas birokrasi pelaksananya.⁴⁹

c. Teori Hukum Pembangunan

Hukum adalah sebuah entitas yang sangat kompleks, meliputi kenyataan kemasyarakatan yang majemuk, mempunyai banyak aspek, dimensi dan fase.⁵⁰ Konkritnya, hukum merupakan kaidah yang mengatur hubungan antar manusia dalam masyarakat, untuk mengatur kehidupannya menurut nilai-nilai yang sama (*shared value*)⁵¹. Selaras dengan itu Soedikno Mertokusumo berpendapat, hukum ada dalam masyarakat, sehingga dalam setiap masyarakat selalu ada sistem hukum⁵². Hal ini sesuai dengan adagium; *ubi societas ibi jus*; dimana ada masyarakat di situ ada hukum. Selanjutnya Krabbe dalam bukunya “*Die Lehre der Rechtssouveranitat*” sebagaimana dikutip oleh Lili Rasjidi berpendapat, hukum mengikat bukan karena negara menghendakinya, melainkan karena merupakan perumusan dari kesadaran hukum rakyat. Berlakunya hukum

⁴⁸Bandingkan Munir Fuady, 2003, *Paradigma Ketidakberdayaan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 40. Hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat atau rekayasa sosial tidak lain hanya merupakan ide-ide yang ingin diwujudkan oleh hukum itu. Untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai rekayasa masyarakat kearah yang lebih baik, maka bukan hanya dibutuhkan ketersediaan hukum dalam arti kaidah atau peraturan, melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan kaidah hukum tersebut ke dalam praktek hukum, atau dengan kata lain, jaminan akan adanya penegakan hukum (*law enforcement*) yang baik.

⁴⁹Acmad Ali, 2002, *Menguak Tabir Hukum*, Jakarta: Gunung Agung, hlm. 97.

⁵⁰Bernard Arief Sidharta, 1999, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum: Sebuah Penelitian tentang Fondasi Keilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum Sebagai landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, hlm. 116.

⁵¹*Ibid.*

⁵²Sudikno Mertokusumo, 1999, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 28.

karena nilai batinnya yang menjelma dalam hukum itu.⁵³ Demikian pula Salim HS berpendapat hukum adalah keseluruhan dari aturan-aturan hukum, baik yang dibuat oleh negara maupun yang hidup dan berkembang dalam masyarakat, dengan tujuan untuk melindungi masyarakat.⁵⁴

Sebagai negara hukum yang merdeka, Indonesia harus membangun hukum nasionalnya sendiri yang bercirikan kepada watak dan jiwa kepribadian (*volkgeist*) bangsa Indonesia.⁵⁵ Menurut Jimly Asshiddiqie terdapat 12 prinsip Negara Hukum (*rechtsstaat*) dalam arti material, disebut *the rule of judge law*, sebagai pilar-pilar utama yang menopang berdiri tegaknya suatu Negara modern. Dapat disebut Negara Hukum dalam arti yang sebenarnya, dengan adanya supremasi hukum, persamaan dalam hukum, asas legalitas, pembatasan kekuasaan, organ-organ eksekutif independen, peradilan bebas dan tidak memihak, peradilan tata usaha negara, peradilan tata negara, perlindungan Hak Asasi Manusia (disingkat HAM), bersifat demokratis, berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara (*welfare rechtsstaat*), transparansi dan kontrol sosial.⁵⁶ Sementara Barry M. Hager menegaskan bahwa komponen inti dari Negara Hukum atau *the rule of law* adalah:

⁵³Lili Rasjidi, Liza Sonia Rasjidi, 2016, *Dasar-dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm. 84.

⁵⁴Salim HS, 2012, *Perkembangan Teori dalam Ilmu Hukum*, Jakarta: PT Raja Grafindo, hlm. 26.

⁵⁵Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, 2014, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila*, Bandung: Nusa Media, hlm. 5.

⁵⁶Jimly Asshiddiqie, 2004, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Mahkamah Konstitusi RI dan Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, hlm.128.

a. *constitutionalisme*; b. *law governs the government*; c. *an independent judiciary*; d. *law must be fairly and consistently applied*; e. *law is transparent and accessible to all*; f. *application of the law is efficient and timely*; g. *property and economic rights are protected, including contract*; h. *human and intellectual rights are protected*; dan i. *law can be changed by established process which it self is transparent and accessible to all*.⁵⁷

Dalam arti, a. konstitusionalisma; b. hukum mengatur pemerintah; peradilan yang independen; d. hukum harus diterapkan secara adil dan independen; d. hukum harus diterapkan secara adil dan konsisten; e. hukum hukum transparan dan dapat diakses oleh semua; f. hukum diterapkan dengan konsisten dan tepat waktu; g. property dan hak ekonomi dilindungi, termasuk kontrak; h. hak asasi manusia dan intelektual dilindungi; dan i. hukum dapat diubah dengan proses yang mapan, transparan dan dapat diakses oleh semua.

Pendapat lain datang dari Darji Darmodiharjo, menurutnya Indonesia adalah Negara yang berdasar atas hukum, dalam arti kekuasaan Negara dibatasi oleh, dan juga berdasarkan atas hukum, bukanlah berdasarkan kekuasaan semata-mata. Selanjutnya dijelaskan bahwa pembatasan kekuasaan Negara oleh hukum bertujuan agar kepentingan rakyat atau hak-hak asasi rakyat terjamin atau terlindungi dari kemungkinan tindakan sewenang-wenang dari penguasa yang sedang memerintah.⁵⁸ Negara Indonesia dalam ber hukum, selama ini masih menerapkan empat hukum, yaitu hukum adat, hukum Islam, *civil law*, dan *common law*.⁵⁹ Dalam pengertian demikian, maka di Indonesia dapat dikatakan terdapat pluralisme hukum. Untuk menghentikan perbenturan dan pertentangan yang diakibatkan oleh pluralisme hukum tersebut perlu segera dilakukan

⁵⁷Barry M. Hager, 2000, *The Rule of Law: a Lexicon for Policy Makers*, the Mansfield Center for Programs of Direct the Public Policy and Outreach Programs of The Maureen and Mike Mansfield Foundation, hlm. 19-45.

