

DASAR FILOSOFIS DAN KARAKTERISTIK ASAS PUBLISITAS DALAM JAMINAN KEBENDAAN

Djoni Sumardi Gozali

Faculty of Law, Lambung Mangkurat of University

Email: djoni.sh.mh@gmail.com

Abstrak

Salah satu asas yang penting dalam hukum jaminan kebendaan adalah Asas Publisitas. Asas ini bermakna bahwa pembebanan atas benda dengan hak jaminan harus memenuhi kewajiban mengumumkan ke masyarakat. Semua jaminan kebendaan, baik itu Gadai, Hipotek, Fidusia, maupun Hak Tanggungan harus memenuhi asas publisitas. Penelitian ini bertujuan untuk menggali dasar filosofis dan karakteristik asas publisitas dalam jaminan kebendaan. Dalam penelitian ini digunakan metode penelitian normatif dengan pendekatan undang-undang dan pendekatan konseptual. Hasil penelitian dan temuan menunjukkan bahwa dasar filosofis asas publisitas adalah pengakuan dan penghormatan atas hak orang lain, yang pada akhirnya bertujuan melindungi hak orang. Karakteristik publisitas dalam jaminan kebendaan tergantung pada jenis benda yang menjadi objek jaminan kebendaan. Publisitas pada Gadai dilakukan melalui penguasaan benda Gadai oleh Penerima Gadai, sedangkan pada Hipotek, Fidusia, dan Hak Tanggungan, publisitas dilakukan dengan pendaftaran benda jaminan.

Kata Kunci: Jaminan; Kebendaan; Publisitas.

Abstract

One of the important principles in material guarantee law is the Publicity Principle. This principle means that the imposition of objects with collateral rights must fulfill the obligation to announce it to the public. All material guarantees, be it Pawn, Mortgage, Fiduciary, or Mortgage must fulfill the principle of publicity. This study aims to explore the philosophical basis and characteristics of the principle of publicity in material assurance. In this study, a normative research method was used with a statute approach and a conceptual approach. The research results and findings indicate that the philosophical basis of the principle of publicity is recognition and respect for the rights of others, which in turn aims to protect people's rights. The characteristics of publicity in the material guarantee depend on the type of object which is the object of the material guarantee. Publicity on Pawning is done through the possession of the

object of the Pawn by the Pledge Recipient, while for Mortgages, Fiduciary and Mortgage Rights, publicity is done by registering collateral.

Keywords: *Guarantee; Material; Publicity.*

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Salah satu Asas Hukum dalam Sistem Hukum Jaminan Kebendaan adalah Asas Publisitas. Yang dimaksud dengan Publisitas (*openbaarheid*) adalah “pengumuman“ kepada masyarakat mengenai status kepemilikan.¹ Pada Lembaga Gadai (*pand*) asas publisitas ini tercermin dari ketentuan syarat *Inbezitstelling* yaitu benda yang dijadikan jaminan haruslah dilepaskan dari kekuasaan pemberi gadai, dan diserahkan kepada penerima gadai. Objek perjanjian gadai adalah benda bergerak, oleh karena itu pengumuman (publikasi) terjadi melalui penguasaan (*bezit*).²

Lembaga jaminan Hipotek diatur dalam Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disingkat KUH Perdata) Bab XXI mulai Pasal 1162 sampai Pasal 1232. Namun demikian sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (selanjutnya disebut Undang-Undang Hak Tanggungan/UUHT), maka Hipotek mengenai hak atas tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah tidak berlaku lagi. Akan tetapi dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1992 tentang Penerbangan (selanjutnya disebut Undang-Undang Penerbangan), ditegaskan bahwa Kapal Terbang dan Helikopter dapat dijadikan objek jaminan hipotek. Demikian pula dalam ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (selanjutnya disingkat KUH Dagang), pada Pasal 314 ayat (3), dan dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1992 tentang Pelayaran (selanjutnya disebut Undang-Undang Pelayaran), dinyatakan bahwa Kapal Laut yang mempunyai berat 20 meter kubik ke atas dapat dijadikan objek jaminan hipotek. Dengan demikian jaminan Hipotek hanya berlaku untuk Kapal Terbang dan Helikopter, serta Kapal Laut dengan berat 20 meter kubik ke atas saja. Ketentuan mengenai asas publisitas ini terdapat pada ketentuan Pasal 12 Undang-Undang Penerbangan, yang menyatakan bahwa Pesawat Terbang dan Helikopter yang telah mempunyai tanda pendaftaran dan kebangsaan Indonesia dapat dijaminkan hipotek. Selanjutnya ditegaskan bahwa pembebanan hipotek pada Pesawat Terbang dan Helikopter harus didaftarkan.

¹ Mariam Darus Badruzaman, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, Alumni, Bandung, 1983, hlm 37.

² *Ibid.*

Asas publisitas pada lembaga jaminan Fidusia dapat dilihat dari ketentuan pasal 11 ayat (1), pasal 13 ayat (1) dan pasal 18 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3889) (selanjutnya disebut Undang-Undang Fidusia). Menurut ketentuan pasal 11 ayat (1) benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan. Maksud dilakukan pendaftaran kemudian dilanjutkan pencatatan dalam Buku Daftar Fidusia adalah agar pihak ketiga atau masyarakat dapat mengetahui bahwa suatu benda telah dijadikan jaminan fidusia sehingga terpenuhi asas publisitas (*Openbaarheid*).

Kewajiban memenuhi asas publisitas juga terdapat pada ketentuan pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan. Pada pasal 13 ayat (1) tersebut ditegaskan bahwa pemberian hak tanggungan wajib didaftarkan pada kantor pertanahan. Pendaftaran hak tanggungan dilakukan oleh kantor pertanahan dengan cara membuat Buku Tanah Hak Tanggungan, kemudian mencatat dalam Buku Tanah Hak Atas Tanah yang menjadi objek hak tanggungan, dan menyalin catatan tersebut pada Sertifikat Hak Atas Tanah yang bersangkutan dan sebagai tanda bukti adanya Hak Tanggungan, kantor Pertanahan menerbitkan Sertifikat Hak Tanggungan.

Telah banyak penelitian yang dilakukan mengenai pendaftaran lembaga-lembaga jaminan kebendaan dari berbagai aspek, namun jarang yang melakukan penelitian terhadap dasar filosofis yang mendasari asas publisitas tersebut. Di samping itu jarang pula membandingkan asas publisitas dalam berbagai lembaga jaminan kebendaan yaitu Gadai, Hipotek, Fidusia, dan Hak Tanggungan, yang masing-masing mempunyai karakter tersendiri

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut di atas, terdapat dua masalah dalam penelitian ini, yaitu: a. Dasar filosofis asas publisitas dalam jaminan kebendaan. b. Karakteristik asas publisitas pada lembaga jaminan kebendaan.

