



SALAM

Jurnal Sosial dan Budaya Syar-i

P-ISSN: 2356-1459. E-ISSN: 2654-9050

Vol. 8 No. 2 (2021), pp.405-422

DOI: 10.15408/sjsbs.v8i2.20392

<http://journal.uinjkt.ac.id/index.php/salam/index>



Perjanjian Pembiayaan Leasing Terkait Hukum Jaminan Dalam Upaya Pengembangan Hukum Perjanjian Di Indonesia Dikaitkan Dengan Politik Hukum*

Nahrowi,¹ Masyrofah²

Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta



[10.15408/sjsbs.v8i2.20392](https://doi.org/10.15408/sjsbs.v8i2.20392)

Abstract

Regulations that become positive state laws, when they are made, cannot be separated from political influence, both from the executive, legislative and social conditions. This factor affects the speed of regulation. This economic interests content includes those in power, owners of capital, or the community's interests. The history of regulation development in the legal politics behind the regulation include leasing and guarantees, starting from buying and selling in the Civil Code, guarantees when lending and borrowing up to the minister of Finance. How is the development of leasing and guarantee law, the laws that govern it and how the rule of law corridors to the regulatory needs of the development of treaties on assets are the focus of discussion in this journal article.

Keywords: Leasing; Guarantee Law; Legal Policy

Abstrak

Peraturan yang menjadi hukum positif negara, saat dibuat tidak lepas dari pengaruh politik, baik pengaruh pihak eksekutif, legislatif dan kondisi sosial masyarakat. Anasir ini mempengaruhi cepat tidaknya suatu peraturan saat dibuat, muatan kepentingan ekonomi pemegang kekuasaan, pemilik modal ataupun kepentingan masyarakat. Sejarah perkembangan suatu peraturan dari waktu ke waktu, dapat terlihat politik hukum dibalik peraturan tersebut, misalkan ketentuan leasing dan jaminan, berawal dari jual-beli yang ada dalam KUHPerdara, jaminan saat pinjam meminjam sampai dengan Peraturan-peraturan Menteri Keuangan. Bagaimana perkembangan leasing dan hukum jaminan, perundang-undangan yang mengaturnya serta bagaimana koridor negara hukum terhadap kebutuhan peraturan dari perkembangan perjanjian-pejanjian dalam harta kekayaan menjadi fokus pembahasan dalam artikel jurnal ini.

Kata Kunci: Leasing; Jaminan; Politik Hukum

* Received: January 14, 2021, Revision: January 20, 2021, Published: Maret 7, 2021.

¹ Nahrowi adalah dosen tetap Fakultas Syariah dan Hukum. Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta. Email: nahrowi@uinjkt.ac.id

² Masyrofah adalah dosen tetap Fakultas Syariah dan Hukum. Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta. Email: masyrofah@uinjkt.ac.id

A. PENDAHULUAN

Hukum tidaklah steril dari subsistem kemasyarakatan lainnya. Politik kerap kali melakukan intervensi atas pembuatan dan pelaksanaan hukum sehingga muncul pertanyaan subsistem mana antara hukum dan politik yang dalam kenyataannya lebih suprematif, bagaimanakah pengaruh politik terhadap hukum, mengapa politik banyak mengintervensi hukum, jenis politik yang bagaimana yang dapat melahirkan produk hukum yang berkarakter seperti apa.

Upaya untuk memberi jawaban atas pertanyaan-pertanyaan di atas merupakan upaya yang sudah memasuki wilayah politik hukum. Politik hukum secara sederhana dapat dirumuskan sebagai kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah; mencakup pula pengertian tentang bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada di belakang pembuatan dan penegakan hukum itu. Di sini hukum tidak dapat hanya dipandang sebagai pasal-pasal yang bersifat imperative atau keharusan-keharusan yang bersifat *das sollen*, melainkan harus dipandang sebagai subsistem yang dalam kenyataan (*das sein*) bukan tidak mungkin sangat ditentukan oleh politik, baik dalam perumusan materi dan pasal-pasalnya maupun dalam implementasi dan penegakannya.³

Dalam pembuatan peraturan perundang-undangan yang merupakan proses pengejawantahan tujuan negara, politik hukum memegang peranan sangat penting. Pertama, sebagai alasan mengapa diperlukan pembentukan suatu peraturan perundang-undangan. Kedua, untuk menentukan apa yang hendak diterjemahkan ke dalam kalimat hukum dan menjadi perumusan pasal. Dua hal ini penting karena keberadaan peraturan perundang-undangan dan perumusan pasal merupakan jembatan antara politik hukum yang ditetapkan dengan pelaksanaan dari politik hukum tersebut dalam tahap implementasi peraturan perundang-undangan. Hal ini mengingat antara pelaksanaan peraturan perundang-undangan harus ada konsistensi dan korelasi yang erat dengan apa yang ditetapkan sebagai politik.⁴

Karakteristik politik hukum suatu pemerintahan negara terkait erat dengan sistem politik dan konfigurasi politik yang dibangun pemerintahan itu. Bila sistem politik yang dibangun adalah sistem politik yang non-demokratis maka akan melahirkan konfigurasi politik yang non-demokratis pula dan dengan demikian hukum yang diciptakan oleh sistem politik yang non-demokratis adalah hukum yang bersifat elitis yang menjauhkan tata hukum dari realitas sosial. Sebaliknya, sistem politik yang dianut oleh suatu pemerintahan adalah sistem politik yang demokratis maka konfigurasi politik yang dibangun pun demokratis dan hukum yang diciptakan biasanya bersifat responsif yaitu hukum yang sesuai dengan realitas sosial. Namun, hukum yang responsif tidak berarti hukum yang adaptif tanpa suatu seleksi yang bertanggung jawab. Artinya, hukum tidak secara serampangan menyesuaikan diri dengan tekanan yang ada, melainkan sembari terbuka kepada aspirasi dan tekanan,

³ Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum Di Indonesia*, (LP3ES, Jakarta, 1998), hlm.2.

⁴ Erman Rajagukguk, et al, *Perubahan Hukum di Indonesia (1998-2004)*, *Harapan 2005*, (Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2004), hlm. 36.

hukum juga tetap mempertahankan hal-hal yang esensial bagi integritasnya.⁵

B. METODE PENELITIAN

Jenis penelitian dalam bentuk jurnal ini adalah penelitian yuridis normatif dengan pendekatan sejarah peraturan perundang-undangan tentang leasing dan perkembangan leasing di masyarakat. Pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan terhadap KUHPerdota dan peraturan lainnya tentang leasing dan hukum jaminan. Datanya adalah Bahan-bahan hukum berupa perundang-undangan serta bahan hukum sekunder berupa buku-buku hukum tentang leasing, hukum jaminan, teori hukum, politik hukum, dan buku-buku hukum perdata, ditelusuri dari perpustakaan, baik langsung maupun digital. Semua data yang terkumpul dipilah sesuai fokus masalah penelitian lalu dideskripsikan dan dianalisis secara kualitatif.

