

# BAB I

## PENDAHULUAN

### 1.1. Latar Belakang Masalah

Lelang sejak lama telah dikenal masyarakat dunia sebagai salah satu sarana jual beli barang, namun tidak diketahui pasti sejak kapan lelang digunakan sebagai sarana jual beli. Lelang masuk ke Indonesia seiring dengan kedatangan bangsa Belanda melalui sebuah perusahaan dagang yang disebut *Vereenigde Oost indische Compagnie (VOC)* tahun 1750. Saat itu, fungsi lelang sebagai sarana jual beli komoditas teh hasil bumi Indonesia, sistem ini sampai sekarang masih digunakan dalam lelang teh di London.<sup>1</sup>

Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) memberikan pengertian lelang yaitu penjualan di hadapan orang banyak (dengan tawaran yang atas-mengatasi) dipimpin oleh pejabat lelang.<sup>2</sup> pengertian lelang, KBBI juga memberikan 3 pengertian tentang melelangkan, yaitu: pertama menjual dengan jalan lelang, kedua memberikan barang untuk dijual dengan jalan lelang, dan ketiga memborongkan pekerjaan (ransum makanan orang penjara dan sebagainya).<sup>3</sup>

Istilah lelang saat ini digunakan dalam 2 (dua) pengertian. Pertama lelang sebagai “penjualan”, kedua lelang sebagai “pembelian”.<sup>4</sup> Lelang Penjualan adalah lelang yang digunakan oleh Penjual untuk menunjuk pembeli yang bersedia membayar harga tertinggi. Dalam pengertian yang lebih luas, lelang penjualan meliputi juga lelang untuk menjual hak manfaat/hak menikmati, seperti misalnya penunjukan penerima manfaat yang bersedia membayar harga

---

<sup>1</sup> Kamarinjani, *Sejarah Perusahaan-perusahaan Teh di Indonesia 1824-1924* (Jakarta: LIPI, 1978).hlm.9

<sup>2</sup> Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/lelang> (diakses pada 23 November 2018, pukul 13.55).

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> Lelang Penjualan dalam hal ini dapat disetarakan dengan *forward auction*, sedangkan Lelang Pembelian bisa disetarakan dengan *Reverse Auction*. Berdasarkan artikel di situs *College Planning & Management* tanggal 1 September 2013, “*Forward auctions take the form of a single seller offering an item for sale, with buyers competing to secure the item by bidding the price upward*” (Pelelangan ke depan mengambil bentuk penjual tunggal yang menawarkan barang untuk dijual, dengan pembeli bersaing untuk mengamankan barang dengan menawar harga ke atas). Sedangkan *reverse auctions are the other major form of auctions. In a reverse auction, a single buyer makes potential sellers aware of their intent to buy a specified good or service* (Lelang terbalik adalah bentuk utama lelang lainnya. Dalam lelang terbalik, satu pembeli membuat penjual potensial sadar akan niat mereka untuk membeli barang atau jasa tertentu). Akses tanggal 23 Nopember 2018. Salah satu Negara yang mengatur *reverse auction* adalah negara bagian New South Wales sesuai aturan tahun 2006.

tertinggi dalam penyewaan tanah/bangunan, penyewaan hak frekuensi, mitra kerja sama pemanfaatan, mitra Bangun Guna Serah (BGS)/Bangun Serah Guna (BSG), konsesi lahan, pengelola Hak Pemanfaatan Hutan (HPH) dan sebagainya.

Lelang Pembelian adalah jenis lelang di mana peran pembeli dan penjual dibalik. Dalam lelang pembelian, penjual bersaing untuk mendapatkan bisnis dari pembeli dan harga biasanya akan menurun karena penjual *underbid* satu sama lain, misalnya dalam lelang pembelian barang/jasa. Dengan demikian, pemenang lelang adalah penjual yang menawarkan harga terendah. Lelang Pembelian lazim digunakan dalam tender pembelian barang dan jasa.

Lelang merupakan salah satu cara dalam melakukan transaksi jual beli. Jual Beli yang dilaksanakan oleh penjual dan pembeli.<sup>5</sup> Menurut Rochmat Soemitro, Fungsi lelang dapat dilihat dari digunakannya lelang untuk berbagai kepentingan, yaitu: pertama, lelang menjadi instrumen dalam penuntasan penegakan hukum seperti yang diamanatkan dalam berbagai undang-undang, antara lain: KUHAP, KUHPerdara, HIR, Undang-Undang Nomor 49 Prp. tahun 1960 tentang Panitia Urusan Piutang Negara, Undang-Undang Nomor 10 tahun 1995 tentang Kepabeanan, Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, Undang-Undang Nomor 19 tahun 1997 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa, Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, dan Undang-Undang Nomor 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dan sebagainya.

Kedua, lelang dapat membebaskan para pihak dari dugaan terjadinya KKN dan persaingan tidak sehat dalam mekanisme penentuan pemenang dalam suatu proses bisnis. Dalam perkembangannya, entitas bisnis baik pemerintah maupun swasta banyak melakukan aksi korporasi yang rawan dari jeratan hukum. Mekanisme lelang akan mengurangi jeratan hukum karena menawarkan prosedur kompetisi yang akuntabel dan terbuka untuk umum. Sistem lelang yang kredibel juga dapat dipakai untuk mendukung upaya pemerintah dalam mencegah dan memberantas tindak pidana pencucian uang (*money laundering*).

Ketiga, lelang dapat mewujudkan transaksi yang mudah, efektif, transparan, dan dapat dipertanggungjawabkan. Mudah karena adanya prosedur yang selalu diperbaharui sehingga Penjual dan Pembeli dapat melakukan permohonan penjualan lelang dan mengajukan penawaran sesuai standar yang telah dibakukan dalam suatu *marketplace* yang terintegrasi. Efektif karena dalam satu hari pelaksanaan lelang dapat dilakukan banyak transaksi sesuai

---

<sup>5</sup> Perjanjian jual beli adalah suatu perjanjian di mana satu pihak mengikatkan diri untuk menyerahkan benda, sedang pihak lain mengikatkan diri untuk menyerahkan sejumlah harga yang disepakati.

kemampuan pasar dalam menyepakati harga. Transparan karena dilakukan upaya pengumpulan peminat melalui pengumuman lelang atau cara lain yang kredibel sehingga dapat terkumpul banyak peminat yang akan bersaing dalam kompetisi yang sehat. Dapat dipertanggungjawabkan karena mekanisme lelang dilindungi oleh Undang-Undang, dipimpin oleh Pejabat Umum yang berwenang, memperoleh akta lelang atau bukti pelaksanaan lelang yang sah. Dalam pandangan hukum, pembeli lelang selalu dianggap sebagai pembeli yang beritikad baik.

Keempat, lelang dapat mendorong tumbuhnya perekonomian nasional. Ini menjadi sangat penting saat pertumbuhan ekonomi masih ditopang oleh konsumsi masyarakat dan belanja pemerintah. Lelang dapat digunakan untuk memperlancar perpindahan barang dan jasa di masyarakat, termasuk dalam proyek pembangunan infrastruktur yang masif dilaksanakan.

Kelima, lelang dapat menciptakan pasar baru dalam transaksi penjualan maupun pembelian barang dan jasa. Selama ini lelang identik dengan penjualan barang sita eksekusi yang pangsa pasarnya terbatas. Dengan Undang-Undang Pelelangan akan menciptakan jaminan kelayakan berbisnis dan kepastian hukum yang akan menjadi pendorong bagi bertumbuhnya usaha lelang swasta dan usaha pendukung lainnya, misalnya usaha Penilai, penaksir, pergudangan, konsultan, perusahaan jasa lelang (balai lelang), asuransi, kredit dan sebagainya.