⁵⁸Darji Darmodiharjo (et.al), 1978, *Santiaji Pancasila Suatu Tinjauan Filosofis, Historis, dan Yuridis Konstitusionil*, Cetakan Keenam, Malang: Usaha Nasional Surabaya, hlm. 69.

⁵⁹Teguh Prasetyo, 2013, *Hukum dan Sistem Hukum Berdasarkan Pancasila*, Yogyakarta: Medya Perkasa, hlm. 75.

pembangunan hukum. Dalam kaitan ini, hukum tidak dapat dipisahkan dari sistem nilai yang ada dalam suatu masyarakat. Menurut Mochtar Kusumaatmaja, masyarakat Indonesia adalah masyarakat yang sedang mengalami peralihan. Masyarakat Indonesia yang pada awalnya adalah masyarakat yang tertutup, statis dan terbelakang, sedang menjalani peralihan menuju masyarakat yang terbuka, dinamis, dan modern. Dalam proses peralihan tersebut sudah pasti akan mengalami perubahan nilai-nilai yang tercermin dalam sikap setiap anggota masyarakat sebagai bagian dari pembangunan.

Pembangunan tidak akan berjalan, jika tidak diiringi dengan perubahan sikap dari anggota masyarakat ke arah yang sesuai dengan pembangunan itu sendiri, yakni pembangunan yang mengarah kepada kehidupan yang maju (modern).⁶⁰ Lebih lanjut Mochtar berpendapat bahwa hukum merupakan alat (*tool*) atau sarana untuk membangun masyarakat. Pendapat Mochtar terinspirasi dari pendapat Roscoe Pound “*law as tool social engineering*”. Hukum yang baik adalah hukum yang sejalan dengan hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat (*the living law*). Karena hukum merupakan cerminan dari nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat.⁶¹

⁶⁰Lihat Mochtar Kusumaatmaja, 2006, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan*, Kumpulan Karya Tulis, Bandung: PT. Alumni, hlm. 10.

⁶¹*Ibid.*, hlm. 83.

Hukum bukanlah bangunan yang bersifat statis, akan tetapi hukum akan berubah karena melayani kebutuhan masyarakat.⁶² Pembaharuan Hukum itu perlu, bukan dalam arti menghilangkan hukum yang lama. Namun pembaharuan hukum hendaklah dipahami sebagai upaya memilah, menseleksi nilai-nilai yang masih sesuai dengan idelita dan realita bangsa, karena hukum ini bersifat universal. Hukum itu harus peka melihat perkembangan di tengah-tengah masyarakat dan hukum haruslah menyesuaikan diri dengan perubahan.⁶³

2. Kerangka Konseptual

a. Lelang Eksekusi

Lelang diatur dan dilaksanakan oleh pemerintah dalam hal ini Direktorat Jenderal Kekayaan Negara (DJKN), salah satu unit eselon I di bawah Kementerian Keuangan. Lelang pada dasarnya merupakan institusi pasar yang mempertemukan antara penjual dan pembeli. Lelang juga merupakan salah satu bentuk dari persetujuan jual beli. MTG. Meulenberg memberikan pandangan tentang lelang sebagai berikut:

*“Auction are an intermediary between buyers and sellers. Their main objective is price discovery. In connection with price formation auctions fulfil also other marketing fuctions, likew product assembly; products for sale are physically supplied to the auction”.*⁶⁴

⁶²Lihat Artidjo Alkostar dan M. Sholeh Amin, 1986, *Pembangunan Hukum dalam Perspektif Hukum Nasional*, Jakarta: LBH Jakarta dan Rajawali, hlm. 27.

⁶³Moctar Kusumaatmaja, *Op.Cit.*, hlm. 79-80.

⁶⁴MTG. Meulenberg, 1992, “Auctions in Netherlands: Experience and Developments”, *Artikel*, Netherlands, hlm. 1.

Dalam *Vendu Reglement* (Stb. Tahun 1908 Nomor 189 diubah dengan Stb. 1940 Nomor 56) yang masih berlaku sampai hari ini sebagai dasar hukum lelang disebutkan *“openbare verkooping en verstaan veilingen en verkooping van zaken. Welke in het openbaar bij opbod, afslag of inschrijving worden gehouden, of waarbij aan daartoe genoodigden of tevoren met de veiling of verkooping in kennis gestelde, dan wel tot die veilingen of verkooping toegelaten personen gelegenheid word gegeven om te beiden, temijnen of in te schrijven”*.⁶⁵ Terjemahan dalam Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia menyebutkan, penjualan umum adalah pelelangan atau penjualan benda-benda yang dilakukan kepada umum dengan harga penawaran yang meningkat atau menurun atau dengan pemasukan harga dalam sampul tertutup, kepada orang-orang yang diundang atau sebelumnya diberitahu mengenai pelelangan atau penjualan itu atau diizinkan untuk ikut serta, dan diberi kesempatan untuk menawar harga, menyetujui harga yang ditawarkan atau memasukan harga dalam sampul tertutup. Di dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2017 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang dalam Pasal 1 ayat 1, dijelaskan bahwa lelang adalah penjualan barang yang terbuka untuk umum dengan penawaran harga secara tertulis dan/atau lisan yang semakin meningkat atau menurun untuk mencapai harga tertinggi yang didahului dengan pengumuman lelang.