C. HASIL TEMUAN DAN PEMBAHASAN

1. Sejarah Perkembangan Leasing dan Hukum Jaminan di Indonesia

Kitab Undang-undang Hukum Perdata atau Burgerlijk Wetboek (B.W.) merupakan Kodifikasi Hukum warisan dari penjajahan Belanda. Ada beberapa kodifikasi hukum warisan penjajahan Belanda terhadap Indonesia, yaitu; Het herziene Indonesisch Reglement (H.I.R.) atau ketentuan-ketentuan tentang beracara perdata baik di peradilan umum maupun diperadilan agama, Wetboek van Straftrecht (W.v.S.) atau Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Wetboek van Koop handel (W.v.K.) atau Kitab Undang-undang Hukum Dagang. Semua Kodifikasi hukum tersebut masih dipakai sampai saat ini sekalipun Indonesia sudah merdeka dari penjajahan Belanda namun masih dipakai karena secara yuridis masih diperbolehkan dipakai sepanjang belum ada hukum perdata nasional yang menggantikan seluruh ketentuan yang terkandung dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Dalam pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 pra-amandemen 1999-2002 berbunyi: "*Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-undang Dasar ini*".

Burgerlijk Wetboek yang telah diberlakukan di Hindia Belanda tanggal 1 Mei 1848 juga berlaku di Indonesia sebagai negara jajahan Belanda dengan asas konkordansi. Berlakunya B.W. atau Kitab Undang-undang Hukum Perdata pada saat ini tentu tidaklah murni seperti awal diberlakukan, namun sudah mengalami perubahan-perubahan dengan berjalannya waktu.

Pada waktu sekarang B.W. bukan lagi sebagai Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berlaku secara menyeluruh seperti mulai diberlakukan pada tanggal 1 Mei 1848, tetapi beberapa bagian ketentuan yang terdapat di dalamnya sudah tidak berlaku lagi, baik karena adanya peraturan perundang-undangan nasional dilapangan

⁵ Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Hukum Responsif*, (Nusa Media, Bandung, 2007), hlm. 87.

perdata yang menggantikannya, maupun karena dikesampingkan dan mati oleh putusan-putusan hakim yang merupakan yurisprudensi karena ketentuan-ketentuan B.W. itu sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan kemajuan zaman sekarang.

Hukum Perdata diatur (bersumber pokok) dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang disingkat KUH Perdata atau *Burgerlijk Wetboek* dingkat B.W., terdiri atas 4 Buku, yaitu:

- a. Buku I, yang berjudul "Perihal Orang" (*van Personen*), memuat Hukum Perorangan (Hukum Pribadi) dan Hukum Keluarga,
- b. Buku II, yang berjudul "Perihal Benda" (*van Zaken*), memuat Hukum Benda dan Hukum Waris,
- c. Buku III, yang berjudul "Perihal Perikatan" (*van Verbintennissen*), memuat Hukum Harta Kekayaan yang berkenaan dengan hak-hak dan kewajiban yang berlaku bagi orang-orang atau pihak-pihak tertentu,
- d. Buku IV, yang berjudul "Perihal Pembuktian dan Daluarsa atau Lewat Waktu" (*van Bewijs en Verjaring*), memuat perihal alat-alat pembuktian dan akibat-akibat lewat waktu terhadap hubungan hukum.⁶

Bagian dari Buku III KUHPerdata yang menjadi pembahasan adalah terkait dengan Jual-Beli dan Sewa-Menyewa. Jual-Beli adalah suatu perjanjian bertimbang balik dalam mana pihak yang satu (sipenjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedang pihak yang lainnya (si pembeli) berjanji untuk membayar harga yang terdiri atas sejumlah uang sebagai imbalan dari perolehan hak milik tersebut.⁷ Perkataan jual-beli menunjukkan bahwa dari satu pihak perbuatan dinamakan menjual, sedangkan dari pihak yang lain dinamakan membeli. Istilah yang mencakup dua perbuatan yang bertimbang balik itu adalah sesuai dengan istilah Belanda "*koop en verkoop*" yang juga mengandung pengertian bahwa pihak yang satu "*verkoopt*" (menjual) sedang yang lainnya "*koopt*" (membeli). Dalam bahasa Inggris jual-beli disebut "*sale*" atau 'penjualan' (hanya dilihat dari sudutnya penjual), begitu pula dalam bahasa Perancis disebut dengan "*vente*" yang juga berarti "*penjualan*"., sedangkan dalam bahasa Jerman disebut "*kauf*" yang berarti "*pembelian*".⁸

Barang yang menjadi obyek perjanjian jual-beli harus cukup tertentu, setidaknya dapat ditentukan wujud dan jumlahnya pada saat ia akan diserahkan hak miliknya kepada si pembeli. Dengan demikian adalah sah menurut hukum misalnya jual-beli mengenai hasil panen yang akan diperoleh pada suatu waktu dari sebidang tanah tertentu.

Jual-beli yang dilakukan dengan percobaan atau mengenai barang-barang yang biasanya dicoba terlebih dahulu, selalu dianggap telah dibuat dengan suatu syarat tangguh, menurut pasal 1463 KUHPerdata: "Jual-beli yang dilakukan dengan

⁶ Kansil, *Modul Hukum Perdata*, (Pradnya Paramita, Jakarta, 1995), hlm. 75.

⁷ Prof. R. Soebekti, S.H., *Aneka Perjanjian*, (PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995), hlm. 1.

⁸ Ibid, hlm. 2.

percobaan, atau mengenai barang-barang yang biasanya dicoba terlebih dahulu, selalu dianggap telah dibuat dengan suatu syarat tangguh”.

Dengan demikian maka jual-beli lemari es/kulkas, meskipun barang dan harga sudah disetujui, baru jadi kalau barangnya sudah dicoba dan memuaskan, begitu pula dengan jual-beli lainnya, seperti; radio, televisi, bohlam atau lampu pijar dan lain-lain.

Yang terkait dengan pembahasan selain jual-beli adalah tentang sewa-menyewa. Sewa-menyewa adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari suatu barang, selama waktu tertentu dan dengan pembayaran harga yang oleh pihak yang tersebut terakhir itu disanggupi pembayarannya. Menurut pasal 1548 KUHPerduta:

“Sewa-menyewa ialah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari suatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran sesuatu harga, yang oleh pihak tersebut belakangan itu disanggupi pembayarannya”.

Sewa-menyewa, seperti halnya dengan jual-beli dan perjanjian-perjanjian lain pada umumnya, adalah suatu perjanjian konsensual. Artinya, ia sudah sah dan mengikat pada detik tercapainya sepakat mengenai unsur-unsur pokoknya, yaitu barang dan harga. Kewajiban pihak yang satu adalah menyerahkan barangnya untuk dinikmati oleh pihak yang lain, sedangkan kewajiban pihak yang terakhir ini adalah membayar harga sewa, jadi barang diserahkan bukan untuk dimiliki seperti halnya dalam jual-beli, tetapi hanya untuk dipakai, dinikmati kegunaannya. Dengan demikian maka penyerahan hanya bersifat menyerahkan kekuasaan belaka atas barang yang disewa.

