

BAB IV

ANALISIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 93/PUU-X/2012 KAITANNYA DENGAN KEWENANGAN EKSEKUSI JAMINAN HAK TANGGUNGAN PADA PERBANKAN SYARIAH OLEH PENGADILAN AGAMA

A. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 Kaitannya Dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan.

1. Norma Hukum Eksekusi Hak Tanggungan Sebelum Lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012

Munculnya objek hak tanggungan atas tanah tidak lepas dari keharusan setiap perbankan di Indonesia untuk menghindari potensi kemunculan dana macet (*non-performa loan*). Dalam pasal 36 UU No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dinyatakan, “*Dalam menyalurkan Pembiayaan dan melakukan kegiatan usaha lainnya, Bank Syariah dan UUS wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan Bank Syariah dan/atau UUS dan kepentingan Nasabah yang mempercayakan dananya*”.¹ Untuk menjaga keberlangsungan operasionalnya dalam jangka panjang, perbankan syariah selalu berusaha untuk tidak mengalami kerugian. Agar para nasabah terjaga konsistensi kepatuhannya, perbankan syariah selalu memberlakukan adanya jaminan dalam setiap pembiayaan yang disalurkan. Dalam Pasal 23 ayat 1 dan 2 dinyatakan, “(1) Bank

¹ Republik Indonesia, “Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah,” dalam *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan di Lingkungan Peradilan Agama* (Jakarta: Ditjen Badilag Mahkamah Agung RI, 2016), h. 653.

*Syariah dan/atau UUS harus mempunyai keyakinan atas kemauan dan kemampuan calon Nasabah Penerima Fasilitas untuk melunasi seluruh kewajiban pada waktunya, sebelum Bank Syariah dan/atau UUS menyalurkan dana kepada Nasabah Penerima Fasilitas”, dan di ayat 2 nya berbunyi : “(2) Untuk memperoleh keyakinan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Bank Syariah dan/atau UUS wajib melakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas’.*²

Jaminan yang diberikan oleh nasabah kepada perbankan syariah adakalanya berupa benda bergerak dan adakalanya berupa benda tidak bergerak di antaranya adalah tanah milik. Sebagai benda tidak bergerak, eksistensi tanah sebagai sebuah jaminan dibuktikan dan direpresentasikan oleh sertifikat hak milik. Ketika suatu tanah dijadikan jaminan, maka terhadapnya dibebani dengan pemasangan Sertifikat Hak Tanggungan yang diterbitkan oleh Badan Pertanahan Nasional.

Jauh sebelum keberadaan perbankan syariah, ketentuan mengenai jaminan hak tanggungan ini telah diatur, dalam Pasal 51 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang disebut juga Undang-Undang Pokok Agraria, sudah disediakan lembaga hak jaminan yang kuat yang dapat dibebankan pada hak atas tanah, yaitu hak tanggungan, sebagai pengganti lembaga *hypotheek* dan *credietverband*.

² *Ibid*, h. 648.

Namun demikian, keberadaan undang-undang tersebut selama 30 tahun lebih sejak mulai berlakunya Undang-Undang Pokok Agraria, lembaga hak tanggungan di atas belum mampu dan dapat berfungsi sebagaimana mestinya, hal tersebut disebabkan karena belum adanya undang-undang yang mengaturnya secara lengkap sebagaimana yang dikehendaki oleh ketentuan Pasal 51 Undang-Undang tersebut. Dalam kurun waktu tersebut, berdasarkan ketentuan peralihan yang tercantum dalam Pasal 57 Undang-Undang Pokok Agraria, masih diberlakukan ketentuan *hypotheek* sebagaimana dimaksud dalam Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia dan ketentuan *credietverband* dalam *staatsblad* 1908-542 sebagaimana yang telah diubah dengan *staatsblad* 1937-190, sepanjang mengenai hal-hal yang belum ada ketentuannya dalam atau berdasarkan Undang-Undang Pokok Agraria.

Ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan di atas berasal dari zaman kolonial Belanda dan didasarkan pada hukum tanah yang berlaku sebelum adanya hukum tanah nasional, sebagaimana pokok-pokok ketentuannya tercantum dalam Undang-Undang Pokok Agraria dan dimaksudkan untuk diberlakukan hanya untuk sementara waktu, yaitu sambil menunggu terbentuknya undang-undang yang dimaksud oleh Pasal 51 tersebut.

Oleh karena itu ketentuan tersebut jelas tidak sesuai dengan asas-asas Hukum Tanah Nasional dan dalam kenyataannya tidak dapat menampung perkembangan yang terjadi dalam bidang perkreditan dan hak jaminan sebagai akibat dari kemajuan pembangunan ekonomi. Akibatnya ialah timbulnya perbedaan pandangan dan penafsiran mengenai berbagai masalah dalam

pelaksanaan hukum jaminan atas tanah, misalnya mengenai pencantuman titel eksekutorial, pelaksanaan eksekusi dan lain sebagainya, sehingga peraturan perundang-undangan tersebut dirasa kurang memberikan jaminan kepastian hukum dalam kegiatan perkreditan.

Atas dasar kenyataan tersebut, lahirlah Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 untuk menjawab persoalan-persoalan tentang jaminan hak tanggungan yang ketentuannya dalam undang-undang sebelumnya belum terakomodir, keberadaan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 mampu menjadi lembaga hak jaminan atas tanah yang kuat, setidaknya terpenuhi unsur-unsur berikut:³

- a. memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya;
- b. selalu mengikuti obyek yang dijaminakan dalam tangan siapa pun obyek itu berada;
- c. memenuhi asas spesialisitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak-pihak yang berkepentingan;
- d. mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya.