Keenam, lelang dapat digunakan sebagai media untuk memperoleh informasi yang seimbang yang diperlukan oleh Penjual dan Pembeli. Dengan informasi yang seimbang tersebut maka proses transaksi dapat berjalan dengan baik sehingga akan terbentuk harga yang pantas. Pada akhirnya Lelang mampu memberi jawaban yang pasti mengenai harga/nilai suatu barang dalam hal subjektivitas seseorang berpengaruh terhadap kualitas barang, kreativitas pembuatan dan nilai artistik suatu barang. Harga yang terbentuk pada lelang dapat menjadi standar dan barometer dalam sektor perekonomian tertentu.

Ketujuh, lelang mempunyai fungsi bujeter yaitu memberikan kontribusi terhadap Penerimaan Negara Bukan Pajak berupa Bea Lelang, hasil penjualan kekayaan negara, barang sitaan yang dirampas untuk negara, barang gratifikasi, barang temuan, kendaraan razia lalu lintas dan mengamankan penerimaan pajak berupa pajak penghasilan atas penghasilan dari pengalihan hak atas tanah dan/atau bangunan, dan Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan atau Bangunan.

Landasan hukum lelang penjualan di Indonesia saat ini adalah *Vendu Reglement, Ordonantie 28 Februari 1908 Staatsblad 1908-189* sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan *Staatsblad 1941:3. Vendu Reglement* yang lahir sebelum adanya *Volksraad* (DPR pada zaman Hindia Belanda) telah

membuat peraturan tersebut menjadi sumber hukum lelang tertinggi yang berlaku di Indonesia. Peraturan ini berlaku hingga saat ini sebagai satu-satunya “undang-undang” yang mengatur tentang tata cara pelaksanaan lelang di Indonesia.<sup>6</sup>

*Vendu Reglement* terdiri dari 49 (empat puluh sembilan) pasal. Pasal-pasal tersebut sebagian besar sudah tidak berlaku atau bahkan tidak dapat dilaksanakan lagi, karena sudah tidak dapat menampung perkembangan hukum dan peranan lelang yang semakin meningkat. dengan perincian sebagai berikut:

Sebanyak 9 (sembilan) pasal sudah dicabut dan tidak berlaku, yaitu : Pasal 11 s/d 17, Pasal 36 dan Pasal 37.

Sebanyak 19 (Sembilan belas) pasal belum dicabut namun dalam pelaksanaan tidak aktif, didalam ; Pasal 1a yaitu tentang Denda atas pelaksanaan lelang tidak dihadapan Pejabat Lelang sebesar Rp.10.000,00, Nilai denda tersebut sudah tidak relevan lagi. Pasal 2 yaitu tentang Kuasa dari Juru Lelang. Dalam pelaksanaan lelang, juru lelang tidak memberikan kuasa kepada pihak lain. Pasal 4 yaitu tentang Lelang Diluar Tanggungan Pemerintah. Terdapat pula lelang Tanggungan Pemerintah. Pasal 9 yaitu tentang Pengawas menentukan paling sedikit berapa harus di tawar. Pengawas tidak turut campur dalam menentukan penawaran harga. Pasal 18 yaitu tentang Uang miskin. Namanya menjadi Bea Lelang. Pasal 22 yaitu tentang Jangka waktu pembayaran harga lelang selama 3 bulan. Tidak sampai 3 bulan. Pasal 23 yaitu tentang Denda atas keterlambatan pembayaran. Bila tidak ada denda melainkan ditetapkan sebagai pembeli wanprestasi. Pasal 24 yaitu tentang Tagihan pemerintah mempunyai hak utama terhadap pembeli. Tidak berupa tagihan pemerintah melainkan bea lelang dan pajak-pajak. Pasal 25 yaitu tentang Pembayaran Tangguh. Tidak ada lagi. Pasal 26 yaitu tentang Jaminan atas pembayaran tangguh. Tidak ada lagi. Pasal 27 yaitu tentang Pembayaran tangguh lebih dari Rp25. Nilainya sudah tidak relevan lagi. Pasal 28 yaitu tentang Penolakan pembayaran tangguh. Tidak ada lagi. Pasal 29 yaitu tentang Penunjukan pemenang lelang dengan pembayaran tangguh. Tidak ada lagi. Pasal 31 yaitu tentang Penilaian jaminan pembeli oleh Penjual. Dilakukan oleh tim penilai (*appraisal*). Pasal 33 yaitu tentang Tagihan pemerintah. Tidak diperlukan. Pasal 34 yaitu tentang Surat Perintah membayar uang. Tidak diperlukan Pasal 43 yaitu tentang Pembayaran duplikat kwitansi harus bayar 25 sen. Nilainya sudah tidak relevan lagi. Pasal 44 yaitu tentang Biaya perjalanan dan penginapan juru lelang. Sudah masuk dalam biaya honorarium. Pasal 46 yaitu tentang Ketentuan yang lebih dulu dari VR. Tidak

---

<sup>6</sup> Rochmat Soemitro, *Peraturan dan Instruksi Lelang* (Bandung: PT. Eresco Bandung, 1987), hlm.149.

diatur lagi. Pasal 48 yaitu tentang Juru lelang sebagai pemegang buku. Juru lelang tidak lagi memegang buku.

Sebanyak 21 (dua puluh satu) pasal masih aktif namun sudah disesuaikan dengan beberapa Peraturan Menteri Keuangan RI, yaitu : Pasal 1 a yaitu tentang Lelang wajib dilakukan dihadapan Pejabat Lelang. Pasal 1 b yaitu tentang Penjual menentukan cara penawaran lelang. Pasal 3 yaitu tentang Penggolongan Pejabat Lelang. Pasal 5 yaitu tentang Permohonan Lelang. Pasal 6 yaitu tentang Dispensasi waktu lelang. Pasal 7 yaitu tentang Kewajiban menerima permohonan lelang. Pasal 8 yaitu tentang Penetapan Jadwal Lelang. Pasal 10 yaitu tentang Bea Lelang. Pasal 19 yaitu tentang Bea Lelang Penjual. Pasal 20 yaitu tentang Tempat lelang Pasal 21 yaitu tentang Syarat-syarat Penjualan. Pasal 30 yaitu tentang Penentuan pemenang diantara 2 orang penawar yang sama. Pasal 32 yaitu tentang Pembelian dengan kuasa (*Acta de command*). Pasal 35 yaitu tentang Risalah Lelang. Pasal 37 yaitu tentang Bentuk Risalah Lelang. Pasal 38 yaitu tentang Penandatanganan Risalah Lelang dan bea meterai untuk minuta. Pasal 39 yaitu tentang Perbaikan Risalah Lelang. Pasal 40 yaitu tentang Sanksi bagi Pejabat Lelang. Pasal 41 yaitu tentang Penyimpanan Risalah Lelang. Pasal 42 yaitu tentang Salinan/Kutipan/Grosse. Pasal 45 yaitu tentang Upah persepsi untuk juru lelang tingkat 2. Pasal 49 yaitu tentang Pengecualian lelang tanpa dihadapan Pejabat Lelang.

Selain itu, *Vendu Reglement* dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda untuk kepentingan perdagangan dan penjualan aset pejabat Hindia Belanda pada masa itu sudah pasti tidak bersumber pada Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, dan sistem hukum nasional yang mengabdikan kepada kepentingan nasional. Memperhatikan kondisi *Vendu Reglement* tersebut sangat mendukung urgensinya untuk segera menyusun undang-undang lelang yang baru. Hal ini diperkuat dengan hasil studi banding ke negeri Belanda, bahwa para pelaku lelang di negara tersebut dan bahkan sebagai regulator, tidak menerapkan dan sudah tidak mengetahui lagi tentang *Vendu Reglement*. Sebagai ilustrasi, produk yang hampir sama yaitu *Indische Comptabiliteits Wet (ICW)*, sudah lama diganti dengan Undang-Undang Perbendaharaan Negara.

Seiring dengan perkembangan zaman, pola transaksi masyarakat mengalami perubahan mendasar. Pelaksanaan lelang dengan pola konvensional, yaitu bertemunya Pembeli, Penjual dan Operator Lelang dalam forum fisik dipandang sudah tidak memadai lagi. Oleh karena itu diperlukan mekanisme penjualan lelang yang berbasis teknologi informasi berikut penerbitan Akta

Lelang yang menggunakan mekanisme digital. Hal ini masih belum tertampung dalam *Vendu Reglement*.