Karena kewajiban pihak yang menyewakan adalah menyerahkan barang untuk dinikmati dan bukannya menyerahkan hak milik atas barang itu, maka ia tidak harus pemilik dari barang tersebut. Dengan demikian maka seorang yang mempunyai hak nikmat atau hak menghasilkan sesuatu dapat secara sah menyewakan barang yang dikuasainya dengan hak tersebut.

Kalau seseorang disertai suatu barang untuk dipakainya tanpa kewajiban membayar, maka yang terjadi adalah perjanjian pinjam-pakai, jika sipemakai barang itu diwajibkan membayar, maka disebut sewa-menyewa.

Menentukan waktu sewa bukanlah syarat mutlak untuk perjanjian sewa-menyewa, namun jika seseorang menyewakan sesuatu tanpa menentukan waktunya maka dia boleh saja menghentikan seketika waktu penyewaan dengan alasan sesuatu yang disewakan akan dipakai sendiri olehnya, tentulah dengan memperhatikan cara-cara dan jangka waktu yang diperlukan untuk pemberitahuan pengakhiran sewa menurut kebiasaan setempat. Namun jika dia dalam perjanjian sewa-menyewa telah menentukan waktunya maka tidak dapat seseorang tersebut menghentikan waktu sewa sebelum jatuh tempo waktu sewa yang telah diperjanjikan, perhatikan petunjuk pasal 1579 KUHPerduta: “Pihak yang menyewakan tidak dapat menghentikan sewa

dengan menyatakan hendak memakai sendiri barang yang disewakan, kecuali jika telah diperjanjikan selanjutnya”.

Yang terkait dengan bahasan juga mengenai Sewa-Beli. Namun sewa-beli tidak diatur secara khusus dalam KUHPerduta tetapi berkembang dalam bisnis. Perjanjian sewa-beli (bahasa Belanda "*huurkoop*", bahasa Inggris "*hire-purchase*") adalah suatu ciptaan praktek yang sudah diakui sah oleh yurisprudensi, di Nederland sudah dimasukkan dalam B.W. dan di Inggris telah diatur dalam "*Hire-purchase Act*" tahun 1965 yang diadakan disamping "*Sale of Goods Act*" dari tahun 1893.⁹

Perkembangan perekonomian mempengaruhi perubahan aturan-aturan tentang perjanjian dalam KUHPerduta dan itu diperbolehkan, hukum perjanjian dalam KUHPerduta menganut sistem terbuka atau asas kebebasan berkontrak sebagaimana terkandung dalam pasal 1338 (1) yang berbunyi: "Semua perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya".

Sewa-beli sebenarnya adalah semacam jual-beli, setidaknya ia lebih mendekati jual-beli dari pada sewa-menyewa, meskipun ia merupakan campuran dari kedua-duanya dan diberikan judul "sewa-beli". Dalam Hire-purchase Act 1965 ia dikonstruksikan sebagai suatu perjanjian "sewa-menyewa" dengan hak opsi dari si penyewa untuk membeli barang dari yang disewanya. Maksud kedua belah pihak adalah tertuju pada perolehan hak milik atas suatu barang di satu pihak dan perolehan sejumlah uang sebagai imbalan harga di lain pihak.

Sewa-beli mula-mula timbul dalam praktek terhadap permintaan membeli barang tetapi para pembeli tidak mampu membayar tunai sekaligus. Penjual bersedia dicicil atau diangsur harga barang tersebut tetapi memerlukan jaminan bahwa barangnya sebelum ada pelunasan tidak akan dijual lagi oleh pembeli. Lalu sebagai jalan keluarnya adalah diciptakannya suatu perjanjian di mana selama harga belum dibayar lunas sipembeli dinyatakan sebagai penyewa lebih dahulu. Dengan dimasukkannya istilah sewa beli maka jika pembeli yang dinyatakan sebagai penyewa lebih dahulu jika dia berani menjual barang yang terjadi dalam perjanjian sewa-beli maka dia dapat terkena hukum pidana "penggelapan", sehingga bagi si penjual menjadi terjamin sampai pembeli dalam sewa-beli melunasi harga barang tersebut. Penyerahan hak milik baru akan dilakukan pada waktu dibayarnya angsuran yang terakhir, penyerahan dapat dilakukan cukup dengan pernyataan saja karena barangnya sudah berada dalam kekuasaan si pembeli dalam kedudukannya sebagai penyewa, cara penyerahan ini disebut "*traditiobrevimanu*" atau penyerahan dengan tangan pendek (N.B.W. art. 667 jilid 2; KUHPerduta pasal 612 ayat (2), yaitu memperoleh bezit dari suatu benda yang telah berada di bawah kekuasaannya, di mana tidak perlu lagi diadakan penyerahan "*levering met de korte hand*", kebalikan dari *constitutum possessorium*).¹⁰

⁹ Ibid, hlm.51.

¹⁰ Mr. N.E. Algra dkk, *Kamus Istilah Hukum Belanda-Indonesia*, (Binacipta, Bandung, 1983), hlm. 575-576.

Sewa-beli berbeda dengan jual-beli dengan cicilan (bahas Belanda "*koop op afbetaling*", bahasa Inggris: "*credit sale*"). Dalam perjanjian jual-beli dengan cicilan, ketika diserahkan barangnya menjadi milik si pembeli tinggal mencicil harganya, artinya si pembeli boleh menjualnya lagi seketika itu. *Hire-purchase Act 1965* memberikan ketentuan untuk melindungi pihak yang lemah, yaitu si penyewa terhadap penyalahgunaan kekuasaan si pemilik barang, antara lain dengan menetapkan bentuknya perjanjian (harus satu perjanjian, dengan memakai judul "sewa-beli" dan tertulis, jadi tidak boleh berupa dua perjanjian, yaitu jual-beli dan sewa-menyewa. Larangan bagi pemilik barang untuk mengambil kembali barangnya begitu saja kalau sipenyewa menunggak pembayaran, apabila sudah lebih dari sepertiga harga telah diangsur sedang penuntutan kembali itu harus lewat hakim, penegasan tentang jumlah uang pembayaran pertama sebelum perjanjian ditandatangani, penandatanganan harus dilakukan oleh si penyewa sendiri, sedang si penyewa selalu boleh mengakhiri perjanjian sewanya tanpa suatu ancaman untuk memberi ganti kerugian.¹¹

Setelah ketentuan-ketentuan tentang jual-beli dan sewa-menyewa berkembang dalam praktek bisnis sehari-hari menjadi sewa-beli, dalam perkembangan praktek bisnis selanjutnya terdapat istilah "*Leasing*". Apa yang dinamakan leasing sebenarnya adalah tidak lain dari pada perjanjian sewa-menyewa yang telah berkembang di kalangan para pengusaha, di mana "*lessor*" (pihak yang menyewakan, yang sering merupakan suatu perusahaan leasing) menyewakan suatu perangkat alat perusahaan (mesin-mesin) termasuk servis, pemeliharaan dan lain-lain kepada "*lessee*" (penyewa) untuk jangka waktu tertentu.

Barang-barang yang disewakan itu sering kali bukan miliknya "*lessor*" sendiri, tetapi dibelinya secara cicilan dari suatu pabrik atau seorang leveransir (*supplier*).