Pasca diberlakukannya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, maka peraturan yang mengatur tentang pembebanan hak atas tanah adalah Bab 21 Buku II KUHPerdara, yang berkaitan dengan *hypotheek* dan *credietverband* dalam *staatsblad* 1908-542 sebagaimana telah diubah dengan *staatsblad* 1937-190 sudah tidak berlaku lagi. Secara formal

³ *Ibid*, h. 453.

pembebanan hak atas tanah berlaku ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam UUPA, tetapi secara materiil berlaku ketentuan yang tercantum dalam Bab 21 Buku II KUHPerdara dan *credietverband*.

Menurut Pasal 224 HIR/258 RBg diperkenankan eksekusi terhadap perjanjian untuk memenuhi isi perjanjian yang dibuat oleh para pihak, asal perjanjian itu berbentuk *grosse akta*. Tujuan pemanfaatan *grosse akta* pengakuan utang dan *grosse hipotik* adalah untuk memberikan kekuatan hukum yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap agar langsung dapat dieksekusi.

Di dalam Pasal 20 ayat (1) huruf b UUHT telah pula disebutkan, bahwa dalam hal debitur cidera janji, maka berdasarkan titel eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat hak tanggungan, obyek hak tanggungan dapat dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan di dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang hak tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya. Selama belum ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya, menurut Pasal 26 UUHT dan penjelasannya, pelaksanaan eksekusi ini (dengan dasar penyerahan sertifikat Hak Tanggungan sebagai dasar pelaksanaannya) didasarkan pada Pasal 224 HIR/258 RBg.

Dengan demikian, berdasarkan *grosse akta* pengakuan utang atau sertifikat Hak Tanggungan kreditor cukup mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat agar isi dari *grosse akta* ataupun sertifikat Hak Tanggungan tersebut dapat dilaksanakan. Namun dalam praktek

pengadilan, Ketua Pengadilan Negeri masih harus meneliti terlebih dahulu apakah debitor masih berutang kepada kreditor. Dalam hal ternyata debitor tidak lagi mempunyai utang, maka permohonan penetapan eksekusi akan ditolak.

Adapun dalam ketentuan Pasal 14 ayat 1 UUHT disebutkan bahwa sebagai bukti adanya hak tanggungan maka Kantor Pertanahan menerbitkan sertipikat Hak Tanggungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya pada Pasal yang sama di ayat 3 dan 4 nya disebutkan bahwa agar sertipikat hak tanggungan tersebut memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan, maka sertipikat hak tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tersebut harus memuat irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHAN-AN YANG MAHA ESA”. dan sertipikat hak tanggungan tersebut berlaku sebagai pengganti *grosse acte hypotheek* sepanjang mengenai hak atas tanah.

Selanjutnya dalam ketentuan pasal 26 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan dengan merujuk kepada pasal 14 undang-undang yang sama disebutkan bahwa “*selama belum ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya, dengan memperhatikan ketentuan dalam Pasal 14, peraturan mengenai eksekusi hypotheek yang ada pada mulai berlakunya Undang-Undang ini, berlaku terhadap eksekusi Hak Tanggungan*”.⁴ Dengan demikian, ketentuan Pasal 14 dan 26 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 menegaskan bahwa pelaksanaan eksekusi jaminan hak tanggungan mengikuti ketentuan eksekusi *hypoteek*.

⁴ *Ibid*, h. 450.

Dalam penjelasan Pasal 26 UUHT tersebut dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan peraturan-peraturan mengenai eksekusi hypotheek yang ada dalam pasal ini, adalah ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 224 Reglemen Indonesia yang Diperbarui (*Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941-44*) dan Pasal 258 Reglemen Acara Hukum Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Reglement tot Regeling van het rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura, Staatsblad 1927-227*).⁵

Menurut Pasal 224 HIR/258 RBg diperkenankan eksekusi terhadap perjanjian untuk memenuhi isi perjanjian yang dibuat oleh para pihak, asal perjanjian itu berbentuk grosse akta. Tujuan pemanfaatan grosse akta pengakuan utang dan grosse hipotik adalah untuk memberikan kekuatan hukum yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap agar langsung dapat dieksekusi.

Jika merujuk kepada ketentuan Pasal 224 Reglemen Indonesia yang Diperbarui (*Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941-44*) dan Pasal 258 Reglemen Acara Hukum Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Reglement tot Regeling van het rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura, Staatsblad 1927-227*), maka kewenangan untuk melaksanakan eksekusi terhadap sertifikat hak tanggungan merupakan kewenangan pengadilan negeri.

Selain Pasal 14 dan 26 tersebut, dalam pasal-pasal lain yang terdapat dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 secara implisit mengatur hak

⁵ *Ibid*, h. 57.

tanggung secara umum sebagai kewenangan pengadilan negeri, yaitu: Pasal 11 ayat (2) huruf c mengenai pemberian penetapan tentang pengelolaan obyek hak tanggungan; Pasal 18 ayat (1) huruf c mengenai penetapan pembersihan hak tanggungan; ayat (3) mengenai penetapan tentang peringkat pembagian hasil penjualan hak tanggungan; Pasal 22 ayat (5) mengenai penetapan tentang pencoretan hak tanggungan; ayat (6) mengenai memberikan putusan tentang sengketa perkara hak tanggungan.

Walaupun hukum materiil yang mengatur mengenai hukum ekonomi syariah belum ada, berdasarkan UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama pada Pasal 49 dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan “*antara orang-orang beragama Islam*” adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan peradilan agama. Serta Pasal 50 ayat (2) yang menyebutkan “*Apabila terjadi sengketa hak milik yang subjek hukumnya antara orang-orang yang beragama Islam, objek sengketa tersebut diputus oleh pengadilan agama bersama-sama perkara*”. Maka Pengadilan Agama tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk mengadili dan memeriksanya.