METODE PENELITIAN

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif, karena objek penelitian ini berkaitan dengan asas hukum, kaidah hukum, teori hukum, maupun doktrin hukum. Peter Mahmud Marzuki mengemukakan bahwa penelitian hukum normatif adalah: “suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.”³ Untuk

³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005, hlm. 35 (selanjutnya disebut Peter Mahmud I).

membahas masalah yang telah dirumuskan digunakan pendekatan perundang-undangan(*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*).

Bahan Hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan hukum primer, yaitu peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang jaminan kebendaan. Peraturan perundang-undangan yang digunakan adalah: **1.***Burgerlijk Wetboek* (Kitab Undang-Undang Hukum Perdata) diumumkan dengan Maklumat tanggal 30 April 1874, Staatblaad 1847 No. 23; **2.***Wetboek van Koophandel* (Kitab Undang-Undang Hukum Dagang). **3.**Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 No 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3632). **4.**Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, (Lembaran Negara Tahun 1999 No.168, Tambahan Lembaran Negara No. 3889). **5.**Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1992 tentang Penerbangan (Lembaran Negara Tahun 1992 No. 53, Tambahan Lembaran Negara No. 3481). **6.**Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1992 tentang Pelayaran (Lembaran Negara Tahun 1992 No. 98, Tambahan Lembaran Negara No. 3493).

Bahan hukum sekunder meliputi: buku, jurnal ilmiah dan hasil penelitian baik dalam bentuk disertasi maupun tesis yang berkaitan dengan masalah yang diteliti. Di samping itu juga digunakan kamus umum dan kamus hukum.

Bahan hukum yang sudah terkumpul baik itu bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan, maupun bahan hukum sekunder berupa buku dan dokumen hukum diolah dan dianalisis dengan menggunakan *content analysis* yaitu menganalisis isi peraturan perundang-undangan dan substansi pendapat para pakar yang bersangkutan.

PEMBAHASAN

Dasar Filosofis Asas Publisitas Dalam Jaminan Kebendaan

Fungsi asas publisitas dalam jaminan kebendaan

Asas Publisitas dalam Jaminan Kebendaan terimplementasi dalam pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur lembaga-lembaga jaminan kebendaan. Untuk mengetahui implementasi Asas Publisitas tersebut berikut akan diuraikan prosedur atau cara mengadakan hak jaminan kebendaan, baik itu lembaga Gadai, Hipotik, Fidusia, dan Hak Tanggungan sebagai berikut:

Gadai

Cara atau prosedur mengadakan jaminan Gadai tergantung jenis benda Bergeraknya apakah benda bergerak berwujud atau benda bergerak



yang tidak berwujud. Mariam Darus Badruzaman membagi saat terjadinya hak gadai ke dalam dua fase:⁴ *Fase pertama*: Fase pertama adalah perjanjian pinjam uang (kredit) dengan janji sanggup memberikan benda bergerak sebagai jaminan. Perjanjian ini bersifat konsensual, obligatoir. Perjanjian ini merupakan titel dari perjanjian (pemberian) gadai. *Fase kedua*: Penyerahan benda gadai dalam kekuasaan penerima gadai. Sesuai dengan benda gadai adalah benda bergerak, maka benda itu harus dilepaskan dari kekuasaan debitur atau pemberi gadai. Penyerahan itu harus nyata, tidak boleh hanya berdasarkan pernyataan debitur, sedangkan benda itu berada dalam kekuasaan debitur itu.

Ny. Frieda Husni Hasbullah, merinci cara mengadakan gadai berdasarkan jenis benda bergerak sebagai berikut:⁵

- a) *Benda Bergerak Berwujud* : Pada tahap *pertama* dilakukan perjanjian antara para pihak yang berisi kesanggupan kreditur untuk meminjamkan sejumlah uang kepada debitur dan kesanggupan debitur untuk menyerahkan sebuah/sejumlah benda bergerak sebagai jaminan pelunasan hutang (*pand overeenkomst*). Perjanjian dapat dilakukan secara tertulis artinya dalam bentuk otentik (*via notaris*) atau dibawah tangan (*onderhands*) dan dapat juga secara lisan. Tahap *kedua* diadakan perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*) yaitu kreditur menyerahkan sejumlah uang kepada debitur, sedangkan debitur sebagai pemberi gadai menyerahkan benda bergerak yang digadaikan kepada kreditur penerima gadai (*inbezitstelling*). Penyerahan secara nyata ini mensyaratkan bahwa secara juridis gadai telah terjadi.
- b) *Benda Bergerak Tidak Berwujud* : *Gadai piutang kepada pembawa (Vordering Aan Toonder)*. Terjadinya gadai piutang kepada pembawa adalah sama dengan terjadinya gadai pada benda bergerak yang berwujud yaitu melalui tahap-tahap: **1.** Para pihak melakukan perjanjian gadai yang dapat dilakukan baik secara tertulis (otentik) maupun dibawah tangan ataupun secara lisan. **2.** Hak gadai dilakukan dengan menyerahkan surat piutang atas bawa kepada pemegang gadai atau pihak ketiga yang disetujui kedua belah pihak (*inbezitstelling*). Surat piutang ini dibuat oleh debitur yang didalamnya menerangkan bahwa debitur mempunyai hutang sejumlah uang kepada pemegang surat tersebut. Pemegangnya ini berhak menagih kepada debitur sejumlah uang tersebut, sambil mengembalikan surat yang bersangkutan kepada debitur. Contoh: Sertifikat Deposito. *Gadai piutang atas tunjuk (Vordering Aan Order)*: **1.** Diadakan perjanjian gadai yaitu berupa persetujuan kehendak untuk mengadakan

⁴ Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, hlm. 92.

⁵ Ny. Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-Hak Yang Memberi Jaminan*, INDHILL CO., Jakarta, 2009, hlm. 30-32.

hak gadai yang dinyatakan oleh para pihak. 2. Gadai terhadap surat piutang atas tunjuk dilakukan dengan endosemen atas nama pemegang gadai sekaligus penyerahan suratnya. Dengan endosemen, kreditur dimungkinkan untuk melakukan hak-hak yang timbul dari surat piutang tersebut, sedangkan pemegang gadai berhak menagih menurut hukum sesuai dengan isi surat piutang itu.⁶ *Gadai piutang atas nama (Vordering Op Naam)*: 1. Pada tahap ini pihak debitur dan kreditur mengadakan perjanjian gadai yang bentuknya harus tertulis. Seperti halnya dalam perjanjian surat piutang lainnya, pada tahap ini perjanjian masih bersifat obligatoir dan konsensual. 2. Hak gadai atas benda-benda bergerak yang tidak bertubuh, kecuali surat-surat tunjuk (*aan order*) dan surat-surat bawa (*aan toonder*), dilakukan dengan pemberitahuan tentang telah terjadinya gadai, kepada orang terhadap siapa hak, yang digadaikan itu harus dilaksanakan. Tentang pemberitahuan serta izin oleh si pemberi gadai, dapat dimintakan suatu bukti tertulis.