Seorang pengusaha baru yang belum memiliki banyak modal, dapat menyewa alat-alat perusahaan yang diperlukannya, atas dasar perjanjian "*leasing*" yang pada hakekatnya berarti bahwa ia mendapat pinjaman (kredit) dari perusahaan leasing itu. Ada kalanya bahwa "*lessee*" diberikan hak opsi untuk pada waktu berakhirnya perjanjian "*leasing*" membeli alat-alat perusahaan yang disewanya itu dengan harga murah atau atas kondisi yang ringan.

Perjanjian "*leasing*" ini nampak semakin populer dengan semakin berkembangnya industri dan perdagangan di Indonesia. Dalam "*leasing*" dikatakan bahwa "*lessee*" adalah "pemilik ekonomis" dari barang yang disewanya, karena ia mendapat segala manfaat dari barang itu, sedangkan risiko tentang rusak/musnahnya barang dipikul oleh "*lessor*".

Dalam "*operational leasing*", "*lessee*" terima jadi barangnya (mesin pabrik) termasuk pemeliharannya (*service*) dan dalam "*financial leasing*" *lessee* memesan sendiri barangnya atas pembiayaan *lessor*. Dalam hal terakhir ini lazimnya biaya pemeliharaan dan tanggungan (asuransi) dibebankan kepada *lessee*.

¹¹ Prof. R. Soebekti, S.H., *Aneka Perjanjian*, hlm. 55.

Perkataan "leasing" sudah mulai diterjemahkan dengan "sewa-guna" atau "sewa-pakai". Objeknya juga sudah tidak lagi terbatas pada mesin pabrik, tetapi sudah berupa mobil, rumah dan lain-lain.

Istilah leasing berasal dari bahasa Inggris *to lease* yang berarti *menyewakan*. Istilah ini berbeda dengan istilah *rent/rental*, yang masing-masing mempunyai hakikat yang tidak sama. Leasing sebagai suatu jenis kegiatan, dapat dikatakan masih muda umurnya di Indonesia, yaitu sejak tahun 1974, atas persetujuan Menteri Keuangan telah berdiri delapan perusahaan leasing di Indonesia yang statusnya sebagai lembaga keuangan non-bank.

Walaupun leasing masih muda umurnya, tetapi mempunyai harapan berkembang, karena fungsinya setingkat dengan bank, bank tabungan dan sejenisnya, sebagai suatu sumber pembiayaan jangka menengah (yaitu dari satu tahun hingga lima tahun). Faktor-faktor yang menyebabkan leasing tumbuh begitu cepat, oleh karena merupakan suatu sistem yang sesuai dengan arah perekonomian masa kini, yang sangat menguntungkan menurut pandangan dari segi manajemen. Kalau ditinjau dari segi perekonomian nasional, maka leasing telah memperkenalkan suatu metode baru untuk memperoleh *capital equipment* dan menambah modal kerja.

Undang-undang yang mengatur tentang leasing di Indonesia belum ada. Ketentuan yang mengatur masalah ini masih dalam bentuk keputusan Menteri Keuangan dan peraturan-peraturan lainnya. Pada tahun 1974 telah terbit Surat Keputusan Bersama tiga Menteri yaitu Menteri Keuangan, Menteri Perindustrian dan Menteri Perdagangan dan Koperasi Nomor Kep-122/MK/IV/1/1974, Nomor 32/M/SK/2/1974 dan Nomor 30/Kpb/I/1974, tertanggal 7 Pebruari 1974, antara di dalam pasal 1 diberikan definisi leasing sebagai berikut :

"Setiap kegiatan pembiayaan perusahaan dalam bentuk penyediaan barang-barang modal untuk digunakan oleh suatu perusahaan, untuk suatu jangka waktu tertentu, berdasarkan pembayaran secara berkala disertai dengan hak pilih (*optie*) bagi perusahaan tersebut untuk membeli barang-barang modal yang bersangkutan atau memperpanjang jangka waktu leasing berdasarkan nilai sisa yang telah disepakati bersama."

Perkembangan leasing atau Sewa-Guna atau Sewa-Pakai (menurut istilah Prof. Soebekti) berkembang begitu cepat, data perkembangan dari tahun 1980 yang hanya berjumlah 5 perusahaan, di tahun 1988 meroket menjadi 83 perusahaan yang berada di Jakarta saja. Kemudian dibentuklah Asosiasi Leasing Indonesia (ALI), serta turut terbentuknya perusahaan leasing besar, seperti; Adira Finance, W.O.M. Finance, O.T.O. Finance dan lainnya.¹²

Perkembangan leasing yang melalui adanya lembaga pembiayaan, seperti Asosiasi Leasing Indonesia (ALI) menjadi Asosiasi Perusahaan Pembiayaan Indonesia (APPI) merupakan keinginan para pelaku bisnis menggapai perkembangan jenis-jenis pembiayaan, yang satu di antaranya adalah leasing. Timbulnya persoalan-persoalan antara lessor, supplier dengan lessee dibanyak tempat, seperti yang ditulis Harian

¹² <http://www.docstoc.com/docs/12305459/leasing>, diakses pada tanggal 25 Maret 2021

Singgalang pada tanggal 06 November 2010 dengan judul "Kasus Pengaduan Konsumen Kasus Leasing Menonjol", bahwa sebanyak 31 kasus pengaduan konsumen pada periode Januari-September 2010 sehingga konsumen kembali mendapatkan hak-haknya sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Dari 31 kasus tersebut, dominan kasus leasing mencapai 22 kasus, asuransi 1 kasus karena klaim konsumen tidak dibayarkan perusahaan terkait sesuai aturan," kata Kepala Dinas Perindag Kota Padang, Zabendri, seperti diwartakan Antara.¹³ Berita ini, paling tidak menunjukkan bahwa leasing perlu diatur secara lebih serius sehingga kepastian hukum bagi para pihak dapat terjamin.

Perkembangan yang begitu pesat tidak diikuti dengan perkembangan perundang-undangan yang mengaturnya. Seperti perkembangan leasing yang berasal dari perjanjian-perjanjian yang bernama "*nominaat*" dari KUHPerdara, yaitu jual-beli dan sewa-menyewa, dan yang kemudian dalam praktek bisnis berkembang menjadi perjanjian sewa-beli dan menjadi sewa pakai atau sewa guna usaha atau leasing (perjanjian tidak bernama atau "*innominaat*"), tentulah menjadi persoalan-persoalan tersendiri.

Dalam perkembangannya pembiayaan leasing bukan hanya menyangkut barang-barang industri berat saja tetapi juga masuk kepada kendaraan bermotor dan perumahan.