Sebagaimana UU Nomor 3 Tahun 2006, maka Pengadilan Agama diberi kewenangan untuk mengadili sengketa ekonomi syariah umumnya – perbankan syariah khususnya, maka Pengadilan Agama mempunyai kewenangan pula dalam melaksanakan eksekusi terhadap barang jaminan yang diagunkan pada

bank syariah, karena pada dasarnya perjanjian jaminan adalah perjanjian yang bersifat *accessoir* terhadap perjanjian pokok. Apabila dalam suatu jenis pembiayaan akad syariah dibarengi dengan perjanjian jaminan, maka perjanjian jaminan tersebut melekat pula prinsip syariah, sehingga jika terjadi sengketa maka Pengadilan Agama berwenang menyelesaikannya.

Namun dilihat dari sertifikat Hak Tanggungan yang berlaku sebagai pengganti *grosse acte hypotheek*, pelaksanaan eksekusinya memperhatikan pula ketentuan hukum acara perdata yang berlaku. Ketentuan dalam Pasal 26 UUHT menetapkan, bahwa: “*Selama belum ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya dengan memperhatikan ketentuan dalam Pasal 14, peraturan mengenai eksekusi hipotek yang ada pada mulai berlakunya undang-undang ini, berlaku terhadap eksekusi Hak Tanggungan.*” Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 26 UUHT beserta dengan penjelasannya berarti, untuk pelaksanaan eksekusi Hak Tanggungan ditunjuk lagi dan dinyatakan berlaku peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai eksekusi *hypotheek* yang berlaku saat ini, sepanjang UUHT atau peraturan perundang-undangan lainnya belum mengatur secara khusus eksekusi Hak Tanggungan. Dengan kata lain, ketentuan hukum acara perdata yang ada dan ketentuan-ketentuan hipotek sebagaimana tersebut dalam Buku Kedua KUH Perdata berlaku pula terhadap eksekusi Hak Tanggungan, sepanjang peraturan perundang-undangan yang mengatur secara khusus eksekusi Hak Tanggungan belum ada, cukup dengan cara menyerahkan sertifikat Hak Tanggungan sebagai dasar pelaksanaan eksekusi benda yang menjadi objek Hak Tanggungan.

Meskipun demikian, secara implisit ketentuan UUHT tidak mengatur hak tanggungan perbankan syariah, akan tetapi secara eksplisit dapat ditafsirkan termasuk hak tanggungan perbankan syariah, karena sampai sekarang hak tanggungan dalam perbankan syariah belum diatur secara khusus dalam sebuah peraturan perundang-undangan.

2. Norma Hukum Eksekusi Hak Tanggungan Pasca Putusan Mahkamah Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 ini merupakan jawaban terhadap uji materi Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah terhadap Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 ini diajukan oleh Ir. H. Dadang Achmad (Direktur CV. Benua Engineering Consultant) yang didaftarkan di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 19 Oktober 2012 dengan Nomor perkara 93/PUU-X/2012, pemohon uji materi sendiri merupakan salah seorang nasabah Bank Muamalat Indonesia Cabang Bogor dengan melakukan akad dengan bank tersebut pada tanggal 9 Juli 2009 dan memperbaharui akadnya dengan akad pembiayaan *musyarakah* pada tanggal 8 Maret 2010.

Pemohon mengajukan uji materi Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah terhadap Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 dengan beberapa alasan pokok, yaitu:

1. Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 mengamanahkan setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, namun kepastian hukum tersebut tidak didapatkan pada ketentuan Pasal 55 ayat

(2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah karena mempersilahkan para pihak untuk memilih lembaga peradilan (*choice of forum*) dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah dalam perkara yang substansinya sama dan objeknya yang sama pula, apalagi Pasal 55 ayat

(3) Undang-undang ini menyatakan “Penyelesaian Sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah” sehingga memunculkan pertanyaan apakah lembaga penyelesaian sengketa yang dipilih para pihak sesuai ketentuan Pasal 55 ayat (2) tersebut sudah memenuhi ketentuan syariah ? padahal ayat lainnya dalam undang-undang perbankan syariah ini tepatnya Pasal 55 ayat (1) undang-undang tersebut secara tegas telah menentukan peradilan mana (*baca : Peradilan Agama*) yang harus digunakan dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah, maka dengan adanya kebebasan memilih tersebut akan menimbulkan berbagai penafsiran dari berbagai pihak dan ketidakpastian hukumnya.

2. Terdapat kontradiksi antara ketentuan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 yang secara tegas menyebut “Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Agama yang menyelesaikan Sengketa Perbankan Syariah” dengan ketentuan Pasal 55 ayat (2) dan (3) yang membebaskan kepada para pihak untuk memilih lembaga peradilan mana yang akan mengadili jika terjadi sengketa dalam perbankan syariah yang menurut pemohon bisa diasumsikan boleh memilih peradilan umum bahkan di lingkungan peradilan lain yang disepakati para pihak, akibatnya sangat jelas

akan melahirkan penafsiran sendiri-sendiri dan sama sekali tidak ada kepastian hukum yang dijamin.

3. Bahwa ketidakpastian hukum tersebut nampak dengan dirugikannya pemohon sebagai nasabah Bank Muamalat Indonesia Cabang Bogor dimana perkaranya sekarang sedang berproses ke Mahkamah Agung untuk menyelesaikan sengketa kewenangan mengadili antar lembaga peradilan.