Hipotek

Menurut Mariam Darus Badruzaman sebagaimana dikutip oleh Ny. Frieda Husni Hasbullah, proses terjadinya Hipotek Kapal dilakukan dalam 3 fase sebagai berikut:⁷ *Fase I*: Dilakukan perjanjian kredit dengan jaminan hipotik antara Bank pemberi kredit dengan calon penerima kredit yang dapat dilakukan dalam bentuk akta notaris ataupun akta di bawah tangan. Dalam tahap ini perjanjian masih bersifat konsensual dan obligatoir sedangkan janji hipotik yang dicantumkan di dalamnya bersifat *accessoir* terhadap perjanjian kreditnya. *Fase II*: Merupakan perjanjian pemberian (pembebanan hipotik). Dalam tahap ini Bank bersama-sama dengan penerima kredit atau dapat juga Bank sendiri berdasarkan Surat Kuasa Memasang Hipotik, menghadap kepada pejabat pendaftar kapal dan meminta dibuatkan akta (pembebanan) hipotik kapal. Pemberi kredit wajib membawa *grosse* pendaftaran kapal. Kemudian pejabat pendaftar kapal membuat konsep akta hipotik yang selanjutnya dibawa ke Inspeksi Pajak untuk memperoleh SKUM (Surat Kuasa Untuk Membayar) bea meterai. Bea meterai dibayar ke Kas Negara sebesar 1% dari besarnya nilai hipotik, juga dengan pembayaran uang leges. *Fase III*: Fase ini merupakan fase pendaftaran. Akta Hipotik didaftarkan dalam buku daftar hipotik (Pasal 315

⁶ Endosemen adalah suatu catatan punggung atau tulisan dibalik surat wesel atau cek yang mengandung pernyataan penyerahan atau pemindahan suatu tagihan wesel atau cek kepada orang lain yang dibubuhi tanda tangan oleh orang yang memindahkannya (*endossan*). Ini berarti endosemen merupakan suatu catatan yang mengesahkan perbuatan pemegang gadai, contoh: wesel.

⁷ *Ibid.*, hlm. 130.

KUH Dagang). Setelah pendaftaran selesai dilakukan barulah hipotik lahir. Dengan lahirnya hak hipotik, maka pemegang hipotik dapat melaksanakan haknya atas kapal atau andil dalam kapal itu, di dalam tangan siapapun kapal itu berada (Pasal 315 b KUH Dagang).

Fidusia

Tahap-tahap terjadinya Hak Jaminan Fidusia adalah sebagai berikut:⁸ **a.** Antara Pemberi Fidusia dan Penerima Fidusia dilakukan janji untuk serah terima benda sebagai Jaminan Fidusia yang dicantumkan dalam perjanjian pinjam meminjam uang sebagai perjanjian pokok. Janji di sini masih bersifat konsensual obligatoir oleh karena itu masih merupakan hak perorangan (*persoonlijkrecht*). **b.** Kemudian dilakukan perjanjian pembebanan/pemberian Jaminan Fidusia. Pembebanan benda dengan Jaminan Fidusia dibuat dengan Akta Notaris dalam Bahasa Indonesia dan merupakan Akta Jaminan Fidusia. Dalam Akta Jaminan Fidusia selain dicantumkan hari dan tanggal juga dicantumkan mengenai waktu (jam) pembuatan akta tersebut. **c.** Sebagai tahap terakhir dilakukan Pendaftaran benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia yang dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia. Kantor Pendaftaran Fidusia kemudian mencatat Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia. Dengan dicatatnya Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar Fidusia, maka sejak tanggal itu pula Jaminan Fidusia lahir.

Hak Tanggungan

Tahapan pembebanan Hak Tanggungan adalah sebagai berikut:⁹ **a.** Tahap pemberian Hak Tanggungan, dengan dibuatkan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah, yang didahului dengan perjanjian hutang-piutang yang dijamin. **b.** Tahap pendaftarannya oleh Kantor Pertanahan, yang merupakan saat lahirnya Hak Tanggungan yang dibebankan.

Kecuali gadai semua lembaga jaminan kebendaan, Hipotik, Fidusia, dan Hak Tanggungan wajib didaftarkan sebagai pemenuhan Asas Publisitas. Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Fidusia menyatakan benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan. Demikian juga dalam Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, menegaskan bahwa pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Pasal 12 Undang-Undang Penerbangan menyebutkan Pesawat Terbang dan Helikopter yang telah mempunyai tanda pendaftaran dan kebangsaan Indonesia dapat dibebani hipotik, dan pembebanan hipotik pada Pesawat Terbang dan Helikopter harus didaftarkan. Lembaga jaminan Gadai tidak

⁸ *Ibid.*, hlm. 86.

⁹ *Ibid.*, hlm. 159.

dilakukan pendaftaran karena benda yang dijadikan jaminan adalah benda bergerak dan dibawah penguasaan penerima gadai (kreditur), sehingga pada lembaga Gadai asas publisitas tercermin dari ketentuan syarat *inbezitstelling* yaitu benda bergerak yang dijadikan jaminan harus dilepaskan dari kekuasaan pemberi gadai, dan diserahkan kepada penerima gadai. Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, asas publisitas untuk benda bergerak cukup dengan penyerahan nyata, tanpa pendaftaran dalam register umum.¹⁰ Pendapat yang sama dikemukakan oleh Mariam Darus Badruzaman, yang menyatakan bahwa pengumuman (publisitas) benda bergerak terjadi melalui “penguasaan nyata” benda itu. Cara pengumuman benda bergerak ini sesuai dengan sifat alamiah benda.

Sistem pencatatan/publikasi dikenal pertama kali dalam Hukum Gereja, kemudian dikembangkan lebih lanjut dalam Hukum Romawi. Hukum Romawi membedakan sistem pencatatan dan publikasi dalam hukum pribadi/hukum perorangan, hukum kebendaan dan hukum perjanjian.¹¹

Pada hukum kebendaan pencatatan dan publikasi merupakan hal yang penting. Secara umum pelaksanaan pencatatan dan publikasi diserahkan sepenuhnya kepada kehendak para pihak yang melaksanakan perbuatan hukum. Bila para pihak tidak merasa perlu dan berkepentingan agar perbuatan hukum mereka diketahui oleh pihak ketiga, maka mereka berhak untuk tidak melakukan pencatatan atau publikasi.¹² Publikasi ditujukan untuk melindungi kepentingan pihak ketiga, oleh karena itu publikasi merupakan sesuatu yang terbuka untuk umum. Setiap pihak yang ingin mengetahui apakah telah terjadi suatu perbuatan hukum oleh pihak tertentu atas kebendaan tertentu, dapat melakukan pemeriksaan atas publikasi yang terbuka untuk umum tersebut.