Saat ini, banyak lembaga pembiayaan (finance) dan bank (bank umum maupun perkreditan) menyelenggarakan pembiayaan bagi konsumen (consumer finance), sewa guna usaha (leasing), anjak piutang (factoring). Mereka umumnya menggunakan tata cara perjanjian yang mengikutkan adanya jaminan fidusia bagi objek benda jaminan fidusia. Prakteknya lembaga pembiayaan menyediakan barang bergerak yang diminta konsumen (semisal motor atau mesin industri) kemudian diatasnamakan konsumen sebagai debitur (penerima kredit/pinjaman). Konsekuensinya debitur menyerahkan kepada kreditur (pemberi kredit) secara fidusia. Artinya debitur sebagai pemilik atas nama barang menjadi pemberi fidusia kepada kreditur yang dalam posisi sebagai penerima fidusia. Praktek sederhana dalam jaminan fidusia adalah debitur/pihak yang punya barang mengajukan pembiayaan kepada kreditur, lalu kedua belah sama-sama sepakat menggunakan jaminan fidusia terhadap benda milik debitur dan dibuatkan akta notaris lalu didaftarkan ke Kantor Pendaftaran Fidusia. Kreditur sebagai penerima fidusia akan mendapat sertifikat fidusia, dan salinannya diberikan kepada debitur. Dengan mendapat sertifikat jaminan fidusia maka kreditur/penerima fidusia serta merta mempunyai hak eksekusi langsung (parate eksekusi), seperti terjadi dalam pinjam meminjam dalam perbankan. Kekuatan hukum sertifikat tersebut sama dengan keputusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Fakta di lapangan menunjukkan, lembaga pembiayaan dalam melakukan perjanjian pembiayaan mencantumkan kata-kata dijaminakan secara fidusia. Tetapi ironisnya tidak dibuat dalam akta notaris dan tidak didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia untuk mendapat sertifikat. Asas Facta sunt servanda bagi para pihak tidak

¹³ *Harian Singgalang*, Sabtu 06 November 2010, diambil pada tanggal 25 Maret 2021

dilaksanakan dikarenakan pihak lessor menyembunyikan perjanjian yang sesungguhnya, yaitu dengan tidak didaftarkan perjanjian fidusia terhadap barang fidusia di kantor fidusia sehingga tidak baik bagi lessor diragukan. Akta semacam itu dapat disebut akta jaminan fidusia di bawah tangan. Pada akhirnya jaminan fidusia yang tidak dibuatkan sertifikat jaminan fidusia menimbulkan akibat hukum yang kompleks dan beresiko. Kreditor tidak bisa melakukan hak eksekusinya karena dianggap sepihak dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan dari kreditor terhadap debitor. Bisa juga karena mengingat pembiayaan atas barang objek fidusia biasanya tidak penuh sesuai dengan nilai barang, atau debitor sudah melaksanakan kewajiban sebagian dari perjanjian yang dilakukan, sehingga dapat dikatakan bahwa di atas barang tersebut berdiri hak sebagian milik debitor dan sebagian milik kreditor. Apalagi jika eksekusi tersebut tidak melalui badan penilai harga yang resmi atau badan pelelangan umum.¹⁴

Masalah hukum yang masih belum tuntas penanganannya dan meminta perhatian sampai sekarang adalah dalam bidang hukum jaminan. Hukum jaminan memiliki kaitan erat dengan bidang hukum benda. Hukum jaminan berkembang di Indonesia setelah adanya kasus *bierbrouwerij arrest* di Belanda, muncul pula persoalan hukum di Indonesia dalam perkara *Bataafsche Petroleum Maatschappij vs. Pedro Clignett* yang diputus pada tanggal 18 Agustus 1932 oleh *Hooggerrechtschof* (Hgh). Putusan tersebut merupakan tonggak awal lahirnya fidusia di Indonesia dan sekaligus menjadi yurisprudensi pertama sebagai jalan keluar untuk mengatasi masalah dalam jaminan gadai yang diatur dalam pasal 1152 KUHPerdota. Sejak putusan tersebut, kehidupan lembaga fidusia menjadi semakin diminati oleh pelaku usaha khususnya yang membutuhkan kredit bank dengan jaminan benda bergerak yang masih dapat dipergunakan untuk melanjutkan usahanya tanpa harus melepaskan kekuasaan atas barang jaminan itu secara fisik. Hal ini merupakan sikap responsif dari kalangan perbankan terhadap kebutuhan masyarakat terhadap kalangan pelaku usaha terus berlangsung. Setelah kemerdekaan, jaminan fidusia kembali mendapat pengakuan Yurisprudensi dalam Putusan Pengadilan Tinggi Surabaya tahun 1951 dengan menetapkan pembatalan perjanjian fidusia atas benda-benda tidak bergerak milik pihak ketiga.

Perkembangan fidusia semakin meluas ketika pada tahun 1960 diundangkan UUPA. Selain benda bergerak, fidusia dapat pula dibebankan atas tanah-tanah yang tidak dapat dijaminakan melalui hipotik, seperti hak pakai dan hak sewa. Perhatian terhadap fidusia berturut terjadi dalam Surat Menteri Dalam Negeri No. DL.B/3/37/3/73 tanggal 26 Maret 1973 sebagai jalan keluarnya telah diambil keputusan dalam Seminar Hukum Jaminan 1978 untuk menerima jaminan fidusia atas hak pakai dan juga bangunan-bangunan di atas tanah orang lain dengan hak sewa. Mahkamah Agung mengeluarkan Keputusan No. 372/SIP/1970 tahun 1971 dengan menetapkan bahwa fidusia atas benda-benda tidak bergerak adalah batal. Putusan tersebut mendapat tanggapan dan reaksi keras dari para ahli hukum. Tanggal 28 Juli 1986 MA

¹⁴ 96147.com, *Kafe Gaul BURHAN*, diambil pada tanggal 25 Maret 2021

mengeluarkan Putusan No. 3216 K/Pdt/1984 yang menetapkan pengakuan fidusia atas tanah belum bersertifikat. Pada tahun 1986, usaha untuk mengukuhkan jaminan fidusia dalam bentuk undang-undang berhasil, yaitu dengan dikeluarkannya UU Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun. Kemudian diikuti dengan UU Nomor 4 tahun 1992 Tentang Pemukiman dan Perumahan. Akhirnya, pada tahun 1999 persoalan fidusia diatur secara tuntas dalam UU Nomor 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia.¹⁵

Berdasarkan Keputusan Presiden RI Nomor 139 Tahun 2000 tertanggal 30 September 2000 tentang Pembentukan Kantor Pendaftaran Fidusia di setiap Ibukota Provinsi di wilayah Negara RI dan ditentukan pula bahwa kantor pendaftaran Fidusia di Ibukota Provinsi berada di Kantor wilayah Departemen Kehakiman dan HAM . Wilayah kerja Kantor Pendaftaran Fidusia meliputi wilayah kerja Kantor Wilayah Depkeh dan HAM.¹⁶

2. Negara Hukum Dalam Konteks UUD 1945 Dikaitkan Dengan Ketentuan-ketentuan Tentang Leasing dan Hukum Jaminan

Penjelasan UUD Negara Indonesia tentang sistem pemerintahan negara yang ditegaskan dalam Undang-Undang Dasar yang tertuang pada angka romawi I bahwa "Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (*rechtsstaat*). 1. Negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*Machtsstaat*)".

Sejalan dengan faham Negara Hukum, konsep negara hukum merupakan bagian yang tak terpisahkan dari doktrin *rule of law* dimana menurut **A.V. Dicey** menyatakan bahwa "*Rule of Law*" terdiri atas 3 (tiga) unsur yaitu;

- (1) supremasi hukum atau *supremacy of law*;
- (2) persamaan di depan hukum atau *equality before the law*;
- (3) dan konstitusi yang didasarkan atas hak-hak perseorangan atau *the constitution based on individual rights*¹⁷.