Berdasarkan alasan-alasan tersebut pemohon memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi agar menyatakan materi muatan Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah bertentangan dengan ketentuan Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 dan dinyatakan pula tidak mempunyai ketentuan hukum yang mengikat.

Bahwa pada tanggal 28 Maret 2013 yang lalu terhadap uji materil pasal 55 ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah terhadap Undang-undang Dasar 1945 tersebut, Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi telah menjatuhkan putusannya No. 93/PUU-X/2012 yang dibacakan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi pada tanggal 29 agustus 2013 yang amarnya berbunyi sebagai berikut:

MENGADILI

Menyatakan:

1. Mengabulkan permohonan pemohon untuk sebagian;
 - 1.1 Penjelasan pasal 55 ayat (2) Undang-undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2008 No. 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 4867)

bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

- 1.2 Penjelasan pasal 55 ayat (2) undang-undang No. 21 tahun 2008 tentang perbankan syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 No. 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 4867) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
2. Memerintahkan pemuatan amar putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
3. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;

Lahirnya putusan Mahkamah Konstitusi (*constitutional court*) tersebut melahirkan beberapa norma baru dan juga jaminan kepastian hukum sebagaimana yang diamanahkan oleh pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 terutama dalam hal penyelesaian sengketa perbankan syariah itu sendiri, hal ini dapat dilihat sebagai berikut:

Pertama, pilihan forum penyelesaian sengketa yang dibuka oleh penjelasan pasal 55 ayat (2) Undang-undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, dalam beberapa kasus konkret telah nyata menimbulkan ketidakpastian hukum yang dapat merugikan, bukan hanya nasabah tetapi juga pihak bank, yang pada akhirnya akan menyebabkan adanya tumpang tindih kewenangan untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah, sedangkan dalam Undang-undang No. 3 Tahun 2006 tentang perubahan dan penambahan pertama Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama secara tegas dinyatakan bahwa Pengadilan Agama diberikan kewenangan untuk

menyelesaikan sengketa ekonomi syariah termasuk di dalamnya sengketa perbankan syariah. Padahal hukum sudah seharusnya memberikan kepastian bagi nasabah dan bank dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah sebagaimana amanah pasal 28 ayat (1) Undang-undang Dasar 1945.

Kedua, pada prinsipnya dalam sengketa perbankan syariah, pihak-pihak yang bersengketa diberi kebebasan untuk menentukan mekanisme penyelesaian sengketa yang dikehendaki sesuai prinsip syariah atau hukum Islam, yang termuat dalam kesepakatan tertulis antara bank syariah dengan pihak lain (nasabah) yang memuat adanya hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak, yang selanjutnya kesepakatan tertulis ini dituangkan dalam bentuk akad. Ketentuan tersebut sesungguhnya sudah diatur dalam pasal 55 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dan pasal 49 huruf (i) Undang-undang No. 3 tahun 2006 yang memberikan tugas dan kewenangan kepada pengadilan di lingkungan Peradilan Agama, untuk menerima, memeriksa, mengadili dan menyelesaikan sengketa perbankan syariah sebagai salah satu bagian dari perkara ekonomi syariah.

Ketiga, secara sistematis pilihan forum sesuai dengan akad adalah pilihan kedua jika para pihak tidak sepakat menyelesaikan sengketa melalui Pengadilan Agama. Dengan demikian pilihan forum untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah harus jelas tercantum di dalam akad (perjanjian). Para pihak harus bersepakat memilih salah satu forum dalam penyelesaian sengketa bilamana para pihak tidak ingin menyelesaikan sengketa melalui Pengadilan Agama.

Atas dasar putusan Mahkamah Konstitusi tersebut Peradilan Agama adalah satu-satunya lembaga litigasi atau peradilan yang berwenang secara absolut dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah - yang merupakan salah satu bagian dari perkara ekonomi syariah - serta tidak ada lagi kewenangan absolut lainnya yang berhak atas perkara tersebut.

Dalam praktiknya, perbankan syariah memberikan pembiayaan pada umumnya dilakukan dengan mengadakan suatu akad/perjanjian. Perjanjian tersebut terdiri dari perjanjian pokok yaitu perjanjian utang piutang dan dengan perjanjian tambahan berupa perjanjian pemberian jaminan oleh pihak debitur. Secara garis besar dikenal ada 2 (dua) bentuk jaminan, yaitu jaminan perorangan dan jaminan kebendaan. Dalam praktik jaminan yang sering digunakan adalah jaminan kebendaan yang salah satunya adalah tanah yang dijadikan jaminan atau disebut Hak Tanggungan. Pemberian jaminan dengan Hak Tanggungan diberikan melalui Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) yang didahului dan atau dengan pembuatan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT) merupakan bagian yang terpisahkan dari perjanjian akad pembiayaan.

Perjanjian akad pembiayaan mempunyai kedudukan sebagai perjanjian pokok, artinya merupakan sesuatu yang menentukan batal atau tidak batalnya perjanjian lain yang mengikutinya. Perjanjian akad pembiayaan dengan Jaminan Hak Tanggungan bukan merupakan hak jaminan yang lahir karena Undang-Undang melainkan lahir karena harus diperjanjikan terlebih dahulu antara bank selaku kreditur dengan nasabah selaku debitur. Oleh karena itu

secara yuridis pengikatan jaminan Hak Tanggungan lebih bersifat khusus jika dibandingkan dengan jaminan yang lahir berdasarkan Undang-Undang sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 KUHPerduta.