Disamping itu, Rhenald Kasali dalam bukunya *Disrupsi* menginformasikan, “Berkat teknologi informasi, dunia ekenomi tengah bergeser dari dari *owning economy* (ekonomi memiliki: ekonomi berbasiskan kepemilikan fisik) menjadi *sharing economy* (ekonomi berbagi: ekonomi yang saling berkolaborasi, *sharing resources*). Manusia tidak harus membeli semuanya dan suatu usaha tak perlu dimiliki satu orang tertentu secara terpadu di satu tangan di satu negara. Semua bisa bergotong royong, berbagi peran, berbagi risiko, dan menikmati hasilnya bersama-sama.”<sup>7</sup> *Owning economy* adalah bisnis yang digerakkan oleh korporasi serta segala sumber daya baik manusia maupun modal dimiliki oleh korporasi mulai dari tanah, gedung, pabrik, dan bahan baku. Pola bisnis dari *Owning economy* meniscayakan para pemilik modal untuk belanja sebanyak mungkin aset sebagai modal usaha. Pola bisnis “*owning economy*” terbukti berbiaya tinggi karena pemilik aset harus mengeluarkan banyak *cost* untuk memelihara aset yang telah dibeli yang semakin menumpuk dan tidak produktif.

*Owning economy* adalah ekonomi yang didasarkan hak kepemilikan, yang bisa sangat mahal karena beberapa alasan. Pertama, biaya perolehannya sangat besar. Kedua pengembangannya memerlukan pinjaman dengan kolateral/jaminan. Ketiga, adanya rezim perizinan yang terkadang memunculkan mafia.<sup>8</sup>

Fondasi *sharing economy*, menurut Bille Howard sebagaimana dikutip oleh Reynald Kasali adalah “the foundation of the sharing economy is making the most of available resource.”<sup>9</sup> (landasan ekonomi berbagi adalah memanfaatkan sumber daya yang tersedia). Reynal Kasali mengilustrasikan *sharing economy* sebagai “daripada membeli barang yang jarang dipakai, mereka lebih memilih untuk menyewa yang sudah ada. Ini tentu baik bagi mereka yang memiliki aset tak produktif dan bagi konsumen yang memiliki daya beli terbatas.”<sup>10</sup>

Menurut Matofska adalah “*The Sharing Economy is a socio-economic ecosystem built around the sharing of human and physical resources. It includes the shared creation, production, distribution, trade and consumption of goods*

---

<sup>7</sup> Rhenald Kasali, *Disruption, Menghadapi Lawan-Lawan Tak Kelihatan dalam Peradaban Uber*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2017), hlm.433-434

<sup>8</sup> Ibid, hal.481-482.

<sup>9</sup> Ibid, hal.427.

<sup>10</sup> Ibid, hal.468.

*and services by different people and organisations.*” (Benita Matofska dari organisasi *The People Who Share*).<sup>11</sup> Dari definisi tersebut dapat kita artikan bahwa *sharing economy* adalah sebuah bisnis dengan konsep ekonomi berbagi dalam hal sumber daya baik manusia maupun modal, termasuk ide, produksi, distribusi, perdagangan dan konsumsi barang dan jasa oleh orang-orang atau organisasi yang berbeda-beda.

Pola *sharing economy* lebih kepada mempersilahkan orang lain yang lebih memerlukan untuk menikmati aset pribadi. Tujuannya agar aset tersebut menjadi produktif, tidak *idle* atau menganggur. Dengan demikian yang dipindahtangankan bukan kepemilikan atas aset tersebut, tapi hanya hak untuk memanfaatkan atau menikmati aset tersebut dalam jangka waktu tertentu saja.

Ketentuan lelang dalam *Vendu Reglement* dapat memenuhi kebutuhan hukum dalam konteks pola bisnis “owning economy.” Dalam konteks *owning economy*, para pembeli lelang akan membeli sebanyak mungkin aset sebagai barang konsumsi, modal usaha atau investasi, dan para penjual akan melepaskan hak kepemilikan atas aset tersebut.

Namun *Vendu Reglement* tidak mengatur, bahkan tidak mencakup, manakala Penjual hanya berkehendak untuk mengalihkan hak manfaat/nikmati tanpa melepas kepemilikan atas aset, atau hanya berkeinginan untuk *sharing* saja. Oleh karena itu dalam Pembaharuan hukum lelang perlu diperluas cakupan dan definisi lelang. Dalam Pembaharuan hukum lelang perlu diatur pula penggunaan teknologi yang merupakan tulang punggung dari *sharing economy*.

*Sharing economy* akan memberikan peluang yang jauh lebih luas, apalagi jika didukung dengan penggunaan teknologi informasi secara penuh. Orang tidak perlu memindahkan hak kepemilikan atas aset yang dimilikinya, namun cukup *sharing* hak manfaat/nikmati terhadap aset tersebut. Potensi ekonomi terkait pemindahan hak manfaat cukup besar, tetapi regulasi yang ada tidak memadai. Sebagai contoh regulasi pada pemanfaatan Barang Milik Negara/Daerah. Sesuai pasal 1 angka 11 Peraturan Pemerintah No.27 tahun 2014 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah jo pasal 1 angka 8 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 57/PMK.06/2016 tentang Tata Cara Pelaksanaan Sewa Barang Milik Negara, sewa adalah adalah Pemanfaatan Barang Milik Negara/Daerah oleh pihak lain dalam jangka waktu tertentu dan menerima imbalan uang tunai.

---

<sup>11</sup> Jalal, “(Bukan) Ekonomi Berbagi : Catatan Untuk Rhenald Kasali, <https://geotimes.co.id/kolom/bukan-ekonomi-berbagi-catatan-untuk-rhenald-kasali/> (diakses pada 26 Nopember 2018 pukul 15.01)

Berdasarkan Pasal 7 dan Pasal 8 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 57/PMK.06/2016 tergambar cukup jelas bahwa dalam mekanisme sewa Barang Milik Negara menganut *stelsel* pasif, artinya Pemerintah selaku pemilik Barang Milik Negara/Daerah menunggu pihak ketiga yang akan mengajukan permohonan sewa, tanpa ada upaya pemasaran “hak untuk menyewa” secara aktif. Jika tidak ada yang mengajukan permohonan maka tidak ada proses sewa menyewa. Stelsel pasif inilah salah satu yang menjadi biang keladi tidak optimalnya pemanfaatan BMN/D.<sup>12</sup> Upaya untuk menggunakan mekanisme lelang sesuai *Vendu Reglement* untuk menunjuk penyewa yang bersedia membayar harga paling tinggi masih menemui kendala, karena selama ini *Vendu Reglement* dipandang hanya mengatur tentang penjualan, bukan untuk pemanfaatan.

Selain mekanisme sewa, kasus serupa juga terjadi pada penunjukan penerima manfaat (mitra) dalam KSP (Kerjasama Pemanfaatan), KSPI (Kerjasama Pemanfaatan Infrastruktur), BGS (Bangun Guna Serah), BSG (Bangun Serah Guna), HPH (hak pengelolaan hutan), Hak Siar/Frekuensi, koridor serat optik dan sebagainya.

Adapun ketentuan tentang *reverse auction* (lelang pembelian) yang berlaku secara umum (termasuk swasta) juga belum ada. Pengaturan yang ada hanya untuk pembelian barang dan jasa Pemerintah sesuai Peraturan Presiden RI Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.

Sejalan dengan komitmen pemerintah untuk melakukan penataan di bidang hukum lelang, menjamin kepastian hukum kepada para pihak yang terkait dalam lelang, dan menampung kebutuhan peran lelang yang meliputi seluruh fungsi lelang, dipandang perlu dan sangat mendesak untuk membentuk Undang-Undang Pelelangan yang mengatur dan memberikan payung hukum bagi seluruh kegiatan lelang, baik lelang penjualan (termasuk pemanfaatan) dan lelang pembelian, sebagai bentuk pembangunan nasional di bidang pelelangan.