Selanjutnya, menurut **Oemar Seno Adji** karakteristik dari "*Rule of Law*"¹⁸ adalah:

"The principles, institutions and procedures, not always identical, but broadly similar, which the experince and traditions of lawyers in different countries of the world, often having themselves varying political structures and economic bckgrounds, have shown

¹⁵ Dr. H. Tan Kamelo, *Hukum Jaminan Fidusia, Suatu Kebutuhan yang didambakan*, PT. Alumni, Bandung, 2006, hlm 56-58.

¹⁶ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm.63

¹⁷ A.V. Dicey, *The Relation Between Law and Public Opinion* dalam: Richard D. Schwartz and Jerome H. Skolnik (eds), *Society and the Legal Order*, Basic Books Inc Publishets, New York, London, 1970, hlm. 181 dalam: Soerjono Soekanto, *Beberapa Permasalahan Hukum Dalam Kerangka Pembangunan Di Indonesia (Suatu Tinjauan Secara Sosiologis)*, Penerbit UI Press, Jakarta, 1983, hlm. 65

¹⁸ Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, Penerbit Erlangga, Jakarta, 1980, hlm. 14

to be important to protect the individual from arbitrary government and to enable him to enjoy the dignity of man."

Konsekuensi logis polarisasi pemikiran sebagai negara hukum bagi Indonesia maka harus terdapat empat unsur sebagai eksistensi dalam proses penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia, **Sri Soemantri Martosoewignjo** menyebutkan keempat unsur tersebut adalah¹⁹:

1. bahwa pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar atas hukum atau peraturan perundang-undangan;
2. adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warga negara);
3. adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
4. adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechtsterlijke controle*).

Selanjutnya Bagir Manan menegaskan ciri-ciri minimal dari suatu negara berdasarkan atas hukum, pada dasarnya secara substansial berdasarkan aspek-aspek sebagai berikut²⁰ :

1. semua tindakan harus berdasarkan atas hukum;
2. ada ketentuan yang menjamin hak-hak dasar dan hak-hak lainnya;
3. ada kelembagaan yang bebas untuk menilai perbuatan penguasa terhadap masyarakat (badan peradilan yang bebas);
4. ada pembagian kekuasaan.

Mien Rukmini, juga menyebutkan suatu Negara Hukum minimal mempunyai ciri-ciri sebagai berikut²¹:

1. Pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia ;
2. Peradilan yang bebas dan tidak memihak, tidak dipengaruhi oleh suatu kekuasaan/kekuatan lain apapun;
3. Legalitas dari tindakan Negara/Pemerintah dalam arti tindakan aparatur negara yang dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.

Perspektif pandangan doktrin konteks di atas maka dari keempat unsur negara hukum tersebut dapat disimpulkan bahwa semua tindakan (termasuk Pemerintah) harus berdasarkan hukum dan adanya jaminan (termasuk melalui hukum) terhadap hak-hak asasi manusia. Pemerintahan berdasarkan hukum merupakan pemerintahan

¹⁹ Sri Soemantri Martosoewignjo, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Penerbit Alumni, Bandung, 1992, hlm. 29; lihat juga pendapat Van Wijk & W. Konijnenbelt, dalam A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara, Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV*, (Disertasi, Univ. Indonesia, Jakarta, 1990), hlm. 311

²⁰ Bagir Manan, *Dasar-Dasar Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia Menurut UUD 1945*, (Makalah, Univ. Padjadjaran, Bandung, 1994), hlm. 19

²¹ Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah Dan Asas Persamaan Kedudukan Dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Alumni, Bandung, 2003), hlm. 22-23

yang menjunjung tinggi supremasi hukum dan tidak berorientasi kepada kekuasaan dimana Sudikno Mertokusumo menyebut dengan terminologi "*the governance not by man but by law*"²².

Pembukaan UUD 1945 alinea ke-empat berbunyi "Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan *keadilan sosial*, maka...". Berdasarkan kata *keadilan sosial*, ada beberapa konsep penting dari paham negara hukum, atau negara berdasarkan atas hukum, diperlukan 3 konsep yakni konsep hukum, konsep politik, dan konsep *sosial ekonomi*. Konsep *sosial ekonomi* dalam suatu negara modern atau negara hukum sosial, negara berkewajiban untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat, baik kesejahteraan sosial maupun ekonomi. Ciri negara kesejahteraan atau negara hukum sosial (*sociale rechtsstaat*) adalah negara bertujuan mensejahterakan kehidupan rakyatnya, dan negara dituntut untuk memberikan pelayanan sebaik-baiknya dan seluas-luasnya kepada rakyatnya.

Pada pembukaan alinea ke-dua UUD 1945 dinyatakan bahwa: "Dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesia telah sampailah kepada saat yang berbahagia dengan selamat sentausa mengantarkan rakyat Indonesia ke depan pintu gerbang kemerdekaan Negara Indonesia, yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan *makmur*". Dalam penjelasan tentang Undang-Undang dasar Negara Indonesia pada Pokok-pokok pikiran dalam "pembukaan" pada nomor 2. Negara hendak mewujudkan *keadilan sosial* bagi seluruh rakyat.

Dalam konteks *Leasing* dalam upaya pengembangan hukum perjanjian di Indonesia. *Leasing* adalah "Setiap kegiatan pembiayaan perusahaan dalam bentuk penyediaan barang-barang modal untuk digunakan oleh suatu perusahaan, untuk suatu jangka waktu tertentu, berdasarkan pembayaran secara berkala disertai dengan hak pilih (*optie*) bagi perusahaan tersebut untuk membeli barang-barang modal yang bersangkutan atau memperpanjang jangka waktu *leasing* berdasarkan nilai sisa yang telah disepakati bersama." *Leasing* adalah perjanjian pembiayaan sewa guna usaha yang bertujuan untuk memudahkan perusahaan dalam penambahan modal dan pengembangan perekonomian perusahaan, dalam tataran makro ingin memberikan kesejahteraan perekonomian bagi rakyat Indonesia.

Mochtar Kusumaatmadja memberikan dua pengertian mengenai hukum, *pertama*, hukum tidak hanya meliputi asas dan kaedah yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, melainkan juga termasuk lembaga dan proses dalam mewujudkan berlakunya kaidah itu dalam masyarakat²³. *Kedua*, hukum adalah keseluruhan kaedah dan asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat termasuk lembaga dan proses di dalam mewujudkan hukum itu dalam masyarakat.

²² Sudikno Mertokusumo, *Upaya Meningkatkan Supremasi Hukum*, dalam Majalah *Justitia Et Pax*, (Fak Hukum Univ. Atmadjaya, Yogyakarta, Edisi Bulan Mei-Juni 2000 Thn. XX Nomor 19), hlm. 2

²³ Mochtar Kusumaatmadja, *Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional*, (Bina Cipta, Bandung, 1986), hlm. 33.