Sebenarnya dalam konsep jaminan hukum Islam tidak dikenal istilah Hak Tanggungan dan pada prinsipnya juga tidak ada dalam konsep perbankan syariah. Namun, selama ini yang terjadi dalam praktek Perbankan Syariah, pembiayaan yang dilakukan oleh bank syariah salah satunya juga dilekatkan suatu jaminan kebendaan secara Hukum Perdata yang berlaku di Indonesia. Hal ini untuk memudahkan penyelesaian jika terjadi wanprestasi. Jaminan yang biasa dilekatkan adalah Jaminan Hak Tanggungan. Padahal jika diamati bahwa perjanjian yang dilakukan di Perbankan Syariah adalah berdasarkan hukum Islam dan prinsip-prinsip Hukum Perjanjian Islam. Sedangkan mengenai pengikatan jaminannya dilakukan atau didasarkan pada Hukum Perdata Indonesia.

Maka jika dicermati lebih dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 tersebut maka substansi yang paling banyak dibicarakan atau disentuh dalam permohonan uji materi Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 adalah persoalan kewenangan secara litigasi dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah secara umum, dan eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan secara khusus.

B. Konsekuensi Yuridis Terhadap Kewenangan Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Perbankan Syariah Secara Litigasi Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012.

1. Konsekuensi Hukum Secara Umum Akibat Dari Putusan Mahkamah Konstitusi.

Konsekuensi sifat putusan Mahkamah Konstitusi sebagaimana Pasal 57 ayat (1-3) UU No. 24 Tahun 2003 disebutkan:

- 1) Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- 2) Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa pembentukan undang-undang dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan undang-undang berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- 3) Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan wajib dimuat dalam Berita Negara dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari kerja sejak putusan diucapkan.

Jika melihat kepada sifat putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, maka putusan Mahkamah Konstitusi dikategorikan masuk ke dalam jenis putusan *declaratoir constitutief*. Declaratoir artinya putusan di mana hakim sekedar menyatakan apa yang menjadi hukum, tidak melakukan penghukuman. Hal ini bisa dilihat pada amar putusan pengujian undang-undang yang menyatakan bahwa materi muatan, ayat, pasal dan/atau bagian undang-undang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Bersifat constitutif artinya suatu

putusan yang menyatakan tentang ketiadaan suatu keadaan hukum dan/atau menciptakan satu keadaan hukum yang baru.⁶

Berbeda dengan sifat putusan *condemnatoir*, merupakan putusan yang bisa dilaksanakan, yaitu putusan yang berisi penghukuman, di mana pihak yang kalah dihukum untuk melakukan sesuatu. Oleh karena itu, pascaputusan MK yang menyatakan suatu undang-undang tidak berlaku mengikat karena kontradiksi dengan UUD, maka dengan sendirinya putusan tersebut juga sekaligus menciptakan suatu keadaan hukum yang baru. Namun, sebagai syarat untuk diketahui oleh umum, sebagaimana Pasal 57 ayat (3) UU No.24 Tahun 2003 disebutkan:

Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan wajib dimuat dalam Berita Negara dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari kerja sejak putusan diucapkan.

Dengan demikian apabila putusan Mahkamah Konstitusi tidak dipatuhi dan dilaksanakan dan justru masih tetap memperlakukan undang-undang yang telah dinyatakan Mahkamah Konstitusi tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat, hal itu merupakan suatu tindakan yang pengawasannya ada dalam mekanisme hukum dan tatanegara itu sendiri. Perbuatan yang dilakukan atas dasar undang-undang yang sudah dinyatakan batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat adalah merupakan perbuatan melawan hukum. Jika konsekuensi hukum yang terjadi berupa kerugian finansial, aparat negara atau

⁶ Maruar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia* (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), h.197-199.

lembaga negara yang melakukan hal tersebut akan menanggung akibat hukum yang bersifat pribadi (personal liability).⁷

Putusan Mahkamah Konstitusi sejak diucapkan di hadapan sidang terbuka untuk umum, dapat mempunyai 3 (tiga) kekuatan, yaitu 1) kekuatan mengikat, 2) kekuatan pembuktian, dan 3) kekuatan eksekutorial. Jenis kekuatan putusan yang demikian dikenal dalam teori hukum acara perdata pada umumnya dan hal ini dapat diterapkan dalam hukum acara Mahkamah Konstitusi.⁸

Kekuatan mengikat putusan Mahkamah Konstitusi, berbeda dengan putusan pengadilan biasa, tidak hanya meliputi pihak-pihak berpekara yaitu Pemohon, Pemerintah, DPR/DPD ataupun pihak terkait yang diizinkan memasuki perkara, tetapi putusan tersebut juga mengikat bagi semua orang, lembaga negara dan badan hukum dalam wilayah Republik Indonesia. Ia berlaku sebagai hukum sebagaimana hukum diciptakan pembuat undang-undang. Hakim Mahkamah Konstitusi dikatakan sebagai *negative legislator* yang putusannya bersifat *erga omnes*, yang ditujukan kepada semua orang.⁹

Berbeda dengan putusan Mahkamah Agung bersifat *inter partes* yang hanya mengikat para pihak bersengketa dan lingkungannya merupakan peradilan tingkat pertama, diperkenankan melakukan upaya hukum seperti banding, kasasi dan lainnya. Putusan Mahkamah Konstitusi meniadakan satu keadaan

⁷ *Ibid*, h. 207.

⁸ Abdul Latif, etc. *Buka Ajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* (Yogyakarta: Total Media, 2009), h. 218.