Mengenai peran hukum dalam pembangunan, Mochtar Kusumaatmaja menegaskan bahwa hukum harus menjamin agar perubahan tersebut berjalan secara teratur. Penekanan Mochtar pada kalimat “berjalan secara teratur” menunjukkan bahwa tercapainya “ketertiban” sebagai salah satu fungsi klasik dari hukum dalam mengawal pembangunan. Perubahan yang merupakan esensi dari pembangunan dan ketertiban atau keteraturan yang merupakan salah satu

---

<sup>12</sup> Margono Dwi Susilo, “Optimalisasi Pemanfaatan BMN/D Dengan Lelang Hak Untuk Menyewa BMN/D”, Media Kekayaan Negara, Edisi No.25, Agustus 2017, hlm.36

fungsi penting dari hukum adalah tujuan kembar dari masyarakat yang sedang membangun.<sup>13</sup>

Karena esensi dari pembangunan itu adalah perubahan, maka hukum harus berperan didalamnya, hukum tidak dapat dipahami sebagai elemen statis yang senantiasa berada di belakang perubahan itu sendiri - hukum harus berada di depan mengawal perubahan tersebut. Hukum bukan hanya sebagai pengikut (*the follower*), melainkan harus menjadi penggerak utama (*the prime mover*) dari pembangunan. Pada titik ini Mochtar secara eksplisit menggunakan istilah hukum sebagai alat pembaharuan masyarakat. Selengkapnyanya Mochtar mengatakan sebagai berikut: “Jelas kiranya bahwa pemakaian hukum yang demikian yakni sebagai suatu alat pembaharuan masyarakat, mengharuskan kita memiliki pengetahuan lebih banyak dan luas dari pada pengetahuan hukum dalam arti yang lazim”<sup>14</sup>. Apa yang dimaksud oleh Mochtar dengan “pengetahuan hukum yang lebih luas” tidak lain adalah fungsi dinamis dari hukum yaitu sebagai alat perubahan, bukan hukum yang lazim dipahami sebagai elemen statis yang senantiasa ketinggalan dari perubahan itu sendiri. Untuk memahami relasi dan interaksi antara hukum dan pembangunan Mochtar menekankan dua hal yaitu: pertama, persoalan hukum sebagai alat perubahan (pembangunan) dan; kedua, pembinaan atau perkembangan hukum itu sendiri. Berkenaan dengan hal yang pertama Mochtar mengulanginya dengan redaksi yang berbeda, “Mengenai masalah yang pertama kita di sini ingin kemukakan masalah masalah yang kita hadapi dalam memperkembangkan hukum sebagai suatu alat pembaharuan masyarakat (*a tool of social engineering*)”. Kembali Mochtar lebih menekankan kepada fungsi dinamis hukum sebagai alat pembaharuan (perubahan) masyarakat tanpa harus meninggalkan fungsi hukum yang mengatur yang dalam hal ini Mochtar menyebutnya sebagai pemahaman hukum yang lazim (konvensional). Peranan hukum dalam pembangunan adalah untuk menjamin bahwa perubahan itu terjadi dengan cara yang teratur (tertib), hukum berperan melalui bantuan perundang-undangan dan putusan pengadilan, atau kombinasi dari keduanya. Namun pembentukan perundang-undangan adalah cara yang paling rasional dan cepat dibandingkan dengan metode pengembangan hukum lain seperti yurisprudensi dan hukum kebiasaan. Dalam hal ini Mochtar menjadikan perundang-undangan sebagai wujud konkret dan sarana utama dalam melakukan pembaharuan masyarakat (*social engineering*).

---

<sup>13</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Pembinaan Hukum Dalam Rangka Pembangunan Nasional*, (Bandung: Bina Cipta, 1975), hlm. 3.

<sup>14</sup> *Ibid*, hal.4

Mochtar menggunakan kata “alat” sebagai terjemahan atas “*tool*” yang diadaptasi dari gagasan Roscou Pound “*law as social engineering*”. Namun dalam tulisan berikutnya untuk bahasan yang sama Mochtar menggunakan istilah “sarana”. Ada yang berpendapat bahwa ini sebagai respon atas kritik sebagian pakar yang menuding gagasan Mochtar yang menempatkan hukum sebagai “*tool of social engineering*” itu pada akhirnya akan menempatkan hukum pada fungsi yang cenderung mekanistik. Respon Mochtar cukup tepat dengan menggunakan kata yang relatif “soft”, karena kata “alat” dinilai terlalu kaku. Tampaknya kata “sarana” dimaksudkan sebagai pelembut dari kata “alat”. Tapi, pembedaan istilah itu menjadi tidak begitu penting karena dalam bahasa Indonesia baik kata “alat” maupun “sarana” memiliki makna yang dapat dipertukarkan (*interchangeable*).

Romli Atmasasmita berpendapat bahwa sebaiknya tidak ditambahkan baik kata “alat” maupun “sarana” ketika berbicara mengenai peran hukum dalam pembangunan, karena fungsi hukum itu inklusif, memiliki sifat dinamis, tidak statis.<sup>15</sup> Selain kata pembangunan, istilah lain yang juga identik dengan pemikiran hukum Mochtar adalah istilah “pembaharuan masyarakat”. Istilah ini kemungkinan besar adalah terjemahan dari kata “*social engineering*” yang kemudian menjadi kontroversial ketika diterjemahkan lagi (oleh beberapa kalangan) menjadi rekayasa masyarakat (sosial). Titik kontroversinya adalah pada kata “rekayasa” yang maknanya antara lain adalah penerapan kaidah-kaidah ilmu dalam pelaksanaan (aplikasi ilmu) misalnya, perancangan, konstruksi, dan sebagainya. Makna kata rekayasa ini sangat dekat dengan sesuatu yang bersifat mekanistik, sehingga ketika digandengkan dengan kata “social” (masyarakat) akan cenderung bermakna negatif, karena akan dipahami sebagai mengelabui masyarakat. Persepsi ini akan mendapat pembenaran ketika kata rekayasa juga dapat dimaknai sebagai rencana jahat atau persekongkolan untuk merugikan pihak lain.

Mengacu pada pendapat Mochtar Kusumaatmaja, Pembaharuan Hukum Lelang diikhtiarkan sebagai suatu sarana pembaharuan masyarakat (*a tool of social engineering*) yaitu untuk memberikan inspirasi bagi masyarakat khususnya masyarakat lelang agar mengembangkan peradaban baru dalam bertransaksi yang kompetitif dan adil, namun tidak kaku dan mekanistik, serta tetap mencerminkan nilai-nilai luhur pancasila menuju masyarakat yang sejahtera dan berkeadilan sosial.

---

<sup>15</sup> Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2012), hlm. 72.