Dalam perkembangan selanjutnya, pencatatan dan publikasi merupakan dan menjadi saat lahirnya hak kebendaan dari perjanjian yang dibuat tersebut sehingga yang semula hanya memberikan hak perseorangan belaka. Tanpa pencatatan dan atau publikasi hak kebendaan tidak pernah lahir, yang ada hanya hak perseorangan.¹³

Persyaratan pencatatan dan publikasi dibuat dengan tujuan agar hak-hak yang diperoleh seseorang berdasarkan pada perjanjian yang melahirkan perikatan pada pihak debitor dapat diketahui oleh masyarakat luas, sehingga

¹⁰ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata, Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, 1974, hlm. 39.

¹¹ Kartini Mulyadi & Gunawan Widjaya, *Hukum Kebendaan pada Umumnya*, Kencana, Jakarta, 2003, hlm 64-65.

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*

pihak yang berhak atas pelaksanaan kewajiban oleh debitor dalam perikatan yang lahir dari perjanjian-perjanjian tersebut, dapat mempertahankan hak-hak tersebut berdasarkan pada perjanjian yang melahirkan perikatan tersebut. Juga terhadap siapapun yang bermaksud untuk melakukan tindakan atau perbuatan yang berhubungan dengan objek dalam perjanjian yang melahirkan perikatan tersebut.¹⁴ Pada hakekatnya Publisitas adalah “pengumuman” kepada masyarakat mengenai status kepemilikan.

Manusia dan benda merupakan dua hal yang erat. Dalam hubungan dengan benda, manusia juga seringkali bahkan hampir tidak pernah tidak berhubungan dengan manusia lain. Sehingga dalam hubungan manusia dengan benda ada manusia-manusia lain. Terlihat jelas dalam hubungan ini ada tiga pihak yaitu manusia, benda, dan manusia-manusia lain. Dalam hubungan manusia dan benda harus memperhatikan manusia-manusia lain.

Hubungan hukum antara manusia dan benda melahirkan hak kebendaan. Hak kebendaan mempunyai dua fungsi yaitu: pertama, hak kebendaan yang memberikan kenikmatan (*zakelijk genotsrecht*) dan kedua adalah hak kebendaan yang memberikan jaminan. Yang dimaksud dengan hak kebendaan (*zakelijk genotsrecht*) ialah hak mutlak atas sesuatu benda dimana hak itu memberikan kekuasaan langsung atas sesuatu benda dan dapat dipertahankan terhadap siapapun juga.¹⁵ Dalam literatur digunakan istilah *zakerheid* untuk jaminan dan *zakerheidsrecht* untuk hukum jaminan atau hak jaminan.¹⁶ Menurut J. Satrio, hukum jaminan adalah peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan-jaminan piutang seseorang kreditur terhadap seorang debitor.¹⁷

Hakekat asas publisitas dalam jaminan kebendaan

Untuk menjelaskan hubungan-hubungan antara benda dengan manusia ditengah-tengah manusia-manusia lain, maka teori-teori yang dipakai adalah, ajaran hukum alam mengenai hak milik, teori kesadaran sosialitas dari Hugo de Groot (*Grotius*) dan Samuel pufendorf, teori fusi kepentingan dari Von Jhering, teori tatanan karya sosial dari Leon Duguit.

Dalam ajaran hukum alam, hubungan manusia dengan benda dapat dijelaskan bahwa pada mulanya tidak satupun benda-benda yang dapat dimiliki oleh seseorang secara pribadi. Benda-benda pada mulanya disebut “*Res Nullius*” yang berarti benda tidak bertuan atau benda yang tidak ada

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Sri Soedewi Masjchotan Sofwan, *Op.Cit.*, hlm. 24.

¹⁶ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 5.

¹⁷ J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak-hak Jaminan Kebendaan*, Cipta Aditya Bakti, Bandung, 1986, hlm. 3.

pemilikinya.¹⁸ Pada tahap ini, pada mulanya tidak dikenal adanya hak milik pribadi/perorangan atas benda apapun. Benda yang ada semuanya dianggap milik bersama (*res communes/bonum commune*).¹⁹ Pada tahap selanjutnya, hubungan manusia dengan benda ditandai dengan perjanjian antara manusia dengan manusia lain untuk memperoleh hak milik atas benda-benda yang diinginkan. Pada tahap ini pemilikan hanya bersifat alamiah saja (*possessio naturalis*).²⁰ Dalam perkembangan selanjutnya semakin banyak benda-benda milik pribadi (*res privates/bonum privatum*).²¹

Pengertian Hak dapat dijumpai dalam teori mengenai hak. Ada dua teori mengenai hakekat hak, yaitu teori kehendak yang menitikberatkan pada kehendak atau pilihan dan yang kedua adalah teori kepentingan atau teori kemanfaatan.²² Teori kehendak dianut oleh mereka yang berpandangan bahwa tujuan hukum memberikan sebanyak mungkin kebebasan kepada individu apa yang dikehendakinya. Teori ini memandang pemegang hak dapat berbuat apa saja atas haknya. Teori ini dipelopori oleh von Savigny dan Bernhard Winchheid,²³ dan dewasa ini dikembangkan oleh H.L.A. Hart.²⁴ Menurut penganut teori ini, atas dasar kehendak seseorang berhak atas sesuatu. Oleh karena itu pengertian hak adalah suatu kehendak yang dilengkapi dengan kekuatan.²⁵ Teori yang lain yaitu teori kepentingan yang dipelopori oleh J. Bentham dan Rudolf von Jhering. Menurut Rudolf von Jhering, sebagaimana dikutip Peter Mahmud Marzuki, bahwa hak adalah sesuatu yang penting bagi seseorang. Hak diakui dan dilindungi oleh hukum, tetapi tujuan hukum bukanlah melindungi kehendak individu, melainkan melindungi kepentingan-kepentingan tertentu. Oleh karena itu menurut penganut teori ini hak adalah kepentingan-kepentingan yang dilindungi oleh hukum.²⁶

Menurut Grotius, sebagaimana dikutip oleh Bernad Tanya dkk., bahwa setiap orang mempunyai kecenderungan hidup bersama, dan kecenderungan ini tidak saja karena memiliki ratio, tetapi juga karena ingin

¹⁸ Purnadi Purbacaraka dan Riduan Halim, *Hak Milik Keadilan dan Kemakmuran Tinjauan Falsafah Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hlm.82.

¹⁹ *Ibid*, hlm.11.

²⁰ *Ibid*, hlm.12.

²¹ *Ibid*, hlm.13.

²² Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2009, hlm.174 (selanjutnya disebut Peter Mahmud II).

²³ Lili Rasjidi, *Filsafat Hukum apakah Hukum itu*, Remadja Karya, Bandung, 1988, hlm.83.

²⁴ Peter Mahmud Marzuki II, *Op.Cit*, hlm.175.

²⁵ Lili Rasjidi, *Loc.Cit*.