⁶⁵Purnama Tioria Sianturi, 2013, *Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Jaminan Tidak Bergerak Melalui Lelang*, Bandung: Mandar Maju, hlm. 51.

Sebagai suatu institusi pasar, lelang memberikan pelayanan penjualan barang secara cepat, efisien, aman, dan dapat mewujudkan harga yang wajar. Dengan demikian, ada lima unsur yang harus dipenuhi di dalam pelaksanaan lelang; a) lelang adalah suatu bentuk penjualan; b) cara penawaran yang tertentu; c) pembeli yang ditunjuk adalah penawar yang tertinggi; d) adanya publikasi atau pengumuman untuk mengumpul peminat; dan e) dipimpin oleh Pejabat Lelang.

Dilandasi pada uraian tersebut di atas, dapat dipahami bahwa lelang mempunyai dua fungsi, yaitu:

1. Fungsi privat, terletak pada hakekat lelang dilihat dari tujuan perdagangan. Di dunia perdagangan, lelang merupakan sarana untuk mengadakan perjanjian jual beli. Berdasarkan fungsi privat ini timbul pelayanan lelang yang dikenal dengan lelang sukarela.
2. Fungsi publik, ini tercermin dari tiga hal:
 - a. mengamankan aset yang dimiliki atau dikuasai negara untuk meningkatkan efisiensi dan tertib administrasi pengelolaan aset negara;
 - b. mengumpulkan penerimaan negara dalam bentuk bea lelang;
 - c. pelayanan penjualan barang yang mencerminkan wujud keadilan sebagai bagian dari sistem hukum acara.

Selanjutnya, dalam Bab II Pasal 5 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 127/PMK.06/2016 mengklasifikasi lelang menjadi 3 (tiga), yaitu

lelang eksekusi, lelang non eksekusi wajib dan lelang non eksekusi sukarela. Dalam Pasal 1 angka 4, 5 dan 6 dijelaskan bahwa:

1. Lelang eksekusi adalah lelang untuk melaksanakan putusan atau penetapan pengadilan, dokumen-dokumen lain yang dipersamakan dengan itu, dan/atau melaksanakan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan.
2. Lelang non eksekusi wajib adalah lelang untuk melaksanakan penjualan barang yang oleh peraturan perundang-undangan diharuskan dijual secara lelang.
3. Lelang non eksekusi sukarela adalah lelang atas barang milik swasta, perorangan atau badan hukum/badan usaha yang dilelang secara sukarela.

Pelaksanaan lelang eksekusi pada dasarnya menganut prinsip dasar yang sama, yaitu untuk mencairkan sejumlah tagihan kreditur atas debitur yang ingkar janji (*wanprestasi*). Dalam hal penyelesaian kredit macet melalui Pengadilan Negeri karena adanya perkara gugatan maka pelelangan dilakukan sebagai pelaksanaan putusan Hakim dalam perkara perdata yang telah berkekuatan hukum tetap (*in kraacht*), sebagaimana ketentuan Pasal 195 HIR dan Pasal 206 RBG. Dalam hal ini apabila pelaksanaan putusan telah sampai pada tahap pelaksanaan lelang, umumnya tidak dapat lagi dihentikan dengan perlawanan debitur maupun pihak ketiga. Perlawanan pihak ketiga hanya dapat diajukan berdasarkan pengakuan bahwa barang yang dilelang adalah miliknya. Pelaksanaan

lelang baru dapat ditangguhkan/dihentikan apabila pelawan dapat menunjukkan penetapan pengadilan yang berisi perintah penangguhan pelelangan oleh Ketua Pengadilan, sebagaimana ketentuan Pasal 207 dan 208 HIR atau Pasal 227 dan 228 RBG.

Pelayanan lelang merupakan salah satu tugas dan fungsi yang diatur dan dilaksanakan oleh Direktorat Jenderal Kekayaan Negara (selanjutnya disebut DJKN). Sebagai salah satu unit eselon I di lingkungan Kementerian Keuangan RI, tugas dan fungsi ini sesuai dengan salah satu misi DJKN untuk mewujudkan lelang yang efisien, transparan, akuntabel, adil dan kompetitif. Secara vertikal misi DJKN ini dilaksanakan oleh 17 Kantor Wilayah sebagai pembina 71 Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) yang tersebar di seluruh propinsi di Indonesia.⁶⁶

Direktorat Jenderal Kekayaan Negara (DJKN) sebagai salah satu unit penyelenggara negara di bawah kementerian Keuangan dalam memberikan pelayanan lelang dilaksanakan oleh kantor operasional di daerah sebagai instansi vertikal dari Kementerian Keuangan. Masyarakat mengenalnya sebagai Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL). Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang memberikan pelayanan pelaksanaan Lelang ini berpedoman kepada Peraturan Menteri Keuangan, yang kalau diurut dalam 10 tahun terakhir adalah sebagai berikut:

⁶⁶Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 263/PMK.01/2016 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 170/PMK.01/2012 tentang Organisasi dan Tata Kerja Instansi Vertikal Direktorat Jenderal Kekayaan Negara.

1. Peraturan Menteri Keuangan Nomor 40/PMK.07/2006, terakhir diubah dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 61/PMK.06/2010;
2. Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/2010, sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 106/PMK.06/2013;
3. Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016, sebagai pengganti PMK 93/PMK.06/2010 sebagaimana diubah dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 106/PMK.06/2013
4. Peraturan Direktur Jenderal Kekayaan Negara Nomor 2/KN/2017 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang sebagai pengganti terhadap Peraturan Direktur Jenderal Kekayaan Negara Nomor 6/KN/2013.