Pembaharuan Hukum Lelang akan mendorong keteraturan dan ketertiban dalam bertransaksi secara lelang di masyarakat sehingga tercipta suatu sistem hukum yang mengayomi semua pihak yang terlibat dalam lelang, menjamin kepastian hukum dan iklim bisnis yang tranparan, aman, sederhana namun tetap akuntabel serta bermanfaat bagi seluas-luasnya masyarakat. Senada dengan Mochtar, Soerjono Soekanto dengan mengekstrasi kondisi sosiologis masyarakat mengelompokkan fungsi hukum menjadi dua, yaitu terhadap bidang-bidang kehidupan masyarakat yang bersifat netral (duniawi, lahiriah), hukum berfungsi sebagai sarana untuk melakukan perubahan masyarakat. Sedangkan dalam bidang-bidang kehidupan masyarakat yang bersifat peka (sensitif, rohaniah), hukum lebih berfungsi sebagai sarana untuk melakukan pengendalian sosial (*social control*).<sup>16</sup> Para ahli memberikan penjabaran lebih lanjut untuk bidang yang bersifat netral misalnya bidang perdagangan dan ekonomi, sedangkan yang bersifat peka misalnya hukum perkawinan, hukum tanah dan sebagainya. Sejalan dengan hal tersebut, Mochtar mengusulkan agar inisiator undang-undang lebih mendahulukan pembentukan undang-undang yang bersifat netral daripada non-netral (sensitif), dengan pertimbangan agar hukum positif bisa lebih berperan dalam mendukung kemajuan pembangunan.<sup>17</sup>

Berpijak pada pendapat Soerjono dan Mochtar, Undang-undang yang mengatur lelang termasuk bersifat netral sehingga dipertimbangkan untuk segera disusun. Undang-undang yang dapat memberikan manfaat dan kebahagiaan pada bagian terbesar masyarakat akan dinilai sebagai undang-undang yang baik. Hal ini sudah dikumandangkan oleh banyak ahli hukum, diantaranya Jeremy Bentham. Prinsip-prinsip dasar ajaran Bentham dapat dijelaskan bahwa tujuan hukum adalah dapat memberikan jaminan kebahagiaan kepada individu-individu, barulah kepada orang banyak, "*the greatest happiness of the greatest number*" (kebahagiaan yang sebesar-besarnya dari sebanyak-banyaknya orang). Prinsip ini harus diterapkan secara kuatitatif, karena kualitas kesenangan selalu sama.

Untuk mewujudkan kebahagiaan individu dan masyarakat maka perundang-undangan harus mencapai empat tujuan: (1) *to provide subsistence*

---

<sup>16</sup> Soerjono Soekanto, *Kegunaan Sosiologi Hukum Bagi Kalangan Hukum*, (Bandung: Alumni: 1976), hlm.41-42.

<sup>17</sup> Sidharta, "Teori Hukum Integratif Dalam Konstelasi Pemikiran Filsafat Hukum (interpretasi atas sebuah teori rekonstruksi)", <http://shidarta-articles.blogspot.com/2012/05/teori-hukum-integratif-dalam-konstelasi.html> (diakses pada 11 Desember 2018, pukul 14.33).

(untuk memberi nafkah hidup); (2) *to Provide abundance* (untuk memberikan nafkah makanan berlimpah); (3) *to provide security* (untuk memberikan perlindungan); dan (4) *to attain equity* (untuk mencapai persamaan).<sup>18</sup> Sebagai penganut teori utilitas, Bentham lebih menitik-beratkan pada kepastian hukum bagi perorangan sebagai tujuan utama daripada hukum. Dalam hal ini ia lebih mengutamakan hal-hal yang berfaedah dan bersifat umum, namun sebagaimana komentar C.S.T Kansil, teori Bentham “tidak memperhatikan unsur keadilan.”<sup>19</sup> Oleh karena itu, disamping memberikan kepastian hukum bagi pelaku lelang, memberikan nafkah hidup kepada sebanyak mungkin warga negara, Undang-undang Pelelangan ini juga memperhatikan unsur keadilan. Tujuan mulia dari hukum tersebut salah satunya diwujudkan dalam semangat swastanisasi yang cukup kental dalam Pembaharuan Hukum Lelang karena akan memberi porsi yang cukup besar bagi swasta, dan secara bertahap akan menghilangkan dikotomi kewenangan antara Pelelang Negara dan Pelelang Swasta. Kehadiran negara hanya pada sektor tertentu untuk menjamin keberlangsungan lelang dan penegakan hukum. Selain itu Pembaharuan Hukum Lelang diharapkan memberikan inspirasi bagi berkembangnya sektor pendukung bisnis pelelangan, misalnya penilaian/penaksiran, pergudangan, jasa pengiriman barang, asuransi, e-marketplace, perkreditan dan sebagainya. Pembaharuan Hukum Lelang juga harus mengindahkan nilai filosofis, yuridis, dan sosiologis sebagai landasan penting dalam sistem hukum nasional. Dengan demikian Pembaharuan Hukum tersebut dapat menjamin kepastian hukum kepada para pihak dalam lelang yang sesuai dengan tata nilai budaya yang berlaku di masyarakat serta mengakomodir perkembangan lingkungan sosial.

Landasan-landasan tersebut harus diperhatikan sebagai dasar penyusunan materi muatan dalam pembentukan Pembaharuan Hukum Lelang yang menciptakan keselarasan dan keseimbangan antara kepentingan negara, perseorangan, dan kepentingan umum.

Dari uraian latar belakang tersebut diatas, maka terdapat tiga problem utama, yaitu problem filosofis, problem yuridis dan problem sosiologis. **Problem filosofis** yaitu lelang penjualan di Indonesia saat ini berdasarkan *Vendu Reglement, Ordonantie 28 Februari 1908 Staatsblad 1908-189*

---

<sup>18</sup> Besar, “Utilitarianisme dan Tujuan Perkembangan Hukum Multimedia di Indonesia (artikel pada Binus University)”, <http://business-law.binus.ac.id/2016/06/30/utilitarianisme-dan-tujuan-perkembangan-hukum-multimedia-di-indonesia/> (diakses pada 26 Nopember 2018, pukul 16.22).

<sup>19</sup> C.S.T, Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka, 1986), hlm.44.

sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan Staatsblad 1941:3. *Vendu Reglement* yang lahir sebelum adanya Volksraad (DPR pada zaman Hindia Belanda) telah membuat peraturan tersebut menjadi sumber hukum lelang tertinggi yang berlaku di Indonesia. Peraturan ini berlaku hingga saat ini sebagai satu-satunya “undang-undang” yang mengatur tentang tata cara pelaksanaan lelang di Indonesia. *Vendu Reglement* dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda untuk kepentingan perdagangan dan penjualan aset pejabat Hindia Belanda pada masa itu sudah pasti tidak bersumber pada Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, dan sistem hukum nasional yang mengabdikan kepada kepentingan nasional.

**Problem yuridis**, *vendu reglement* terdiri dari 49 (empat puluh sembilan) pasal, dimana pasal-pasal tersebut sebagian besar sudah tidak berlaku atau bahkan tidak dapat dilaksanakan lagi, karena sudah tidak dapat menampung perkembangan hukum dan peranan lelang yang semakin meningkat dan sudah usang (*out of date*)

**Problem sosiologis**, seiring dengan perkembangan zaman, pola transaksi masyarakat mengalami perubahan mendasar. Pelaksanaan lelang dengan pola konvensional, yaitu bertemunya pembeli, penjual dan operator lelang dalam forum fisik dipandang sudah tidak memadai lagi. Mekanisme penjualan lelang yang berbasis teknologi informasi berikut penerbitan Akta Lelang yang menggunakan mekanisme digital masih belum tertampung dalam *vendu reglement*. Salah satu wujud ketertinggalannya adalah ketiadaan pengaturan lelang berbasis internet padahal saat ini proses lelang secara elektronik sudah berkembang. Proses lelang tanpa harus ramai-ramai dihadiri calon pembeli sudah biasa diterapkan. Lagi pula, belum ada pengaturan tentang Akta Lelang Digital, termasuk tanda tangan lelang dalam proses pembelian barang hasil lelang (*digital signature*).

## 1.2. Rumusan Masalah

Dengan bertitik tolak dari uraian Latar Belakang Masalah tersebut diatas, maka dirumuskan 2 (dua) isu hukum atau permasalahan pokok dalam Penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Mengapa Hukum Lelang di Indonesia Perlu Dilakukan Pembaharuan?
2. Apa Konsep Pembaharuan Hukum Lelang di Indonesia Untuk Yang Akan Datang?

### **1.3. Tujuan Penelitian**

1. Untuk menganalisis dan menemukan Urgensi Pembaharuan Hukum Lelang di Indonesia.
2. Untuk menganalisis dan menemukan Konsep Pembaharuan Hukum Lelang di Indonesia yang akan datang.