²⁶ Peter Mahmud Marzuki II, *Loc.Cit*.

hidup secara damai.²⁷ Kecenderungan setiap orang hidup bersama secara damai ini lepas dari kemauan manusia itu sendiri. Grotius mengatakan, bahwa kekacauan bisa saja terjadi, tapi kekacauan bukanlah bawaan manusia. Kekacauan terjadi semata-mata karena gesekan-gesekan sosial dalam hidup bersama, terutama karena tidak ada aturan bersama. Muncul berbagai pencideraan, bisa dalam bentuk pengambilan hak milik orang lain tanpa hak, atau dalam wujud ingkar janji, dan lain-lain.²⁸ Agar supaya setiap orang kembali pada kodratnya sebagai “manusia sosial” yang berbudi, sehingga hidup bersama secara damai itu terwujud, maka diperlukan hukum. Hukum diperlukan untuk menjamin agar prinsip-prinsip “manusia sosial” yang berbudi atau “individu sosial” yang berbudi itu tetap tegak. Dari prinsip dasar tadi, disimpulkan beberapa prinsip dasar yang perlu ditaati supaya hidup bersama dalam damai dapat berjalan. Salah satu prinsip itu adalah : “Milik orang lain harus dihormati.”²⁹

Teori fusi kepentingan dikemukakan oleh Rudolf von Jhering. Menurut Rudolf von Jhering, bahwa Negara, masyarakat, maupun individu memiliki tujuan yang sama, yaitu memburu manfaat. Dalam mencapai manfaat, seseorang sebagai makhluk sosial senantiasa bekerjasama dengan orang lain tetapi bukan tanpa pamrih. Kerjasama itu berjalan dengan logika resiprositas. Alamiah bagi semua manusia, ketika berbuat sesuatu untuk orang lain tanpa pada saat yang sama ingin melakukan sesuatu bagi diri sendiri. Rudolf von Jhering menempatkan “kenormalan” manusia sebagai titik tolak teorinya tentang hukum.³⁰ Untuk menjaga kehidupan sosial agar bisa eksis ditengah egoisme tersebut, Rudolf von Jhering mengintrodusir teori kesesuaian tujuan. Kesesuaian tujuan merupakan hasil penyatuan kepentingan-kepentingan untuk tujuan yang sama yakni kemanfaatan.³¹

Teori Leon Duguit dibangun atas dasar solidaritas sosial sebagai dasar konstruksi teori hukumnya. Solidaritas sosial membangkitkan dua rasa yaitu rasa keharusan sosial (*Sentiment De La Socialite*) dan rasa keharusan keadilan (*Sentiment De La Justice*).³² Rasa keharusan sosial tampil dalam wujud keyakinan akan perlunya pedoman-pedoman bersama yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Sedangkan rasa keharusan keadilan menunjuk pada kepekaan tentang cara membagi beban dan imbalan yang

²⁷ Bernard L. Tanya dkk, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, CV. Kita, Surabaya, 2006, hlm.57 dan Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Yayasan Kanisius, Yogyakarta, 1982, hlm.60.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*, hlm.58.

³⁰ *Ibid.*, hlm.89.

³¹ *Ibid.*

³² Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, *Op.Cit.*, hlm.210.

proporsional. Dari dua rasa keharusan inilah lahir hukum yang bersifat fundamental yang tidak dibuat, tapi muncul spontan dari pergaulan internal masyarakat. Tidak diperlukan kekuasaan khusus untuk membentuk hukum. Dengan demikian tidak diperlukan campur tangan negara. Yang dominan adalah hukum privat dan bukan hukum publik. Lebih lanjut Leon Duguit mengemukakan bahwa, hukum privat yang berlaku dalam masyarakat ini merupakan pengolahan beberapa prinsip hukum umum. Salah satu prinsip tersebut adalah : “orang harus menghormati milik orang lain.”³³

Dengan demikian inti dari asas Publisitas dari Jaminan kebendaan adalah pengakuan dan penghormatan atas hak orang lain. Dan konsekuensi lebih lanjut adalah perlindungan atas hak orang lain. Dalam lembaga jaminan Gadai, pengakuan dan penghormatan atas hak orang lain terlihat dari kewajiban menyerahkan barang gadai kepada penerima gadai. Benda yang dijadikan jaminan dilepaskan dari kekuasaan pemberi gadai dan diserahkan kepada penerima gadai. Demikian pula dalam lembaga jaminan Hipotek, Fidusia maupun Hak Tanggungan, pengakuan dan penghormatan terhadap hak orang lain adalah dengan adanya ketentuan kewajiban mendaftarkan benda yang dijadikan jaminan. Jadi maksud dilakukannya pendaftaran yang kemudian dilanjutkan dengan pencatatan adalah agar supaya pihak ketiga atau masyarakat dapat mengetahui suatu benda telah dijadikan jaminan. Dengan demikian pemegang hak jaminan atas suatu benda mendapat pengakuan dan perlindungan atas hak jaminan atas benda.

Karakteristik Publisitas Pada Lembaga Jaminan Kebendaan **Jenis benda menentukan cara publisitas**

Menurut Soebekti, benda atau “*zaak*” adalah segala sesuatu yang dapat dihaki oleh orang.³⁴ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan menyebutkan pengertian benda sebagai segala sesuatu yang dapat menjadi objek *eigendom*.³⁵ Lebih lanjut baik Soebekti maupun Sri Soedewi Masjchoen Sofwan mengatakan benda merupakan objek hak sebagai lawan dari subjek hak yaitu orang atau badan hukum. Sebagai objek hak, “*zaak*” dalam KUH Perdata mengandung dua pengertian, *Pertama* sebagai benda berwujud (terdapat dalam Pasal 500, 520 KUH Perdata), *Kedua* sebagai benda yang tidak berwujud (hak), yang merupakan bagian dari harta kekayaan. (terdapat dalam Pasal 501, 503, 508, dan 511 KUH Perdata). Dengan demikian benda dapat dibagi dalam lapangan hukum benda (*zaakenrecht*) dan dalam lapangan hukum perikatan (*verbintennissenrecht*)³⁶.

³³ *Ibid*, hlm.212.

³⁴ Soebekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermedia, Jakarta, 1980, hlm.60.

³⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op.Cit.*, hlm.13

³⁶ *Ibid*. hlm.16.

Dalam sistem hukum perdata (KUH Perdata) pengertian “zaak” atau benda sebagai objek hukum tidak hanya meliputi *benda yang berwujud* (yang dapat ditangkap dengan pancaindra), tetapi juga *benda yang tidak berwujud* yakni hak-hak atas benda yang berwujud, yang oleh para pakar disebut “zaak” dalam arti bagian dari harta kekayaan.³⁷ Dengan demikian dalam hukum perdata (KUH Perdata) dikenal pembagian menjadi dua golongan yaitu: *pertama* benda berwujud (*lichamelijke zaken*) yang dapat ditangkap pancaindra seperti: tanah, bangunan, kendaraan bermotor, dan lain-lain; *kedua* benda tidak berwujud (*onlichamelijke zaken*) seperti hak cipta, piutang, hak paten, dan lain-lain. Arti penting perbedaan benda berwujud dan benda tidak berwujud terletak pada cara penyerahannya kepada pihak lain ketika terjadi perpindahtanganan misalnya melalui jual beli. Penyerahan benda berwujud seperti tanah dilakukan dengan balik nama sedangkan penyerahan benda tidak berwujud berupa piutang dilakukan dengan cara penyerahan surat dari tangan ke tangan, *cessie*, endosemen.