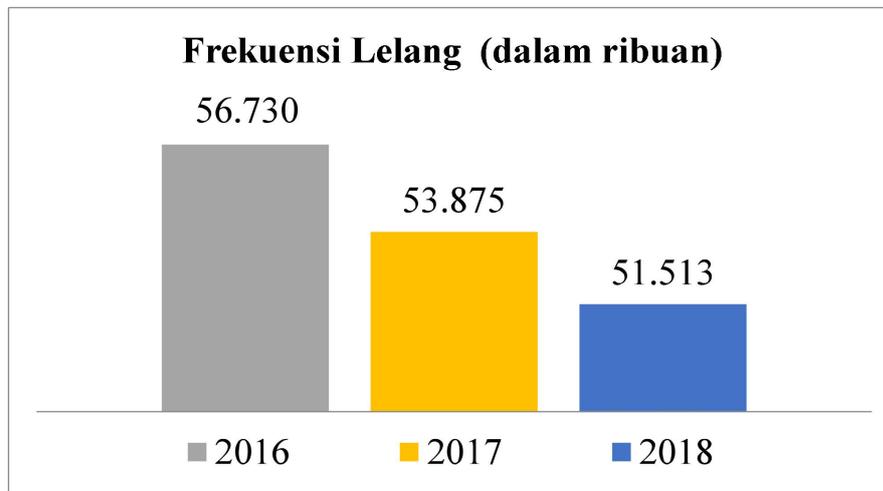
Perubahan aturan tersebut di atas, baik mengenai petunjuk pelaksanaan maupun petunjuk teknis menunjukkan adanya peran politik hukum. Karena perubahan tersebut dilakukan untuk memenuhi perkembangan kebutuhan masyarakat dan perkembangan ekonomi selaras dengan kebijakan pemerintah lainnya. Salah satu contohnya adalah sebelum tahun 2010 peserta lelang minimal 2 orang karena akan diharapkan ada persaingan harga. Akan tetapi, dalam perkembangan di lapangan tidak selalu ada yang berminat untuk membeli lelang, kalau pun ada hanya satu orang.

Kondisi tersebut membuat para pelaku dan pembuat kebijakan terkait lelang harus menyesuaikan dengan realita di lapangan. Karena

lelang ini adalah sarana penjualan, maka tujuannya terjadi penjualan, sehingga harga limit yang dulunya tertutup, maksudnya harga limit tidak dicantumkan dalam pengumuman lelang. Sekarang menjadi terbuka maksudnya dicantumkan dalam pengumuman lelang, hingga dari awal mengikuti lelang calon pembeli sudah mengetahui dengan pasti berapa minimal dia harus menawar untuk mendapatkan barang atau objek yang dibeli. Selain itu, peserta lelang cukup 1 orang karena tujuannya adalah lelang laku sementara harga jual terendah sudah diketahui oleh calon pembeli, aturanpun membolehkan dijual sesuai harga limit. Perkembangan lain dalam aturan pelaksanaan lelang ini adalah, sebelum tahun 2016 belum diatur mengenai lelang atas barang hasil gratifikasi atau hasil perkara korupsi Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK). Sekarang dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang telah mengakomodir kebutuhan terhadap perkembangan jenis lelang tersebut. Berdasarkan sifat dari lelang tersebut, sampai hari ini terdapat 15 (lima belas) jenis lelang eksekusi, 18 (delapan belas) lelang non eksekusi wajib dan empat jenis lelang non eksekusi sukarela.

Secara lengkap dapat dilihat perkembangan pelaksanaan lelang secara nasional dalam kurun waktu 3 (tiga) tahun terakhir dari tahun 2016 sampai dengan tahun 2018, pada grafik di bawah ini.

Grafik 1
Grafik Frekuensi Lelang 3 (tiga) Tahun Terakhir



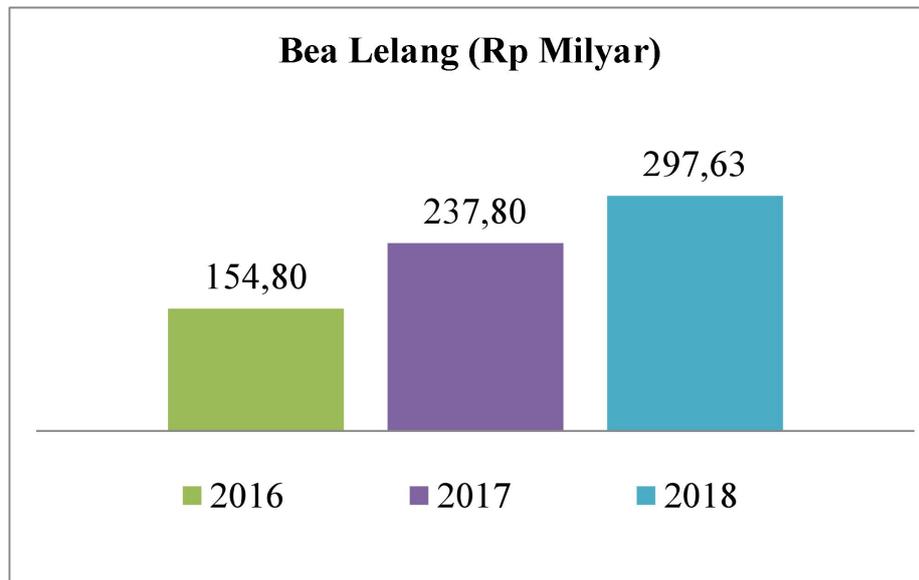
Sumber: Direktorat Lelang Direktorat Jenderal Keuangan Negara, 2019.