Pengertian tentang hukum yang pertama menurut Otje Salman dapat dianalisis sebagai berikut;²⁴

- a. Kata asas dan kaidah menggambarkan hukum sebagai gejala normatif, sedangkan kata lembaga dan proses menggambarkan hukum sebagai gejala sosial. Hukum sebagai gejala normatif diartikan bahwa bentuk hukumnya yang dikehendaki adalah perundang-undangan, sedangkan hukum sebagai gejala sosial berarti faktor-faktor non-yuridis, seperti dikatakan kelsen dalam teori hukum murni tentang hukum, yaitu “filosofis, etis, sosiologis, ekonomis, dan politis”.
- b. Kata asas menggambarkan bahwa penulis (Mochtar Kusumaatmadja) memperhatikan pandangan aliran hukum alam, karena asas itu ada kaitannya dengan nilai-nilai moral tertinggi, yaitu keadilan. Sedangkan kata kaidah menggambarkan pengaruh aliran positivisme hukum, karena kata kaidah mempunyai sifat normatif. Kata lembaga menggambarkan perhatian pada pandangan mazhab sejarah, karena yang dimaksud dengan lembaga di sini adalah lembaga hukum adat. Kata proses menggambarkan pengaruh *pragmatic legal realism*. Yang dimaksud proses di sini adalah proses terbentuknya putusan hakim pengadilan.
- c. Kata lembaga dan proses mencerminkan pandangan *sociological jurisprudence*, karena kata lembaga dan proses merupakan cerminan dari *living law*, yaitu sumber hukum tertulis dan tidak tertulis yang hidup.

Konsepsi Roscoe Pound yang bahwa hukum dapat dipergunakan sebagai alat untuk merubah masyarakat, telah mengilhami Mochtar Kusumaatmadja untuk mengkaji lebih lanjut dan mencoba mencari jawaban atas pertanyaan: apakah masyarakat Indonesia sendiri memiliki konsep semacam itu yang dapat digunakan dalam upaya pembangunan di negara kita sendiri.²⁵ Konsepsi yang dikembangkan oleh Mochtar Kusumaatmadja dinamakan dengan Konsepsi Hukum Pembangunan atau Teori Hukum Pembangunan.²⁶

Jadi, konsep Hukum Pembangunan sebagaimana dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja merupakan pengembangan dari konsep *law as a tool of social engineering* yang dikemukakan oleh Roscoe Pound. Konsep aslinya berasal dari Roscoe Pound, oleh Mochtar Kusumaatmadja diadaptasi dalam menghadapi suasana pembangunan di Indonesia.²⁷ Inti dari pemikiran Mochtar Kusumaatmadja tentang pengertian hukum, pembinaan hukum serta aplikasinya tercermin dalam 3 (tiga) tulisannya,²⁸ yang menghasilkan Teori Hukum Pembangunan. Terciptanya teori ini

²⁴ Otje Salman, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, (Alumni, Bandung, 2003), hlm. vi

²⁵ Ibid.

²⁶ Thoga H. Hutagalung, *Hukum dan Keadilan Dalam Pemahaman Filsafat Pancasila dan UUD 1945*, (Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Padjadjaran, Bandung, 1996), hlm. 242.

²⁷ R. Otje Salman Soemadinigrat, *op.cit.*, hlm.31.

²⁸ Tulisan dimaksud adalah : (1) *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional (1970)*, (2) *Pembinaan Hukum Dalam Rangka Pembangunan Nasional (1972)*, dan (3) *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional (1976)*.

membawa dampak positif terhadap pembaharuan berbagai perundangundangan dan perubahan sikap mental masyarakat yang tradisional ke arah modernisasi. Juga merupakan tolok ukur pembinaan hukum dalam rangka pembangunan nasional.²⁹

Konsep Hukum Pembangunan sebagaimana dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja,³⁰ bahwa hukum tidak cukup berperan sebagai alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat, tetapi dapat berfungsi sebagai sarana untuk mewujudkan perubahan-perubahan di bidang sosial. Hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat (*law as a tool of social engineering*), atau hukum sebagai sarana pembangunan menurut Mochtar Kusumaatmadja,³¹ bahwa adanya pemikiran keteraturan/ ketertiban dalam usaha pembaharuan atau pembangunan itu merupakan suatu yang diinginkan atau bahkan dipandang perlu. Selain itu juga, konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan adalah hukum dalam arti kaedah atau peraturan hukum memang dapat berfungsi sebagai pengatur ke arah kegiatan manusia yang dikehendaki oleh pembangunan atau pembaharuan.

Dalam konsep kepastian hukum dalam negara hukum dan jaminan oleh kontitusi Indonesia, yaitu UUD 1945 maka berlakunya KUHPerdata masih dapat diberlakukan. Tertuang dalam diktum 4 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria berbunyi "Buku ke UU Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia sepanjang yang mengenai bumi, air serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai hypotheek yang masih berlaku pada mulai berlakunya undang-undang ini". Ketentuan ini mengandung arti masih berlakunya Buku I, II, III, IV BW sepanjang tentang Hipotik dalam buku II.

Pasal 66 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 menyatakan "Pencegahan perkawinan diadili oleh Pengadilan Negeri, yang mana dalam daerah hukumnya Pegawai Catatan Sipil yang harus melangsungkan perkawinan itu, mempunyai tempat kedudukannya". Pasal ini dapat ditari pengertian sejauh mengenai perkawinan diatur oleh UU ini maka BW, HOCl, GHR dinyatakan dicabut maka secara argumentum a contrario BW, HOCl, GHR masih berlaku sepanjang tidak diatur dalam UU Perkawinan.

Mengacu kepada teori John Austin yaitu teori *Analitical Jurisprudence* bahwa berlakunya hukum ada 2, karena *positive law* atau legal dan karena *positive morality*, akan diakui *positive morality* jika undang-undang menyatakannya. Maka KUHPerdata masih berlaku karena UU Nomor 5 Tahun 1960 dan UU Nomor 1 Tahun 1974 masih menyatakannya. Sehingga aturan tentang asas-asas perjanjian, jual-beli, sewa-menyewa dan semua yang menyangkut perjanjian dalam KUHPerdata masih berlaku dan menjadi hukum positif di Indonesia.

²⁹ Thoga H. Hutagalung, *Loc.Cit.*

³⁰ Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, (Bina Cipta, Bandung, 1970), hlm. 11.

³¹ Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, (Bina Cipta, Bandung, 1976), hlm. 13.

Menurut Eugen Ehrlich seorang ahli hukum dari Austria (1826-1922) dan Roescoe Pound seorang ahli hukum dari Amerika Serikat (1870-1964) dengan ajarannya yang terkenal dengan sebutan Aliran *Sociological Jurisprudence*, pendapat keduanya antara lain tentang pembedaan antara hukum positif dan hukum yang hidup (*living law*). Hukum positif hanya akan efektif apabila selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat, atau dengan apa yang disebut oleh para antropolog sebagai pola-pola kebudayaan (*culture patterns*). Hukum harus dilihat atau dipandang sebagai suatu lembaga kemasyarakatan yang berfungsi untuk memenuhi kebutuhan-kebutuhan sosial, dan adalah tugas dari ilmu hukum untuk memperkembangkan suatu kerangka dengan mana kebutuhan-kebutuhan sosial dapat terpenuhi secara maksimal.³² Dengan kata lain bahwa perkembangan hukum supaya dapat mengikuti perkembangan masyarakat, dan hukum dapat berlaku efektif jika memang berasal dari kebutuhan masyarakat, sehingga perkembangan praktek bisnis dapat menjadi acuan perkembangan dan perubahan KUHPerdara dalam upaya pengembangan hukum perjanjian di Indonesia.