Dalam hukum adat tidak dikenal pengertian benda tidak berwujud. Perbedaannya dengan KUH Perdata menurut Wirjono Prodjodikoro adalah dalam pandangan hukum adat suatu hak atas suatu benda tidak dibayangkan terlepas dari benda yang berwujud. Sedangkan dalam hukum perdata BW, hak atas suatu benda seolah-olah terlepas dari bendanya, seolah-olah seperti benda tersendiri.³⁸ Lebih lanjut ia menjelaskan bahwa perbedaan pandangan ini disebabkan cara berpikir orang-orang Indonesia asli, yang bersifat mengalami sendiri, melihat sendiri hal tertentu (*belevend, participeerend denken*) disatu pihak, dan cara berpikir orang-orang barat yang bersifat seberapa boleh memisahkan satu dari yang lain (*analiseerend denken*). Atau dengan kata lain cara berpikir orang-orang Indonesia asli cenderung pada kenyataan belaka (*conkreet denken*) sedangkan cara berpikir orang-orang Barat cenderung pada hal yang hanya berada dalam pikiran belaka (*abstract denken*).³⁹

Menurut KUH Perdata benda dibagi atas beberapa macam sebagai berikut: **1.** Benda bergerak dan benda tidak bergerak (*roerende zaken-onroerende zaken*, Pasal 504 KUH Perdata); **2.** Benda habis pakai dan benda tidak habis pakai (*verbruikbaar zaken-onverbruikbaar zaken*, Pasal 505 KUH Perdata); **3.** Benda dalam perdagangan dan benda diluar perdagangan (*zaken in de handel-zaken buiten de handel*, Pasal 1332 KUH Perdata); **4.** Benda yang dapat dibagi dan benda yang tidak dapat dibagi (*deelbaar zaken-ondeelbaar zaken*, Pasal 1163 KUH Perdata); **5.** Benda yang dapat

³⁷ *Ibid.*, hlm.13.

³⁸ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Pembimbing Masa, Jakarta, 1963, hlm.12.

³⁹ *Ibid.*

diganti dan benda yang tidak dapat diganti (*vervangbaar zaken-onvervangbaar zaken*, Pasal 1694 KUH Perdata).

Di samping pembagian benda yang telah disebutkan di atas, terdapat pula pembagian atas benda terdaftar dan benda tidak terdaftar. Menurut Riduan Syahrani, pembagian ini tidak dikenal dalam sistem hukum perdata (KUH Perdata). Pembagian benda macam ini hanya dikenal beberapa waktu kemudian setelah KUH Perdata dikodifikasikan dan diberlakukan. Benda-benda yang harus didaftarkan diatur dalam berbagai macam peraturan yang terpisah-pisah seperti peraturan tentang pendaftaran tanah, peraturan pendaftaran kapal, peraturan tentang pendaftaran kendaraan bermotor, dan lain sebagainya.⁴⁰

Di dalam KUH Perdata dikenal asas perlekatan yaitu asas yang melekatkan suatu benda pada benda pokoknya. Asas perlekatan yang dianut oleh KUH Perdata terlihat dari rumusan Pasal 500, Pasal 506 dan Pasal 507 KUH Perdata, yang pada intinya bahwa di dalam KUH Perdata berdasarkan asas asesi maka benda-benda yang melekat pada benda pokok, secara yuridis harus dianggap sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari benda pokoknya. Pada Pasal 506 dan Pasal 507 KUH Perdata disebutkan bahwa pelekatan dari suatu benda bergerak yang tertancap atau terpaku pada benda tidak bergerak, secara yuridis harus dianggap sebagai benda tidak bergerak pula. Menurut Djuhaendah Hasan, dengan dianutnya asas perlekatan dalam KUH Perdata, maka tanah merupakan benda pokok sedangkan benda lain dan segala sesuatu yang melekat padanya merupakan bagian yang tidak terpisahkan pada benda pokok itu. Dengan demikian menurutnya apabila seseorang akan membeli sebidang tanah di mana di atas tanah itu berdiri sebuah bangunan maka penjualan tanah tersebut dengan sendirinya harus mencakup bangunannya pula.⁴¹ Asas perlekatan yang dikenal di dalam KUH Perdata terdiri atas perlekatan secara mendatar (*horizontal*) dan perlekatan secara tegak lurus (*vertical*).⁴² Perlekatan secara horisontal atau perlekatan secara mendatar melekatkan suatu benda sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari benda pokoknya, misalnya dalam perlekatan tanah timbul dalam Pasal 589 KUH Perdata, atau balkon pada rumah induknya (Pasal 588 KUH Perdata). Sedangkan perlekatan secara vertikal adalah perlekatan secara tegak lurus yang melekatkan semua benda yang ada di atasnya maupun di dalam tanah dengan tanah sebagai benda pokoknya,

⁴⁰ Riduan Syahrani, *Seluk-Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 2004, hlm.114.

⁴¹ Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal*, Nuansa Madani, Bandung, 2011, hlm.52-53.

⁴² *Ibid.*

misalnya ketentuan Pasal 571 KUH Perdata yang menyebutkan bahwa: Hak milik atas sebidang tanah mengandung arti di dalamnya kemilikan segala apa yang ada di atas dan di dalam tanah.⁴³ Dengan demikian menurut Djuhaendah Hasan, asas perlekatan vertikal atau asesi vertikal atau *natrekking* dapat diartikan bahwa pemilikan atas tanah berarti juga memiliki bangunan atau rumah dan segala sesuatu yang melekat pada tanah itu, demikian juga berarti memiliki segala sesuatu yang ada di dalam tanah.⁴⁴

Hubungan hukum antara seseorang dengan benda yang diatur dalam Buku II KUH Perdata menimbulkan hak atas benda atau hak kebendaan (*zakelijk recht*), yaitu hak yang memberikan kekuasaan langsung kepada seseorang yang berhak untuk menguasai sesuatu benda di dalam tangan siapapun juga benda itu berada. Hak kebendaan yang diatur dalam Buku II KUH Perdata ini dibedakan atas dua macam, yaitu: *pertama*, hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan (*zakelijk genotsrecht*), misalnya hak bezit, hak milik (*eigendom*); *kedua*, hak kebendaan yang bersifat memberi jaminan (*zakelijk zekerheidsrecht*), misalnya gadai (*pand*), hipotek (*hypotheek*). Hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan mengenai tanah yang diatur dalam Buku II KUH Perdata ini dengan berlakunya UUPA, dinyatakan tidak berlaku lagi. Hak-hak kebendaan atas tanah yang tidak berlaku lagi adalah: hak *bezit* atas tanah; hak *eigendom* atas tanah; hak *servitut* (pembebanan pekarangan); hak *opstal* (hak untuk memiliki bangunan atau tanaman di atas tanah orang lain); hak *erfpacht* (hak untuk menarik penghasilan dari tanah milik orang lain dengan membayar sejumlah uang atau penghasilan setiap tahun); hak bunga tanah dan hasil persepuluh; dan hak pakai mengenai tanah.⁴⁵

Berlakunya UUPA juga membawa perubahan terhadap buku II KUH Perdata karena dalam konsidran 4 (empat) mencabut “Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sepanjang mengenai bumi, air, serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai *hypotheek* yang masih berlaku pada mulai berlakunya undang-undang ini”.