Sejak kelahiran DJKN pada tahun 2006, berdasarkan grafik di atas data 3 tahun terakhir menunjukkan adanya penurunan frekuensi lelang. Hal ini dipicu oleh terbitnya aturan baru tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) yaitu PP Nomor 3 tahun 2018 yang mewajibkan biaya pendaftaran Rp.150.000 per debitur yang akan dimohon Lelang Eksekusi Hak Tanggungannya, per permohonan untuk Eksekusi Harta Pailit, per perkara untuk Eksekusi Pengadilan. Sebelumnya permohonan lelang menunjukkan angka yang terus meningkat.⁶⁷

Kemudian, bea lelang sebagai Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) berupa Bea Lelang dari tahun 2016 sampai dengan tahun 2018 dapat dilihat pada grafik sebagai berikut ini.

Grafik 2
Grafik Bea Lelang 3 (tiga) Tahun Terakhir

⁶⁷Direktorat Jenderal Kekayaan Negara, 2015, *Annual Report of DJKN 2015*, Jakarta: Direktorat Jenderal Kekayaan Negara, hlm. 171-175.



Sumber: Direktorat Lelang Direktorat Jenderal Keuangan Negara, 2019.

Dari pelaksanaan lelang tersebut di atas negara mendapatkan Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) berupa Bea Lelang dari tahun 2016 yang menunjukkan angka kenaikan signifikan, dimana pada tahun 2018 perolehan PNBP adalah 297,63 milyar rupiah.

b. Hak Tanggungan

Dalam rangka mengadakan unifikasi hukum tanah nasional Undang-undang Pokok Agraria (UUPA) menyediakan lembaga hak jaminan atas tanah yang disebut Hak Tanggungan. Hak Tanggungan ini menggantikan lembaga *Hypotheek* dan *creditverband* yang merupakan lembaga hak jaminan atas tanah yang lama. Sehubungan dengan itu sejak berlakunya UUPA, Hak Tanggungan merupakan satu-satunya lembaga hak jaminan atas tanah yang ketentuannya diatur dalam hukum tertulis. Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas

Tanah Beserta Benda-benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, biasa disebut dengan Undang-undang Hak Tanggungan (UUHT) bertujuan memberikan landasan untuk dapat berlakunya lembaga Hak Tanggungan yang kuat. Undang-undang ini memberikan hak kepada kreditur pemegang Hak Tanggungan Pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri apabila debitur cidera janji (wanprestasi) untuk dieksekusi melalui proses yang singkat dan sederhana, yang pada dasarnya dapat dilakukan dengan cara lelang maupun penjualan di bawah tangan sebagai tindakan pelaksanaan perjanjian, sebagaimana diatur dalam Bab V Pasal 20 ayat 1 s.d 4 tentang eksekusi Hak Tanggungan.

Hak Tanggungan adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain.⁶⁸ Dalam arti, bahwa jika debitur cidera janji, kreditur pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui pelelangan umum tanah yang dijadikan jaminan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, dengan hak mendahului daripada kreditur-kreditur yang lain. Menurut J. Satrio, Hak Tanggungan adalah suatu lembaga hak jaminan, di mana objek yang

⁶⁸Dapat dibandingkan dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah, Pasal 1: “hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, yakni hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah yang sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah-tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lainnya”.

menjadi jaminan suatu utang (perikatan) adalah benda yang berupa tanah.⁶⁹

Hak Tanggungan dapat juga dibebankan kepada benda-benda atau bangunan yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, apabila benda-benda atau bangunan tersebut adalah juga milik dari pemilik atas tanah yang dibebankan Hak Tanggungan tersebut. Tetapi apabila benda-benda atau bangunan yang ada di atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan itu bukan milik dari pemilik tanah yang ditanggungkan, maka pembebanan Hak Tanggungan atas benda-benda atau bangunan yang di atas tanah tersebut dan yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, hanya dapat dilakukan dengan persetujuan pemilik benda-benda atau bangunan tersebut atau yang di beri kuasa olehnya dengan akta otentik dan ikut bertanda tangan pada Akta Pemberian Hak Tanggungan. Vide Pasal 4 ayat 4 dan ayat 5 UUHT.

Menurut J. Satrio bahwa, ciri-ciri Hak Tanggungan dapat dilihat dalam Pasal 1 sub 1 Undang-undang Hak Tanggungan. Pasal ini memberikan perumusan tentang ciri-ciri Hak Tanggungan yang antara lain menyebutkan: a. Hak jaminan; b. atas tanah berikutan atau tidak berikutan benda-benda lain yang merupakan kesatuan dengan tanah yang bersangkutan; c. untuk pelunasan suatu utang; d. memberikan kedudukan yang diutamakan.⁷⁰

⁶⁹J. Satrio, 1997, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan Buku I*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm. 59.

⁷⁰J. Satrio, 2002, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan Fidusia*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hlm. 278.

Sementara Salim HS, berpendapat, ciri-ciri Hak Tanggungan adalah sebagai berikut:

1. Memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya atau yang dikenal dengan “*droit de preference*”.
2. Selalu mengikuti objek yang dijamin dalam tangan siapa pun benda itu berada atau disebut dengan istilah “*droit de suite*”.
3. Memenuhi asas spesilitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ke tiga dan memberikan kepastian hukum bagi pihak yang berkepentingan.
4. Mudah dan pasti dalam pelaksanaan eksekusinya. Kepastian dan kemudahan tersebut diberikan kepada pemegang Hak Tanggungan oleh Undang-undang⁷¹.