### **1.4. Manfaat Penelitian**

1. Manfaat Teoritis, yaitu memberikan kontribusi dalam rangka memperkaya pemikiran bagi Pembaharuan Ilmu Hukum Lelang di Indonesia berkaitan dengan landasan filosofis, sosiologis dan yuridis.
2. Manfaat Praktis, yaitu memberikan kontribusi pemikiran praktis kepada pejabat lelang, balai lelang dan masyarakat pengguna jasa lelang serta pemerintah dan DPR RI dalam menyusun Rancangan Undang-undang Pelelangan.

### **1.5. Orisinalitas Penelitian**

#### **1.5.1. Hasil Penelitian terdahulu**

Bila ditelusuri dan observasi di Perpustakaan Program Doktor Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya, maka sampai sekarang belum ditemukan disertasi yang mirip dengan judul disertasi saya.

Di program Doktor Fakultas Hukum Universitas Airlangga dan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya serta program Doktor Fakultas Hukum di Universitas lainnya, belum ditemukan disertasi terkait Pembaharuan Hukum Lelang di Indonesia.

**Tabel 1**  
Hasil Penelitian Terdahulu

No	Nama	Judul	Rumusan Masalah	Kesimpulan
1	Purnama Tioria Sianturi program Doktor Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan. 2007	Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Jaminan Tidak Bergerak Melalui Lelang	<p>1. Mengapa karakter hukum jual beli melalui lelang tidak memberi perlindungan absolut bagi pembeli lelang?</p> <p>2. Mengapa berbagai putusan Pengadilan tidak memberikan perlindungan hukum terhadap kepastian hukum hak pembeli lelang?</p>	<p>Kajian terhadap persoalan nomor 1, Karakter Hukum Lelang sama dengan jual beli antara individual karena nya lelang tidak memberi perlindungan yang absolut kepada pembeli Lelang.</p> <p>Kajian terhadap persoalan nomor 2, Hal tersebut dikarenakan norma hukum berupa peraturan perundang undangan tidak mengatur mengenai perlindungan hak hak pembeli lelang, karena peraturan perundang undangan ketinggalan, bertentangan satu sama lain dan tanpa aturan pelaksanaan.</p>
2	Diki Zainal Abidin, Program Doktor Fakultas Hukum	Konsepsi Lelang Yang Berkeadilan Dihubungkan Dengan Penggunaan	1. Bagaimana eksistensi kewenangan Notaris dalam membuat akta Risalah Lelang	Masalah 1 disimpulkan: Notaris tetap memiliki eksistensi yang kuat dan kokh sebagai pejabat karena kewenangan yang diberikan kepada

No	Nama	Judul	Rumusan Masalah	Kesimpulan
	Universitas Pajajaran Bandung pada tanggal 16 Juni 2006	Nominee Dalam Kepemilikan Aset Properti Bekas Kelolaan Badan Penyehatan Perbankan Nasional	<p>setelahberlakunya UUN ?</p> <p>2. Kapankah Notaris berwenang membuat akta Risalah Lelang Dalam Kepemilikan Aset Properti Bekas Kelolaan Badan Penyehatan Perbankan Nasional?</p>	<p>notaris sebagai pejabat umum adalah membuat akta otentik disamping kewenangan lainnya yang ditentukan oleh undang-undang, Akta otentik menurut pasal 1868 KUHPerdato merupakan akta yang dibuat oleh pejabat yang berwenang yang bentuknya ditentukan oleh undang-undang. Dengan kewenangan yang diberikan oleh Negara kepada notaris sebagaimana diatur dalam pasal 15 Undang-Undang 3 Jabatan Notaris nomor 30 tahun 2004 (LN Tahun 2004 Nomor 117) jo Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 (LN Tahun 2014 Nomor 03) tentang perubahan atas UU Nomor 30 Tahun 2004, maka notaris mempunyai tanggung jawab dalam melaksanakan jabatannya.</p> <p>Notaris dapat melakukan penyusunan dan pembuatan Akta</p>

No	Nama	Judul	Rumusan Masalah	Kesimpulan
				<p>Risalah Lelah setelah ada putusan Menteri Keuangan terkait aset BPPN.</p> <p>Jika dikaji Berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pengakhiran Tugas dan Pembubaran BPPN, tugas BPPN berakhir terhitung mulai tanggal 27 Februari 2004 kecuali untuk penyelesaian likuidasi Bank Beku Operasi/Bank Beku Kegiatan Usaha (BBO/BBKU), kewajiban pemegang saham, dan audit. Transaksi harus dilakukan oleh BPPN paling lambat tanggal 30 April 2004, dan segala kekayaan BPPN menjadi kekayaan negara yang dikelola oleh Menteri Keuangan.</p>
3	Sri Ahyani Pogram Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Bandung 2013	Akta Notaris Dihubungkan Dengan Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 Tentang	Mengapa Akta Notaris menjadi indikator jaminan kepastian hukum dalam proses transaksi fidusia ?	Akta Notaris menjadi dokumen yang menentukan kepastian hukum para pihak dalam transaksi para pihak termasuk di dalam pengalihan

No	Nama	Judul	Rumusan Masalah	Kesimpulan
		Jaminan Fidusia Dalam Rangka Mewujudkan Kepastian Hukum		piutang

### 1.5.2. Kajian Hasil Penelitian Terdahulu

Kajian Purnama Tioria Sianturi, pada ujian doktor hukum Universitas Sumatera Utara Dengan Judul “Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Jaminan Tidak Bergerak Melalui Lelang ”.

Dalam penelitian tersebut diketemukan dua rumusan masalah yaitu:

1. Mengapa karakter hukum jual beli melalui lelang tidak memberi perlindungan absolut bagi pembeli lelang ?
2. Mengapa berbagai putusan Pengadilan tidak memberikan perlindungan hukum terhadap kepastian hukum hak pembeli lelang ?

Kajian terhadap persoalan nomor 1. Karakter Hukum Lelang sama dengan jual beli antara individual karena nya lelang tidak memberi perlindungan yang absolut kepada pembeli lelang

Kajian terhadap persoalan nomor 2, Hal tersebut dikarenakan norma hukum berupa peraturan perundang undangan tidak mengatur mengenai perlindungan hak hak pembeli lelang, karena peraturan perundang undangan ketinggalan, bertentangan satu sama lain dan tanpa aturan pelaksanaan.

Untuk kajian disertasi Diki Zainal Abidin, Program Doktor Fakultas Hukum Universitas Pajajaran Bandung pada tanggal 16 Juni 2006 ada 2 persoalan

1. Bagaimana eksistensi kewenangan Notaris dalam membuat akta Risalah Lelang setelah berlakunya UUN?
2. Kapankah Notaris berwenang membuat akta Risalah Lelang Dalam Kepemilikan Aset Properti Bekas Kelolaan Badan Penyehatan Perbankan Nasional?

Kajian untuk persoalan nomer 1 adalah Notaris tetap memiliki eksistensi yang kuat dan kokh sebagai pejabat karena kewenangan yang diberikan kepada notaris sebagai pejabat umum adalah membuat akta otentik disamping kewenangan lainnya yang ditentukan oleh undang-undang, Akta otentik menurut pasal 1868 KUHPerdara merupakan akta yang dibuat oleh pejabat yang

berwenang yang bentuknya ditentukan oleh undang-undang. Dengan kewenangan yang diberikan oleh Negara kepada notaris sebagaimana diatur dalam pasal 15 Undang-Undang 3 Jabatan Notaris nomor 30 tahun 2004 (LN Tahun 2004 Nomor 117) jo Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 (LN Tahun 2014 Nomor 03) tentang perubahan atas UU Nomor 30 Tahun 2004, maka notaris mempunyai tanggung jawab dalam melaksanakan jabatannya.

Kajian untuk persoalan nomer 2, maka Notaris dapat melakukan penyusunan dan pembuatan Akta Risalah Lelah setelah ada putusan Menteri Keuangan terkait aset BPPN.