Perubahan pengertian-pengertian tentang leasing berawal dari pengertian jual-beli, sewa-menyewa, sewa-beli hingga menjadi sewa guna usaha atau *leasing*. Definisi leasing ini adalah pengembangan dari pengertian jual-beli dan sewa-menyewa. Jual-Beli adalah suatu perjanjian bertimbang balik dalam mana pihak yang satu (sipenjual) berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedang pihak yang lainnya (si pembeli) berjanji untuk membayar harga yang terdiri atas sejumlah uang sebagai imbalan dari perolehan hak milik tersebut. Perkataan jual-beli menunjukkan bahwa dari satu pihak perbuatan dinamakan menjual, sedangkan dari pihak yang lain dinamakan membeli. Istilah yang mencakup dua perbuatan yang bertimbang balik itu adalah sesuai dengan istilah Belanda "*koop en verkoop*" yang juga mengandung pengertian bahwa pihak yang satu "*verkoopt*" (menjual) sedang yang lainnya "*koopt*" (membeli). Dalam bahasa Inggris jual-beli disebut "*sale*" atau 'penjualan' (hanya dilihat dari sudutnya penjual), begitu pula dalam bahasa Perancis disebut dengan "*vente*" yang juga berarti "*penjualan*", sedangkan dalam bahasa Jerman disebut "*kauf*" yang berarti "*pembelian*".³³ Barang yang menjadi obyek perjanjian jual-beli harus cukup tertentu, setidaknya-tidaknya dapat ditentukan wujud dan jumlahnya pada saat ia akan diserahkan hak miliknya kepada si pembeli.

Menurut pasal 1548 KUHPerdara: "Sewa-menyewa ialah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari suatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran sesuatu harga, yang oleh pihak tersebut belakangan itu disanggupi pembayarannya".

Dalam perkembangan lalu-lintas bisnis jual-beli, sewa menyewa berubah menjadi sewa-beli dan kemudian menjadi sewa guna usaha atau leasing. Perkembangan leasing yang begitu pesat sebagaimana dalam latar belakang telah diungkapkan membutuhkan kepastian hukum di negara Indonesia tercinta ini.

³² Soerjono Soekanto, *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, (PT. Raja Grafindo Persada, 2002), hlm.36-37.

³³ *Ibid*, hlm. 2.

Perbedaan antara jual-beli dengan sewa-menyewa adalah jual-beli merupakan penyerahan hak milik, sedangkan sewa-menyewa sebatas menyerahkan barang untuk dinikmati. Sewa guna usaha dikaitkan dengan hukum jaminan dengan tujuan untuk memudahkan eksekusi jika terjadi masalah antara para pihak yang melakukan perjanjian pembiayaan leasing. Dalam pasal 1 angka 2 UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menyatakan bahwa Jaminan Fidusia adalah hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan Pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya. Dalam pasal 1 angka 1 UU Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah menyatakan bahwa Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.

D. KESIMPULAN

Ada beberapa kesimpulan dalam tulisan ini, yaitu:

1. Perkembangan keberadaan undang-undang yang mengatur kebutuhan masyarakat harus dalam koridor konstitusi UUD 1945.
2. Begitu berlikunya terbentuknya suatu aturan tentang Leasing dan Hukum Jaminan dalam lalu lintas hukum di Indonesia.
3. Kemauan Pemerintah dan Legislatur atau Lembaga Legislatif sangat menentukan terbentuknya aturan tertulis dalam bentuk perundang-undangan demi kepastian hukum di masyarakat.

REFERENSI:

- Algra, N.E., dkk, *Kamus Istilah Hukum Belanda-Indonesia*, Binacipta, Bandung, 1983.
- Bagir Manan, *Dasar-Dasar Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia Menurut UUD 1945*, Makalah, Univ. Padjadjaran, Bandung, 1994.
- Dacey, A.V., *The Relation Between Law and Public Opinion* dalam: Richard D. Schwartz and Jerome H. Skolnik (eds), *Society and the Legal Order*, Basic Books Inc Publishets, New York, London, 1970, dalam: Soerjono Soekanto, *Beberapa Permasalahan Hukum Dalam Kerangka Pembangunan Di Indonesia (Suatu Tinjauan Secara Sosiologis)*, UI Press, Jakarta, 1983.
- Erman Rajagukguk, et al, *Perubahan Hukum di Indonesia (1998-2004)*, *Harapan 2005*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2004

- Kansil, *Modul Hukum Perdata*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1995.
- Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah Dan Asas Persamaan Kedudukan Dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Penerbit Alumni, Bandung, 2003.
- Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum Di Indonesia*, LP3ES, Jakarta, 1998.
- Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1970.
- Mochtar Kusumaatmadja, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1976.
- Mochtar Kusumaatmadja, *Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1986.
- Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, Penerbit Erlangga, Jakarta, 1980.
- Otje Salman, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Alumni, Bandung, 2003.
- Philippe Nonet dan Philip Selznick, *Hukum Responsif*, Nusa Media, Bandung, 2007.
- Pitlo, *Het System van het Nederlandse Privaatrecht*, saduran Djasadin Saragih, (Alumni, Bandung, 1973).
- Rawls, John, *Teori Keadilan; Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara diterjemahkan dari A Theory of Justice* (Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1995), (Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006).
- R. Soebekti, S.H., *Aneka Perjanjian*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995.
- Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, 2002.
- Sri Soemantri Martosoewignjo, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Penerbit Alumni, Bandung, 1992, hlm. 29; lihat juga pendapat Van Wijk & W. Konijnenbelt, dalam A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara, Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV*, Disertasi, Univ. Indonesia, Jakarta, 1990.
- Sudikno Mertokusumo, *Upaya Meningkatkan Supremasi Hukum*, dalam *Majalah Justitia Et Pax*, Fak Hukum Univ. Atmajaya, Yogyakarta, Edisi Bulan Mei-Juni 2000 Thn. XX Nomor 19
- Tan Kamelo, *Hukum Jaminan Fidusia, Suatu Kebutuhan yang didambakan*, PT. Alumni, Bandung, 2006
- Thoga H. Hutagalung, *Hukum dan Keadilan Dalam Pemahaman Filsafat Pancasila dan UUD 1945*, Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Padjadjaran, Bandung, 1996.
- <http://www.docstoc.com/docs/12305459/leasing>, diakses pada tanggal 8 Nopember 2009
- Harian Singgalang*, Sabtu 06 November 2010, diambil pada tanggal 09 Nopember 2010 Pkl. 07.12 wib
- 96147.com, *Kafe Gaul BURHAN*, diambil pada tanggal 09 Nopember 2010, Pkl. 07.22