Memperhatikan ciri-ciri di tersebut, maka dengan Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 ini ditetapkan ketentuan mengenai lembaga hak jaminan yang oleh Undang-undang Pokok Agraria diberi nama Hak Tanggungan. Dengan diundangkannya Undang-undang ini, tentu sudah maju selangkah dalam mewujudkan tujuan Undang-undang Pokok Agraria membangun Hukum Tanah Nasional, dengan menciptakan kesatuan dan kesederhanaan hukum mengenai hak-hak atas tanah bagi rakyat seluruhnya.

Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 memberikan kemudahan dan kepastian dalam pelaksanaan eksekusi, hal ini diatur dalam Pasal 6. Apabila debitur cidera janji (wanpreslasi), maka kreditur tidak perlu

⁷¹Salim H.S, 2011, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, hlm. 98.

menempuh cara gugatan perdata biasa yang memakan waktu dan biaya besar. 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. Konsep tersebut dalam KUHPerdata dikenal sebagai Parate Eksekusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1178 ayat (2) KUHPerdata. Dengan konsep parate eksekusi, pemegang Hak Tanggungan tidak perlu meminta persetujuan terlebih dahulu kepada pemberi Hak Tanggungan. Selain itu tidak perlu juga meminta penetapan pengadilan setempat apabila akan melakukan eksekusi atas Hak Tanggungan dalam hal debitur cidera janji.⁷² Kreditor pemegang Hak Tanggungan dapat menggunakan haknya untuk menjual obyek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum.⁷³

Pemegang Hak Tanggungan dapat langsung datang dan meminta kepada Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) untuk melakukan pelelangan atas objek Hak Tanggungan yang bersangkutan. Konsep ini merupakan terobosan atas proses eksekusi sebelum lahirnya Undang-undang Hak Tanggungan. Sebelum adanya Undang-undang Hak Tanggungan, eksekusi atas *grosse* akta hipotik hanya dapat dilakukan

⁷²Sutan Remy Syahdeni, 1999, *Hak Tanggungan, Asas-asas, Ketentuan-ketentuan Pokok dan Masalah yang Dihadapi Oleh Perbankan*, Bandung: Alumni, hlm. 46.

⁷³Purwahid Patrik, 1986, *Asas-asas Itikad Baik dan Kepatutan dalam Perjanjian*, Semarang: Badan Penerbit UNDIP, hlm. 53.

melalui eksekusi di Pengadilan Negeri. Proses ini memakan waktu yang lama dan biaya eksekusi yang relatif lebih besar.

c. Jaminan Utang

Dalam setiap pemberian kredit disertai dengan penyerahan barang atau benda sebagai jaminan untuk pelunasan utang. Jaminan utang dapat berupa benda bergerak maupun tidak bergerak/tetap. Sistem pengaturan hukum jaminan adalah sistem tertutup (*closed system*).⁷⁴ Arti tertutup adalah orang tidak dapat mengadakan hak-hak jaminan baru, selain yang telah ditetapkan oleh undang-undang. Seperti yang telah disebutkan sebelumnya, jaminan adalah segala sesuatu yang diterima oleh kreditur dan diserahkan oleh debitur untuk menjamin suatu utang piutang dalam masyarakat. Jaminan merupakan terjemahan dari bahasa Belanda, yaitu *zekerheid* atau *cautie*, yang mencakup secara umum cara-cara kreditur menjamin dipenuhi tagihannya, disamping pertanggungan jawab umum debitur terhadap barang-barangnya.⁷⁵

Pendapat lain mengatakan, jaminan adalah “menjamin dipenuhinya kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perbuatan hukum”.⁷⁶ Sementara Hartono berpendapat, jaminan merupakan sesuatu yang diberikan kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan

⁷⁴Salim HS, 2006, *Op.Cit.*, hlm. 12.

⁷⁵Salam HS, *Ibid.*, hlm. 21.

⁷⁶Seminar Badan Pembinaan Hukum Nasional, 1977, Yogyakarta, tanggal 20 sampai dengan 30 Juli.

memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.⁷⁷

G. Metode Penelitian

1. Sifat dan Pendekatan Penelitian

Penelitian ini termasuk kategori penelitian hukum (*legal Research*), yang diberlakukan khusus pada ilmu hukum.⁷⁸ Menurut L. Cohen: “*Legal research in a nutshell is the process of finding the law that governs activities in human society. It involves locating both the rules and commentaries which explain or analyse these rules*”.⁷⁹ Dapat diartikan penelitian hukum merupakan proses penemuan hukum yang mengatur kegiatan sosial masyarakat. Proses penemuan hukum tersebut meliputi aturan yang diterapkan oleh negara, berikut dengan pendapat-pendapat maupun penjelasan tentang analisis undang-undang. Dengan kata lain penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yang didukung oleh data empirik.

Selanjutnya dalam melakukan penelitian hukum ini ada beberapa pendekatan yang digunakan yakni pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan

⁷⁷Hartono Hadisoeparto, 2004, *Pokok-pokok Hukum Perikatan dan Hukum Jaminan*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 50.

⁷⁸Lihat F.Sugeng Istantio, 2007, *Penelitian Hukum*, Yogyakarta: CV Ganda, hlm. 29.