Jika dikaji Berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pengakhiran Tugas dan Pembubaran BPPN, tugas BPPN berakhir terhitung mulai tanggal 27 Februari 2004 kecuali untuk penyelesaian likuidasi Bank Beku Operasi/ Bank Beku Kegiatan Usaha (BBO/BBKU), kewajiban pemegang saham, dan audit. Transaksi harus dilakukan oleh BPPN paling lambat tanggal 30 April 2004, dan segala kekayaan BPPN menjadi kekayaan negara yang dikelola oleh Menteri Keuangan.

Aset yang diserahkan oleh BPPN kepada Menteri Keuangan berdasarkan Surat Tim Pemberesan BPPN Nomor 012/KORLAK/TP-BPPN/0504 tanggal 13 Mei 2004 dan Nomor 028/KORLAK/TP-BPPN/0604 tanggal 21 Juni 2004 sebanyak 80.464 aset, dengan nilai buku sebesar Rp264,22 triliun atau nilai pengalihan sebesar Rp14,06 triliun.

Aset tersebut berupa kredit, properti, saham, surat berharga, nostro, dan inventaris. Selanjutnya, Menteri Keuangan menyerahkan pengelolaan aset yang berstatus tidak berperkara (*free and clear*) kepada PT Perusahaan Pengelola Aset (PPA) dan untuk aset yang bermasalah diserahkan kepada Tim Pemberesan BPPN (TP BPPN) dibawah Kementerian Keuangan dan berdasarkan Pendapat BPK Dalam rangka penatausahaan dan pengelolaan aset eks BPPN yang diterimanya, Kementerian Keuangan telah melakukan inventarisasi dan perhitungan aset yang didasarkan atas ketersediaan fisik dokumen yang ditemukan di gudang kustodi eks BPPN. Hasil inventarisasi dan perhitungan tersebut kemudian dilaporkan dalam Laporan Keuangan Pemerintah Pusat (LKPP) Tahun 2009.

Oleh karena itu, judul disertasi ini, tidak terkait dan tidak sama dengan judul disertasi dari mahasiswa S3 Universitas Sumatera Utara, Universitas Pajajaran dan Universitas Islam Bandung tersebut diatas.

## 1.6. Metode Penelitian

### 1.6.1. Jenis Penelitian

Penelitian hukum ini lebih ditekankan untuk kajian akademis, oleh karena itu maka lebih ditekankan pada aspek teori hukum dari pada dogmatik hukum. Penekanan pada aspek teori hukum dibandingkan dengan dogmatik hukum ini karena peneliti menempatkan diri selaku “*jurist alstoeschouwer*” atau pihak yang mengamati hukum, bukan sebagai “*jurist alsmedepeler*” atau pihak yang menerapkan hukum positif.

Penelitian hukum yang bersifat akademik berkaitan dengan upaya untuk memberikan sumbangan berharga bagi perkembangan ilmu hukum melalui temuan teori hukum, atau menemukan argumentasi baru, atau menemukan konsep baru terhadap hal-hal yang dipandang telah mapan dalam ilmu hukum.<sup>20</sup> Selain untuk kajian akademis, penelitian ini juga diarahkan pada sisi praktis yang tujuannya adalah untuk memungkinkan penetapan dan pelaksanaan hukum. Praktek hukum menyangkut dua aspek utama, yaitu pembentukan hukum oleh lembaga yang berwenang dan penerapan hukum oleh hakim.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normative, atau lingkup ilmu hukum dogmatik. Ilmu Hukum Dogmatik memiliki karakter “sui generis”.<sup>21</sup> Karakter “sui generis” ini antara lain memiliki suatu a), sifat empiris-analisis, yang memberikan suatu pemaparan dan analisis tentang isi (struktur) dari hukum yang berlaku; b). ilmu hukum mengsystematisasi gejala-gejala hukum yang dipaparkan dan dianalisis itu, c). menginterpretasi atau menafsirkan hukum yang berlaku; d). melakukan penilaian terhadap hukum yang berlaku, memberikan model teoritis terhadap praktek hukum.

### 1.6.2. Pendekatan Masalah

Peter Mahmud Marzuki menyatakan bahwa pendekatan masalah dalam penelitian hukum itu terdiri atas pendekatan Undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan perbandingan (*comparative approach*) dan pendekatan konseptual and teoritik (*conceptual and teoritical approach*).<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, h.17.

<sup>21</sup> DHM, Meuwissen, *Ilmu Hukum*, penerjemah B. Aried Sidarta, dalam *Pro Yustitita*, Tahun XII No.4 Oktober 1994, Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, h..26  
46 Jhoni Ibrahim, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, h.93.

<sup>22</sup> Jhoni Ibrahim, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, h.93.

Sesuai dengan pembagian pendekatan yang disebutkan oleh Peter Mahmud tersebut, maka pendekatan hukum normatif yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah meliputi :

- a. Pendekatan Undang-undang (*Statute Approach*) dilakukan terhadap peraturan perundang-undangan yang secara hierarkis diatur didalam UU RI No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan khususnya Pasal 7 ayat (1) yang mengatur tentang jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas : a. Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat. c. Undang-undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang. d. Peraturan Pemerintah. e. Peraturan Presiden. f. Peraturan Daerah Propinsi. g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Namun penggunaan *Statute Approach* ini dititikberatkan hanya pada undang-undang sebagai produk hukum positif, terutama yang berkaitan erat dengan Hukum Lelang. Hal ini dimaksudkan untuk membatasi ruang lingkup penelitian disertasi, sebab konsep hukum positif di Indonesia memiliki cakupan yang sangat luas sebagaimana yang telah diatur dalam Undang-undang No.12 Tahun 2011 tersebut diatas.
- b. Pendekatan konseptual dan pendekatan teori (*Conceptual and Teoretical Approach*), penggunaan pendekatan ini dimaksud untuk memperoleh analisis teoritik dan konseptual yang memuaskan, selanjutnya mengenai teori yang digunakan terdiri atas : teori pembaharuan hukum, teori tujuan hukum, teori pembentukan peraturan perundang-undangan, teori kewenangan dan teori hukum dalam pembangunan ekonomi. Sedangkan konseptual yang digunakan meliputi : konsep lelang, konsep pembaharuan hukum lelang, konsep akta lelang, konsep pejabat lelang, konsep objek lelang dan konsep operator lelang.
- c. Pendekatan perbandingan (*Camparativ Approach*), juga digunakan dalam penelitian disertasi ini, dan dimaksudkan untuk membandingkan pengaturan hukum lelang yang terdapat di Indonesia dengan Malaysia dan Republik Rakyat Tiongkok serta New South Wales. Penelitian disertasi ini juga membandingkan antara lelang penjualan dengan lelang pembelian.
- d. Pendekatan Filosofi (*Filosofi Approach*), Pendekatan ini dilakukan dalam kerangka untuk memahami filosofi aturan hukum dari waktu ke waktu, serta memahami perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi aturan hukum tersebut. Cara pendekatan ini dilakukan dengan menelaah latar belakang dan perkembangan pengaturan mengenai isu hukum yang dihadapi. *Vendu Reglement* merupakan undang-undang tentang Lelang lahir tanggal 28 Pebruari 1908 merupakan produk hukum Belanda yang masih berlaku di

Indonesia sampai saat ini dan sudah usang karena tidak mengikuti perkembangan jaman.