Jenis benda menentukan cara publikasi hak atas benda yang bersifat memberikan jaminan. Mengenai cara publikasi hak jaminan kebendaan diuraikan di bawah ini.

Publisitas Pada Lembaga Jaminan Kebendaan

Publisitas Pada Gadai

Pada lembaga Jaminan Gadai, publisitas tercermin dari ketentuan *inbezitstelling* sebagaimana dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 1150

⁴³ *Ibid.*, hlm. 54.

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 55.

⁴⁵ Riduan Syahrani, *Op.Cit.* hlm. 118.

dan Pasal 1152 KUH Perdata yang merupakan syarat untuk sahnya perjanjian gadai. Pasal 1150 KUH Perdata: Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan daripada orang-orang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan. Pasal 1152 KUH Perdata: Hak Gadai atas benda-benda bergerak dan atas piutang-piutang bawa diletakkan dengan membawa barang gadainya di bawah kekuasaan si berpiutang atau seorang pihak ketiga, tentang siapa telah disetujui oleh kedua belah pihak. Tak sah adalah hak gadai atas segala benda yang dibiarkan tetap dalam kekuasaan si berutang atau si pemberi gadai, atau pun yang kembali atas kemauan si berpiutang.

Menurut Moch. Isnaeni, pola *inbezitstelling* sebagai karakter pokok gadai adalah dalam rangka agar obyek gadai yang berupa benda bergerak yang mempunyai mobilitas tinggi, tidak dapat diasingkan oleh debitor sebagai pemilik karena bendanya berada di tangan kreditor. Di samping itu menurutnya pola *inbezitstelling* ini juga dalam rangka untuk memenuhi salah satu karakter hak kebendaan, yaitu harus dipenuhinya asas publisitas.⁴⁶ Lebih lanjut Moch. Isnaeni mengatakan:⁴⁷

Nasib sesuatu benda dengan label hak milik, dalam wilayah Hukum Jaminan memang dimungkinkan untuk ditindih oleh jenis hak kebendaan lain kepunyaan sesuatu pihak, dan ini perlu diberitahukan kepada umum sesuai tuntutan asas publisitas, sehingga untuk benda bergerak caranya dengan melepaskan benda yang bersangkutan dari tangan debitor selaku pemilik.

Publisitas Pada Hak Tanggungan

Pada Hak Tanggungan, ketentuan Pasal 13 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) Undang-Undang Hak Tanggungan menyebutkan bahwa pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja setelah penandatanganan Akta Pemberian Hak Tanggungan, PPAT wajib mengirimkan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan dan warkah lain yang diperlukan kepada Kantor Pertanahan. Pendaftaran Hak Tanggungan dilakukan oleh Kantor Pertanahan dengan membuatkan buku-tanah Hak Tanggungan dan

⁴⁶ Moch. Isnaeni, *Lembaga Jaminan Kebendaan dalam Burgerlijk Wetboek, Gadai dan Hipotek*, Revka Petra Media, Surabaya, 2016, hlm. 70.

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 71.

mencatatnya dalam buku-tanah hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan serta menyalin catatan tersebut pada sertifikat hak atas tanah yang bersangkutan. Tanggal buku-tanah Hak Tanggungan adalah tanggal hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftarannya dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, buku-tanah yang bersangkutan diberi bertanggal hari kerja berikutnya. Hak Tanggungan lahir pada hari tanggal buku-tanah Hak Tanggungan. \

Pasal 14 ayat (1), (2), (4), dan (5) Undang-Undang Hak Tanggungan menentukan bahwa, sebagai tanda bukti adanya Hak Tanggungan, Kantor Pertanahan menerbitkan sertifikat Hak Tanggungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sertifikat Hak Tanggungan memuat irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA.”⁴⁸ Kecuali apabila diperjanjikan lain, sertifikat hak atas tanah yang telah dibubuhi catatan pembebanan Hak Tanggungan dikembalikan kepada pemegang hak atas tanah yang bersangkutan. Sertifikat Hak Tanggungan diserahkan kepada pemegang Hak Tanggungan.

Publisitas Pada Fidusia

Pasal 11 Undang-Undang Fidusia menegaskan, benda yang dibebani dengan jaminan Fidusia wajib didaftarkan. Dalam hal Benda yang dibebani dengan Jaminan Fidusia berada di luar wilayah negara Republik Indonesia, kewajiban tersebut tetap berlaku. Selanjutnya dalam Pasal 12 ayat (1) Undang-Undang Fidusia ditentukan, pendaftaran Jaminan Fidusia dilakukan pada Kantor Pendaftaran Fidusia.

Kantor Pendaftaran Fidusia menerbitkan dan menyerahkan kepada Penerima Fidusia Sertifikat Jaminan Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran.⁴⁹ Dalam Sertifikat Jaminan Fidusia dicantumkan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA.”⁵⁰ Jaminan Fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal dicatatnya Jaminan Fidusia dalam Buku Daftar

⁴⁸ Sertifikat Hak Tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti grosse acte Hypotheek sepanjang mengenai hak atas tanah {Pasal 14 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan}.

⁴⁹ Sertifikat Jaminan Fidusia yang merupakan salinan dari Buku Daftar Fidusia memuat catatan tentang hal-hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (2) Undang-Undang Jaminan Fidusia {lihat Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Fidusia}.

⁵⁰ Sertifikat Jaminan Fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap {lihat Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Fidusia}. Apabila debitor cidera janji, Penerima Fidusia mempunyai hak untuk menjual Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia atas kekuasaannya sendiri {lihat Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Fidusia}.

Fidusia {lihat Pasal 14 ayat (1), dan (3), Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Fidusia}.