⁷⁹ Morris L. Cohen & Kent C.Olson, 1992, *Legal Research*, West Publishing Co: St.paul Min, p1. Bandingkan juga dengan Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Predana Media Group, hlm. 29.

sejarah (*historical approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*).⁸⁰ Pendekatan Perundang-undangan (*statute approach*). dimaksudkan bahwa peraturan perundang-undangan dijadikan sebagai dasar awal dalam melakukan analisis. Sebab, pendekatan peraturan perundang-undangan tidak dapat dipisahkan ketika melakukan penelitian dalam ruang lingkup hukum atau penelitian untuk keperluan praktik hukum. Pendekatan perundang-undangan ini digunakan untuk menjawab permasalahan pertama, bagaimana kedudukan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan dalam penyelesaian jaminan utang, sekaligus juga digunakan pendekatan sejarah. Untuk permasalahan kedua, yaitu bagaimana pengaturan pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan oleh Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) di Indonesia, digunakan pendekatan konseptual, dengan cara beranjak dari prinsip-prinsip hukum, pandangan para sarjana, doktrin-doktrin, yang berkaitan dengan pokok permasalahan dalam penelitian.⁸¹ Pendekatan konseptual akan membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan masalah yang dihadapi. Selain itu juga digunakan pendekatan perundang-undangan dan pendekatan kasus. Untuk menjawab permasalahan ketiga, bagaimana pengaturan pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan memberikan jaminan kepastian hukum terhadap kreditur, Pejabat Lelang, dan pembeli lelang, digunakan pendekatan perundangan-undangan, konseptual dan pendekatan kasus. Dengan demikian diharapkan ditemukan rasionalitas dan dasar ontologi, lahirnya kebijakan atau peraturan

⁸⁰Lihat Johnny Ibrahim, 2006, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayu Media Publishing, hlm. 300

⁸¹Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, hlm. 156-159.

peundangan-undangan yang menyempurnakan aturan terkait pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan yang memberikan kepastian hukum dalam penyelesaian utang.

2. Jenis dan Sumber Data

Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder, yaitu data yang sudah ada. Data sekunder ini dikumpulkan dari berbagai sumber, seperti undang-undang, buku, laporan, jurnal dan lain-lain.

⁸²Adapun yang dijadikan sumber data sekunder dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, seperti yang dikatakan oleh Cohen & Olson dalam bukunya *Legal Reseach In A Nutshell*, sebagaimana dikutip oleh I Made Pasek Diantha; “*those recorded rules which will be enforced by the state. They may be found in decision of appellate court, statutes passed by legislatures, excecutive decrees and regulations, and ruling at administrative agencies*”.⁸³ Semua aturan tertulis yang ditegakkan oleh negara, dan bisa ditemukan dalam putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, undang-undang yang ditetapkan oleh parlemen, keputusan dan peraturan eksekutif, dan putusan hukum agen-agen administrasi. Berangkat dari hal ini bahan hukum primer

⁸²Lihat Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2006, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 24. Bandingkan dengan Burhan Ashofa, 1996, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Universitas Indonesia-Press, hlm. 7.

⁸³I Made Pasek Diantha, 2016, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta: Kencana Prenada Media Grup, hlm. 152.

yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan-bahan hukum yang mengikat,⁸⁴ terdiri dari:

1. Kitab Undang-undang Hukum Perdata;
2. Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana;
3. Vendu Reglement, ordonansi tanggal 28 Februari 1908;
4. Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria;
5. Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggung;
6. Undang-undang Perbankan Nomor 10 tahun 1998 ;
7. Putusan Pengadilan Negeri Kendari Nomor 61/Pdt.G/2012/PN.Kdr tanggal 10 Juni 2013
8. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara Nomor: 159/Pdt.G/2001/PN.JKT.UT tanggal 6 Februari 2002.
9. Putusan Pengadilan Negeri Surabaya Nomor 43/Pdt.G/2002/PN.SBY. tanggal 30 Juli
10. Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016, pengganti PMK 93/PMK.06/2010 sebagaimana diubah dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 106/PMK.06/2013;
11. Peraturan Direktur Jenderal Kekayaan Negara Nomor 2/KN/2017 tentang Petunjuk Teknis Pelaksanaan Lelang sebagai pengganti Peraturan Direktur Jenderal Kekayaan Negara Nomor 6/KN/2013.

⁸⁴Dikatakan mengikat karena dikeluarkan oleh pemerintah atau pihak yang berwenang selanjutnya dapat dilihat Burhan Ashofa, *Op.Cit.*, hlm. 103.

Diantaranya Kumpulan Peraturan Tentang Lelang Tahun 2013
Kementerian Keuangan RI Direktorat Jenderal Kekayaan Negara.

12. Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No 23/69/Kep/DIR
tanggal 28 februari 1991 Tentang Jaminan Pemberian Kredit.

- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang mendukung terhadap bahan hukum primer dan tidak mengikat.⁸⁵ Bahan hukum sekunder menjelaskan bahan hukum primer sebagai hasil analisis pendapat para ahli yang mempelajari suatu kajian tertentu. Seperti: Buku-buku, Hasil penelitian para ahli baik berupa Jurnal, maupun Disertasi Hukum.
- c. Bahan hukum tertier, yakni bahan yang memberikan penjelasan dan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan sekunder yang terdiri dari kamus-kamus hukum, kamus bahasa Indonesia, kamus bahas Ingris dan ensiklopedi, artikel-artikel, hasil seminar, makalah dan lain-lain.
- d. Pejabat Lelang, Pejabat lain di DJKN, Perbankan dan OJK terkait pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan.