⁹ Maruar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah ...*, h. 208.

hukum atau menciptakan hak atau kewenangan tertentu akan membawa akibat tertentu yang mempengaruhi satu keadaan hukum atau hak dan/atau kewenangan. Jika menyangkut pengujian undang-undang (*judicial review*), sebagaimana diatur dalam Pasal 58 berbunyi:

Undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku, sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Artinya, putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan satu undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar dan tidak mempunyai kekuatan mengikat, tidak boleh berlaku surut. Akibat (implikasi) hukum yang timbul dari putusan itu, dihitung sejak putusan tersebut diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Oleh karenanya, akibat hukum yang timbul dari berlakunya satu undang-undang sejak diundangkan sampai diucapkannya putusan yang menyatakan undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, tetap sah dan mengikat.¹⁰

Dalam tradisi *judiciary* yang telah berkembang sejak lama, suatu putusan pasti mempunyai sifat atau kekuatan mengikat (*binding*), karena kewenangan absolut lembaga peradilan untuk melakukan penghakiman (*judgment*). Sehingga, putusan tersebut yang telah berkekuatan hukum tetap mempunyai kekuatan eksekutorial dan jika perlu dengan kekuatan paksa (*met sterke arm*).

Hakim Mahkamah Konstitusi adalah legislator dan putusannya berlaku sebagai undang-undang, tetapi tidak memerlukan perubahan yang harus

¹⁰ Abdul Latif, etc. *Buku Ajar Hukum Acara ...*, h. 224.

dilakukan dengan amandemen undang-undang yang bagian tertentu dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum. Mungkin benar pendapat demikian, jika eksekusi putusan Mahkamah Konstitusi telah dinggap terwujud dengan putusan tersebut dalam Berita Negara sebagaimana Pasal 57 ayat (3) UU Mahkamah Konstitusi (UU No.24 Tahun 2003).¹¹

Namun, akan sulit diketahui dan dipahami oleh semua orang yang terikat dengan putusan Mahkamah Konstitusi tanpa perubahan yang dilakukan sesuai putusan Mahkamah Konstitusi, setidaknya dengan integrasi putusan Mahkamah Konstitusi dalam undang-undang yang diterbitkan Sekretariat Negara. Meskipun putusan tersebut tetap dianggap mempunyai kekuatan eksekutorial seperti halnya putusan dalam hukum acara peradilan biasa, namun hal itu tidak memberi hak pada pemohon untuk perubahan undang-undang yang telah diuji Mahkamah Konstitusi tersebut.¹²

Permasalahan inilah oleh Denny Indrayana dan Zainal Arifin Muchtar, menyatakan kerap dirasakan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara dan Mahkamah Konstitusi, karena tidak adanya lembaga eksekutorial bagi putusan-putusan kedua lembaga tersebut, serta tidak adanya ancaman sanksi yang serius apabila tidak melaksanakan putusan tersebut. Selama ini pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi hanya mengandalkan kerjasama/hubungan baik Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga *judicial* dengan organ-organ pembentuk

¹¹ Maruar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah ...*, h. 210-211.

¹² *Ibid.*

undang-undang (DPR dan Presiden), serta organ pelaksana undang-undang (pemerintah). Sehingga, jika tidak ada niat baik dari ketiga lembaga tersebut, maka putusan tersebut sulit direalisasikan.¹³

2. Konsekuensi Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 93/PUU-X/2012 Terhadap Kewenangan Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Perbankan Syariah.

Penyelesaian sengketa perbankan syariah pada dasarnya merupakan kewenangan absolut (mutlak) Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama sebagaimana yang diamanahkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Pasal 55 ayat 1 secara tegas memberikan kewenangan kepada Peradilan Agama sebagai satu satunya lembaga peradilan (litigasi) yang berwenang “menyelesaikan” sengketa perbankan syariah.

Maka berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 93/PUU-X/2012 tanggal 29 Agustus 2013 sudah seharusnya kewenangan eksekusi sertifikat hak tanggungan perbankan syariah secara litigasi juga menjadi kewenangan absolut pengadilan dalam lingkungan peradilan agama, selain karena akibat putusan Mahkamah Konstitusi tersebut secara litigasi telah menetapkan kewenangan pengadilan agama dalam penyelesaian sengketa

¹³ Denny Indrayana dan Zainal Arifin Muchtar, “Komparasi Sifat Mengikat Putusan Judicial Review Mahkamah Konstitusi dan Pengadilan Tata Usaha Negara,” *Mimbar Hukum* 19, No. 3 (2007), h. 441-442.

perbankan syariah, juga karena para pihak tidak boleh memperjanjikan lain akibat terikat dengan undang-undang yang telah menetapkan adanya kekuasaan (kewenangan) mutlak (absolut) bagi suatu badan peradilan untuk menyelesaikan sengketa, misalnya dengan memperjanjikan penyelesaian sengketa perbankan syariah termasuk di dalamnya seksekusi sertifikat haktanggung dipelesaikan melalui pengadilan negeri.

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sangat tepat, karena pada pokoknya Mahkamah Konstitusi telah mengembalikan kewenangan mutlak penyelesaian sengketa perbankan syariah berikut eksekusi terhadap sertifikat hak tanggungan yang ada di dalamnya. Pengembalian kewenangan mutlak penyelesaian sengketa perbankan syariah kepada pengadilan agama telah memberikan kepastian hukum baik kepada lembaga peradilan maupun kepada pelaku bisnis bank syariah ketika akan melakukan eksekusi secara litigasi terhadap jaminan hak tanggungan. Selain itu putusan Mahkamah Konstitusi tersebut juga telah mengharmonisasikan aturan yang bertentangan dengan aturan yang sederajat dan aturan yang lebih tinggi yakni UUD 1945. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut juga telah mengejawantahkan teori sistem hukum, menetapkan pengadilan agama sebagai pemegang kekuasaan absolut dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah berikut jaminan hak tanggungan yang ada di dalamnya.