Jika terjadi perubahan mengenai hal-hal yang tercantum dalam Sertifikat, Penerima Fidusia wajib mengajukan permohonan pendaftaran atas perubahan tersebut kepada Kantor Pendaftaran Fidusia. Kantor Pendaftaran Fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan perubahan, melakukan pencatatan perubahan tersebut dalam Buku Daftar Fidusia dan menerbitkan Pernyataan Perubahan yang merupakan bagian tak terpisahkan dari Sertifikat Jaminan Fidusia. Pemberi Fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang sudah terdaftar. Segala keterangan mengenai Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia yang ada pada Kantor Pendaftaran Fidusia terbuka untuk umum {lihat Pasal 16 ayat (1) dan (2), Pasal 17, dan Pasal 18 Undang-Undang Fidusia}.

Publisitas Pada Hipotek

Proses terjadinya Hipotek Kapal yang sekaligus menggambarkan cara publisitasnya dapat dilihat pada fase-fase berikut ini:⁵¹ *Fase I:* Dilakukan perjanjian kredit dengan jaminan hipotik antara Bank pemberi kredit dengan calon penerima kredit yang dapat dilakukan dalam bentuk akta notaris ataupun akta di bawah tangan. Dalam tahap ini perjanjian masih bersifat konsensual dan obligatoir sedangkan janji hipotik yang dicantumkan di dalamnya bersifat *accessoir* terhadap perjanjian kreditnya. Perjanjian kredit di sini merupakan perjanjian pendahuluan (*voorovereenkomst*). *Fase II:* Merupakan perjanjian pemberian (pembebanan hipotik). Dalam tahap ini Bank bersama-sama dengan penerima kredit atau dapat juga Bank sendiri berdasarkan Surat Kuasa Memasang Hipotik, menghadap kepada pejabat pendaftar kapal dan meminta dibuatkan akta (pembebanan) hipotik kapal. Pemberi kredit wajib membawa *grosse* pendaftaran kapal. Kemudian pejabat pendaftar kapal membuat konsep akta hipotik yang selanjutnya dibawa ke Inspeksi Pajak untuk memperoleh SKUM (Surat Kuasa Untuk Membayar) bea meterai. Bea meterai dibayar ke Kas Negara sebesar 1% dari besarnya nilai hipotik, juga dengan pembayaran uang leges. *Fase III:* Fase ini merupakan fase pendaftaran. Akta Hipotik didaftarkan dalam buku daftar hipotik (Pasal 315 KUH Dagang). Setelah pendaftaran selesai dilakukan barulah hipotik lahir. Dengan lahirnya hak hipotik, maka pemegang hipotik dapat melaksanakan haknya atas kapal atau andil dalam kapal itu, di dalam tangan siapapun kapal itu berada (Pasal 315 b KUH Dagang).

⁵¹ Ny. Frieda Husni Hasbullah, *Loc.Cit.*

Fase II yang merupakan fase pemberian hipotek dan fase III yang merupakan pendaftaran, secara bersama merupakan perjanjian kebendaan (*zakelijke overeenkomst*).⁵² Pasal 24 Peraturan Pendaftaran Kapal (*Regeling van Teboekstelling van Schepen*) menyebutkan, pemasangan hipotik atau hak kebendaan lainnya atas kapal atau kapal dalam pembikinan yang terdaftar dan pemindahan tagihan yang diperkuat dengan hipotik atas kapal atau kapal dalam pembikinan yang terdaftar dan atas bagian-bagian dalam kapal-kapal demikian dilakukan dengan pembuatan akte oleh para pihak yang bersangkutan dihadapan Pegawai Pencatat Balik Nama di tempat terdaftarnya kapal.⁵³ Selanjutnya dalam Pasal 25 Peraturan Pendaftaran Kapal disebutkan pula, akta jaminan dapat dibuat dihadapan Pegawai Pencatat Balik Nama apabila tujuannya memperkuat hipotik yang telah ada atas kapal atau kapal dalam pembikinan yang terdaftar dan atas bagian-bagian dari kapal-kapal demikian.⁵⁴

KESIMPULAN

Berdasarkan hasil penelitian yang telah diuraikan di atas, maka dapat disimpulkan: Dasar filosofis Asas Publisitas dalam Jaminan Kebendaan adalah pengakuan dan penghormatan terhadap hak orang lain, yang pada akhirnya adalah perlindungan terhadap hak, dalam rangka menjaga ketertiban hidup bersama. Karakteristik Publisitas dalam Jaminan Kebendaan tergantung pada jenis benda (bergerak-tidak bergerak, berwujud-tidak berwujud, terdaftar-tidak terdaftar) yang menjadi objek jaminan. Jaminan Gadai (benda bergerak) publisitas dilakukan dengan prinsip *inbezitstelling*, yaitu dengan penguasaan benda jaminan Gadai oleh penerima Jaminan Gadai. Jaminan Hipotek, Fidusia, dan Hak Tanggungan (benda tidak bergerak), publisitas dilakukan dengan pendaftaran benda yang menjadi objek jaminan. Karena hakekat dari publisitas dalam jaminan kebendaan adalah penghormatan dan pengakuan terhadap hak orang lain, maka pengaturan tentang publikasi dalam jaminan kebendaan ini haruslah ditujukan pada perlindungan hak. Karena implementasi asas publisitas tergantung pada jenis benda yang dijadikan jaminan, maka perlu pemahaman terhadap karakter benda.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Badruzaman, Mariam Darus, *Mencari Sistem Hukum Benda Nasional*, Alumni, Bandung, 1983.

⁵² *Ibid.*, hlm. 131.

⁵³ *Ibid.*, hlm. 132.

⁵⁴ *Ibid.*

- Hasan, Djuhaendah, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal*, Nuansa Madani, Bandung, 2011.
- Hasbullah, Ny. Frieda Husni, *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-Hak Yang Memberi Jaminan*, INDHILL CO, Jakarta, 2009.
- HS, Salim, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004.
- Huijbers, Theo, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Yayasan Kanisius, Yogyakarta, 1982.
- Isnaeni, Moch., *Lembaga Jaminan Kebendaan dalam Burgerlijk Wetboek, Gadai dan Hipotek*, Revka Petra Media, Surabaya, 2016.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005.
- , *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2009.
- Mulyadi, Kartini & Gunawan Widjaya, *Hukum Kebendaan pada Umumnya*, Kencana, Jakarta, 2003.
- Prodjodikoro, Wirjono, *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Pembimbing Masa, Jakarta, 1963.
- Purbacaraka, Purnadi dan Riduan Halim, *Hak Milik Keadilan dan Kemakmuran Tinjauan Falsafah Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982.
- Rasjidi, Lili, *Filsafat Hukum apakah Hukum itu*, Remadja Karya, Bandung, 1988.
- Satrio, J., *Hukum Jaminan, Hak-hak Jaminan Kebendaan*, Cipta Aditya Bakti, Bandung, 1986.
- Soebekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermedia, Jakarta, 1980.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjhoen, *Hukum Perdata, Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, 1974.
- Syahrani, Riduan, *Seluk-Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Alumni, Bandung, 1991.
- Tanya, Bernard L., Yoan N. Simanjuntak, Markus Y. Hage, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, CV. Kita, Surabaya, 2006.