3. Alat Pengumpul Data

Pengumpulan bahan-bahan dalam penelitian ini dilakukan melalui penelitian kepustakaan (*library research*) untuk memperoleh bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Disamping itu juga dilakukan

⁸⁵ Lihat Zainuddin Ali, 2011, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 54-57.

wawancara guna mendapatkan bahan-bahan pelengkap dan pendukung bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder untuk kesempurnaan penelitian. Oleh sebab itu, data yang diperlukan dalam penelitian ini diperoleh melalui cara sebagai berikut:

- a. Studi dokumen dalam penelitian ini dilakukan dalam bentuk menghimpun bahan hukum serta dokumen-dokumen atau laporan-laporan resmi dari instansi dan lembaga resmi, berupa data statistik tentang pelaksanaan lelang di Indonesia. Adapun data yang dicari difokuskan pada data pelaksanaan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan.
- b. Wawancara untuk mendapatkan data pelengkap⁸⁶. Wawancara ini sebagai salah satu teknik yang sangat penting dan mampu menggali sesuai yang diketahui dan dialami oleh seseorang yang diteliti. Lewat wawancara ini juga diketahui berbagai hal yang tersembunyi pada objek penelitian yang dilakukan kepada pihak-pihak yang memiliki keterkaitan dengan penelitian⁸⁷.

4. Pengolahan dan Analisis Data

Data yang diperoleh dalam penelitian ini selanjutnya akan diperiksa kebenarannya, apakah sudah sesuai, jelas dan tidak ada kesalahan. Tahap ini

⁸⁶Lexi J. Moleong, 1988, *Metode Penelitian Kualitatif*, Bandung: Rosdakarya, hlm. 34.

⁸⁷Lihat Pieter Mahmud, *Op.Cit.*, hlm. 206. Wawancara dapat dimasukkan ke dalam bahan non hukum.

disebut dengan istilah *editing*. Kemudian data tersebut dikelompokkan atau diklasifikasi menurut jenis dan sumbernya agar memudahkan dalam penyajiannya (tahap pemberian tanda/*coding*). Data tersebut lebih lanjut disusun/ditabulasi secara sistematis menurut klasifikasi dan urutan masalahnya (tahap *constructing/systemating*).

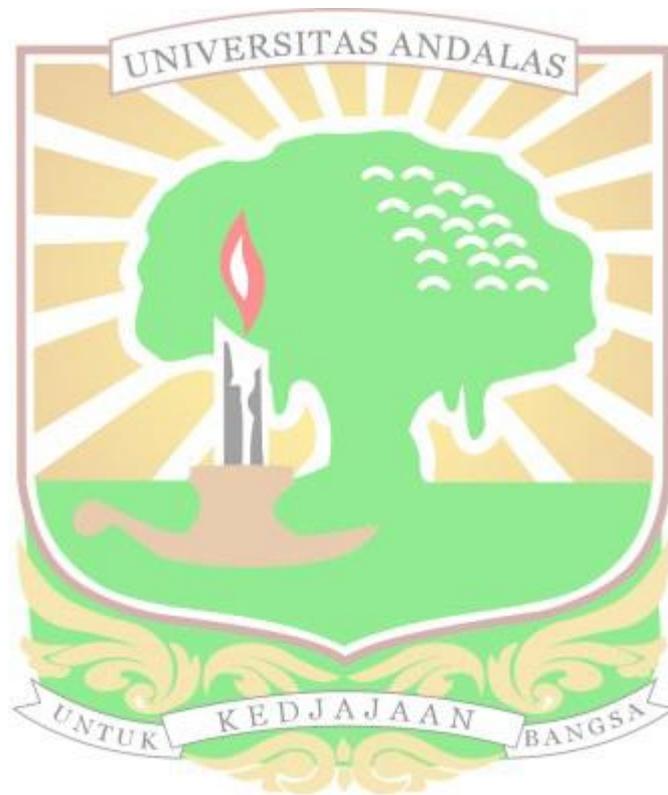
Menurut Sudikno Mertokusumo⁸⁸ dalam upaya penemuan hukum mencakup di dalamnya konstruksi hukum, dan hanya dipergunakan dalam praktek terutama oleh hakim dalam memeriksa dan memutus perkara. Upaya penemuan hukum ini diarahkan pada suatu peristiwa yang bersifat khusus, konkret, dan individual. Oleh sebab itu penemuan hukum adalah bersifat praktikal, karena lebih dipergunakan dalam praktek hukum. Hasil dari penemuan hukum ini adalah terciptanya putusan pengadilan yang baik, yang dapat dipergunakan sebagai sumber pembaruan hukum, yang berperan juga terhadap perkembangan hukum dan ilmu hukum.

Setelah data hasil penelitian tersusun dengan baik, maka dilakukan analisis secara kualitatif menggunakan metode deskriptif analisis.⁸⁹ Melalui langkah ini didapati gambaran secara utuh, menyeluruh, dan sistematis kesimpulan penelitian terkait dengan Pengaturan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Untuk Kepastian Hukum Dalam Jaminan Utang. Artinya bahwa analisis yang dilakukan mengandung makna mengelompokkan, menghubungkan data yang diperoleh baik dari segi teori maupun dari segi praktik yang kemudian akan dianalisis guna memperoleh gambaran yang

⁸⁸Sudikno Mertokusumo, 2001, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 56-74.

⁸⁹Lihat Zainuddin Ali, *Op.Cit.*, hlm. 107.

utuh dan menyeluruh tentang masalah-masalah yang diteliti.⁹⁰ Dengan kata lain melalui teknik analisis deskriptif diharapkan peneliti mampu memaparkan apa adanya tentang sesuatu peristiwa hukum atau kondisi hukum.



⁹⁰Maria S.W Sumardjono, 1997, *Pedoman Pembuatan Penelitian Sebuah Panduan Dasar*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, hlm. 10. Lihat Juga I Made Pasek Diantha, *Op.Cit.*, hlm. 142.