Dengan terbitnya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 yang menyatakan penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah tidak mempunyai kekuatan hukum

mengikat, maka para pihak dalam menyelesaikan sengketanya termasuk juga terhadap eksekusi sertifikat hak tanggungan sebagaimana amanah Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 jika dilakukan secara litigasi harus diajukan dan diselesaikan di pengadilan agama sebagai satu-satunya lembaga peradilan yang diberi otoritas oleh undang-undang untuk menangani sengketa perbankan syariah khususnya dan perkara ekonomi syariah pada umumnya.

Meskipun putusan tersebut diajukan berkaitan dengan *judicial review* terhadap Undang-undang perbankan syariah, akan tetapi dengan melihat kepada aspek lain secara lebih luas, eksekusi sertifikat hak tanggungan perbankan syariah juga merupakan objek yang secara tidak langsung menjadi objek *judicial review* karena keberadaan sertifikat hak tanggungan yang tidak dapat dipisahkan dari adanya akad, sehingga ketentuan penjelasan umum Nomor 9 dan penjelasan Pasal 26 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, yang dimaksud peraturan mengenai eksekusi jaminan hak tanggungan adalah ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 224 HIR dan 258 RBg, dalam mana pengadilan yang berwenang adalah pengadilan negeri harus dibaca dan dimaknai pengadilan agama. Implikasi yuridis tersebut tentu hanya berlaku sepanjang sengketa yang terjadi akadnya berdasarkan prinsip-prinsip syariah, sebagaimana ketentuan pasal 55 ayat 3 "*Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah*".

Pemaknaan frasa kewenangan pengadilan negeri menjadi pengadilan agama tidak menjadikan ketentuan undang-undang tentang hak tanggungan

yang terkait dengan peradilan negeri dihapuskan, ketentuan tersebut tetap berlaku dengan batasan sepanjang hak jaminan hak tanggungan tersebut merupakan jaminan hak tanggungan bank konvensional, maka hal tersebut menjadi kewenangan pengadilan negeri. Hal tersebut sesuai dengan asas hukum *lex specialist derogat legi generalist*, yang artinya: suatu peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus mengesampingkan/mengalahkan peraturan perundang-undangan yang bersifat umum.

Di samping itu Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 adalah putusan yang bersifat final dan mengikat. Final artinya tidak ada upaya hukum apapun terhadapnya dan mengikat artinya putusan tersebut merupakan hukum yang harus dipatuhi oleh siapapun, lembaga apapun atau aturan apapun, tidak terkecuali kewenangan hak tanggungan perbankan syariah yang penyelesaiannya dilakukan secara litigasi dan telah diatur dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan mutlak diselesaikan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan agama.

C. Prosedur Pelaksanaan Eksekusi Hak Tanggungan Perbankan Syariah di Pengadilan Agama Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012.

Eksekusi sertifikat hak tanggungan dilakukan berdasarkan permohonan dari pemegang sertifikat hak tanggungan disebabkan debitur telah melakukan wanprestasi (ingkar janji) terhadap akad yang diperjanjikan.

Permohonan eksekusi tersebut harus disertai dengan asli sertifikat hak tanggungan yang di dalamnya memuat irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Sertifikat hak

tanggung yang memuat irah-irah tersebut memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti *grose acte hyphoteek* sepanjang mengenai hak atas tanah (Pasal 14 ayat (2) dan (3) Undang-Undang No.4/1996).

Permohonan tersebut didaftar dalam buku register eksekusi yang telah disediakan untuk itu, yang sebelumnya pemohon eksekusi terlebih dahulu membayar panjar biaya eksekusi.

Setelah permohonan eksekusi didaftarkan pada buku register yang disediakan untuk itu dan panjar biaya eksekusi telah dibayarkan, maka Ketua Pengadilan Agama mengeluarkan penetapan hari sidang *aanmaning* dan memerintahkan kepada Jurusita agar kepada termohon eksekusi dipanggil untuk hadir menghadap di persidangan *aanmaning*.

Sidang *aanmaning* dipimpin langsung oleh Ketua Pengadilan Agama dengan didampingi oleh Panitera Pengadilan Agama. Dalam sidang *aanmaning* tersebut Ketua Pengadilan Agama memberikan peringatan atau perintah kepada termohon eksekusi agar dalam waktu 8 (delapan) hari sejak hari sidang ini, termohon eksekusi melaksanakan isi perjanjian yang telah disepakati bersama dalam perjanjian dengan pemohon eksekusi. Perintah tersebut kemudian dimuat dalam berita acara sidang *aanmaning* yang ditandatangani oleh Ketua dan Panitera Pengadilan Agama.

Apabila dalam tempo 8 (delapan) hari termohon eksekusi tidak melaksanakan apa yang telah diperintah oleh Ketua Pengadilan Agama, maka Ketua Pengadilan Agama akan mengeluarkan sebuah penetapan eksekusi penjualan

lelang barang jaminan hak tanggungan. Penjualan lelang dilakukan dengan perantaraan KPKNL (Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang) setempat.

Pelaksanaan penjualan objek hak tanggungan hanya dapat dilakukan setelah pengadilan agama mengumumkan penjualan lelang tersebut melalui sedikit-dikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang terbit di daerah setempat, dan atau media massa setempat. Serta tidak ada pihak yang menyatakan keberatan dengan lelang tersebut (Pasal 20 ayat 3 (UU No.4/1996). Pengumuman tersebut dilakukan sebanyak 2 (dua) kali dengan jeda waktu antara pengumuman pertama dengan pengumuman kedua selama 15 (lima belas) hari (Pasal 207 HIR/217 R.Bg).

Pada saat pengumuman lelang diumumkan, penjualan objek sertifikat hak tanggungan dapat dibatalkan dengan adanya pelunasan utang yang dijamin dengan sertifikat hak tanggungan tersebut beserta biaya-biaya eksekusi yang sudah dikeluarkan dari panjar biaya perkara (Pasal 20 ayat (5) UU No.4/1996).

Pasca dilakukannya pelelangan terhadap tanah yang dibebani sertifikat hak tanggungan dan uang hasil lelang telah diserahkan kepada kreditur, maka sertifikat hak tanggungan yang membebani tanah tersebut akan dilakukan *roya* (pembersihan) dan tanah tersebut akan diserahkan secara bersih dan bebas dari semua beban kepada pemenang lelang.

Jika kreditur terdiri dari beberapa orang, maka penyerahan uang hasil dari pelelangan objek sertifikat hak tanggungan dilakukan berdasarkan penetapan Ketua Pengadilan Agama tentang ketentuan pembagian hasil penjualan lelang diantara para yang berpiutang dan peringkat mereka menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 19 ayat (3) UU No.4/1996).

Pembersihan beban hak tanggungan (*roya*) dilakukan dengan pernyataan tertulis dari pemegang sertifikat hak tanggungan yang berisi tentang dilepaskannya hak tanggungan yang membebani objek hak tanggungan yang melebihi harga pembelian. Apabila objek hak tanggungan dibebani lebih dari satu hak tanggungan dan tidak terdapat kesepakatan diantara pemegang hak tanggungan tersebut mengenai pembersihan objek hak tanggungan dari beban hak tanggungan yang melebihi harga pembeliannya, maka pembeli tersebut dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Agama yang daerah yurisdiksinya meliputi letak objek hak tanggungan yang bersangkutan untuk menetapkan pembersihan tersebut (Pasal 19 ayat (3) UU No.4/1996).

Pembersihan hak tanggungan dilakukan dengan mencoret catatan hak tanggungan pada buku tanah hak atas tanah dan sertifikatnya yang dilakukan oleh Kantor Badan Pertanahan. Dengan hapusnya hak tanggungan, maka sertifikat hak tanggungan yang bersangkutan ditarik dan bersama-sama buku tanah hak tanggungan dinyatakan tidak berlaku lagi oleh Kantor Pertanahan, dan hal tersebut akan dicatat dalam buku tanah hak tanggungan yang tersedia di Kantor Pertanahan.

Permohonan pencoretan diajukan oleh pihak yang berkepentingan dengan melampirkan sertifikat hak tanggungan yang telah diberi catatan oleh kreditur bahwa hak tanggungan telah hapus karena piutang yang dijamin pelunasannya dengan hak tanggungan itu sudah dibayar lunas oleh debitur, atau dibuat pernyataan tertulis dari kreditur yang menyatakan telah melepaskan hak tanggungan yang bersangkutan.

Jika kreditur tidak bersedia membuat pernyataan tersebut, maka pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan perintah pencoretan tersebut kepada Ketua Pengadilan Agama yang yurisdiksinya meliputi tempat hak tanggungan tersebut didaftarkan.

Apabila permohonan perintah pencoretan timbul dari sengketa yang sedang diperiksa oleh Pengadilan Agama lainnya, maka permohonan tersebut harus diajukan kepada Ketua Pengadilan Agama yang memeriksa perkara yang bersangkutan. Permohonan pencoretan catatan hak tanggungan berdasarkan Ketua Pengadilan Agama tersebut diajukan kepada Kepala Kantor Badan Pertanahan dengan melampirkan salinan penetapan atas putusan Pengadilan Agama yang bersangkutan.

Apabila pihak terlelang tidak mau meninggalkan tanah tersebut, maka berlaku ketentuan yang terdapat dalam Pasal 20 ayat (11) HIR, Pasal 218 ayat (2) R.Bg di mana terlelang beserta keluarganya akan dikeluarkan secara paksa dari tanah tersebut. Ketentuan ini berbeda dengan penjualan berdasarkan janji untuk menjual dengan atas kekuasaan sendiri berdasarkan Pasal 1178 (2) BW, dan Pasal 11 ayat (2) huruf e Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 yang juga dilakukan pelelangan oleh KPKNL atas permohonan pemegang hak tanggungan pertama. Apabila pemegang hak tanggungan pertama telah membuat janji untuk tidak dibersihkan (Pasal 1210 BW dan Pasal 11 (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996, maka apabila ada hak tanggungan lainnya dan hasil lelang tidak cukup untuk membayar semua hak tanggungan yang membebani tanah yang bersangkutan, maka hak tanggungan yang tidak dibayar akan tetap membebani tanah yang

bersangkutan, meskipun sudah dibeli oleh pembeli dari pelelangan yang sah. Jadi pembeli lelang memperoleh tanah tersebut dengan beban hak tanggungan yang belum terbayar. Terlelang tetap harus meninggalkan tanah tersebut dan apabila terlelang membangkang maka terlelang beserta keluarganya akan dikeluarkan secara paksa.

Dalam hal lelang yang sudah diperintahkan oleh Ketua Pengadilan Agama, maka lelang tersebut hanya dapat ditangguhkan oleh Ketua Pengadilan Agama dan tidak dapat ditangguhkan dengan alasan apapun oleh pejabat instansi lain, karena lelang yang diperintahkan oleh Ketua Pengadilan Agama dan dilaksanakan oleh KPKNL adalah dalam rangka eksekusi, dan bukan merupakan putusan dari kantor lelang negara.¹⁴

¹⁴ Ditjen Badilag Mahkamah Agung RI, *Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama* (Jakarta: Ditjen Badilag MARI, 2010), h. 210-212.