### **1.6.3. Sumber Bahan Hukum**

Sumber dalam jenis penelitian hukum yang bersifat normatif, kualitatif bahan hukum yang lazim digunakan adalah :

1. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan hukum yang mengikat, dalam hal ini berlaku adalah peraturan perundang undangan. Dalam penelitian ini yang dijadikan sumber bahan hukum primer sebagai berikut :
  - a. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
  - b. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana
  - c. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
  - d. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata
  - e. Malaysia. Undang-Undang Penjualan Lelang Malaysia dikenal dengan Auction Sales Enacment tahun 1929.
  - f. New South Wales, Public Sector Employment and Managemen Act 2002 No.43.
  - g. New South Wales, Guidelines Reverse Auction NSW, 2006.
  - h. Pandhuis Reglement, Staatsblad Tahun 1928 Nomor 81.
  - i. Tiongkok. Undang-Undang Lelang Republik Rakyat Tiongkok 5 Juli 1996
  - j. Vendu Reglement, Ordonantie 28 Februari 1908 Staatsblad 1908-189 sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan Staatsblad 1941:3.
  - k. Vendu Instructie, Ordonantie 28 Februari 1908 Staatsblad 1908-190 sebagaimana telah beberapa kali diubah terakhir dengan Staatsblad 1941:3.
  - l. Undang-Undang Keuangan Negara, UU Nomor 17 Tahun 2003, LN Nomor 47 Tahun 2003, TLN Nomor 4286.
  - m. Undang-Undang Perbendaharaan Negara, UU Nomor 1 Tahun 2004, LN Nomor 5 Tahun 2004, TLN Nomor 4355.
  - n. Undang-Undang Panitia Urusan Piutang Negara, UU Nomor 49 Prp.Tahun 1960, LN Nomor 156 Tahun 1960, TLN Nomor 2104.
  - o. Undang-Undang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan yang telah diubah dengan UU Nomor 16 Tahun 2000, UU Nomor 6 Tahun 1983, LN Nomor 126 Tahun 2000, TLN Nomor 3984.

- p. Undang-Undang Kepabeanan, UU Nomor 10 Tahun 1995, LN Nomor 75 Tahun 1995, TLN Nomor 3612.
- q. Undang-Undang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, UU Nomor 4 Tahun 1996, LN Nomor 42 Tahun 1996, TLN Nomor 3632.
- r. Undang-Undang Jaminan Fidusia, UU Nomor 42 Tahun 1999, LN Nomor 168 Tahun 1999, TLN Nomor 3889.
- s. Undang-Undang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, UU Nomor 37 Tahun 2004, LN Nomor 131 Tahun 2004, TLN Nomor 4443.
- t. Undang-Undang Penagihan Pajak Dengan Surat Paksa, UU Nomor 19 Tahun 1997 jo Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2000, LN Nomor 126 Tahun 2000, TLN Nomor 3984.
- u. Undang-Undang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas Korupsi, Kolusi dan Nepotisme, UU Nomor 28 Tahun 1999, LN Nomor Tahun 1999, TLN Nomor 3851.
- v. Undang-Undang tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat. UU Nomor 5 Tahun 1999
- w. Undang-Undang tentang Peradilan Militer. UU Nomor 31 Tahun 1997
- x. Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan. UU Nomor 24 Tahun 2004 sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 7 Tahun 2009
- y. Undang-Undang tentang Perdagangan. UU Nomor 7 Tahun 2014.
- z. Undang-Undang tentang Perikanan. UU Nomor 31 Tahun 2004 sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 45 Tahun 2009.
- aa. Undang-Undang tentang Surat Berharga Syariah Negara. UU Nomor 19 Tahun 2008.
- bb. Undang-Undang tentang Surat Utang Negara. UU Nomor 24 Tahun 2002
- cc. Undang-Undang tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan UU Nomor 18 Tahun 2013
- dd. Undang-Undang tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan Nomor 22 Tahun 2009.
- ee. Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. UU Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001.
- ff. Undang-Undang tentang Pencegahan dan Penanganan Krisis Sistem Keuangan. UU Nomor 9 Tahun 2016.
- gg. Undang-Undang tentang Jasa Konstruksi. UU Nomor 2 Tahun 2017.

- hh. Peraturan Pemerintah tentang Pengelolaan barang Milik Negara/Daerah, PP Nomor 6 Tahun 2006.
  - ii. Peraturan Pemerintah tentang Pengelolaan barang Milik Negara/Daerah, PP Nomor 27 Tahun 2014.
  - jj. Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pegadaan Barang/Jasa Pemerintah
  - kk. Peraturan Menteri Keuangan Nomor 209/PMK.08/2009 tentang Lelang Pembelian Kembali Surat Utang Negara
  - ll. Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2010 tentang Pedoman Pasal 22 UU Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Persekongkolan Dalam Tender
  - mm. Peraturan Menteri Keuangan tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, PMK Nomor: 40/PMK.07/2006.
  - nn. Peraturan Menteri Keuangan tentang Dealer Utama, PMK Nomor 134/PMK.08/2013.
  - oo. Peraturan Menteri Keuangan tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, PMK Nomor: 27/PMK.06/2016.
  - pp. Peraturan Menteri Keuangan tentang Pedoman Pelaksanaan Lelang Dengan Penawaran Harga Secara Tertulis Tanpa Kehadiran Peserta Lelang Melalui Internet, PMK Nomor: 90/PMK.06/2016.
  - qq. Peraturan Menteri Keuangan tentang Tata Cara Pelaksanaan Pemanfaatan BMN, PMK Nomor 78/PMK.06/2014.
  - rr. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika tentang Tata Cara Seleksi Pengguna Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz Untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler, Permenkominfo Nomor 20 Tahun 2017.
2. Bahan Hukum Sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer. Dalam penelitian ini sumber hukum sekunder diperoleh dari hasil-hasil penelitian kepustakaan atau buku-buku (literature), jurnal, karya tulis dan artikel yang terkait dengan permasalahan dalam penelitian ini.
  3. Bahan Hukum tersier, yaitu bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan sekunder meliputi bibliografi. Dalam penelitian ini sumber bahan hukum tersier terdiri dari Black's Law Dictionary, Kamus Hukum dan hasil wawancara dengan pihak terkait.

#### **1.6.4. Teknik Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum**

Sebagaimana lazimnya metode pengumpulan bahan hukum dalam penelitian hukum normatif, yaitu metode pengumpulan bahan hukum dalam

penelitian hukum normative, yaitu metode bola saju dan metode sistematis. Maka kedua metode tersebut juga dipergunakan dalam penelitian ini. Metode bola saju dimaksud dilakukan dengan cara penelusuran bahan acuan yang dipergunakan dalam buku-buku hasil penelitan yang berkaitan erat dengan masalah ataupun yang diteliti dalam penelitian ini.

Sedangkan metode sistematis yang dimaksud adalah dengan mempergunakan sarana bantu berupa kartu catatan sebagai suatu cara untuk lebih mempermudah penelusuran bahan hukum yang diperlukan dalam penelitian ini.<sup>23</sup>

#### 1.6.5. Analisis Bahan Hukum

Sesuai dengan sifat penelitian hukum normatif, maka dalam penelitian ini yang dianalisis bukanlah data, tetapi bahan hukum yang diperoleh lewat penelusuran dengan metode sebagaimana disebutkan di atas. .

Bahan hukum yang terkumpul dan didekripsikan, di sistematikan dengan mendasarkan pada teori keilmuan hukum dan konsep konsep ilmu hukum lelang dan lain sebagainya.

Analisis yang dikemukakan adalah analisis yuridis kualitatif, yaitu analisis yang mendasarkan pada penalaran hukum (*legal reasoning*), interpretasi hukum (*legal interpretation*) dan argumentasi hukum (*legal argumentation*) secara runtut dengan ciri-ciri :

- (a) positivitas, mengandung maksud bahwa hukum harus memiliki otoritas, merupakan produk yan dihasilkan oleh lembaga yang berwenang dan memiliki keberlakuan yang umum;
- (b) koherensi, hukum merupakan tata perilaku yang utuh, hukum harus dilihat dalam keterkaitannya dengan aspek-aspek yang lain sebagai tatanan kehidupan masyarakat dalam sebuah system;
- (c) Keadilan, hukum mengandung nilai-nilai yuridis kualitatif yang demikian diharapkan mampu menjelaskan permasalahan yang dirumuskan dalam penelitian disertasi ini secara mendalam dan memadai.

Dalam pengumpulan bahan hukum disertasi ini, digunakan beberapa metode yaitu:

- a. Metode kajian pustaka (*literaturary disertaties*) yakni bahan hukum dikumpulkan dari buku-buku, karangan ilmiah, bahan-bahan seminar dan dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan permasalahan.

---

<sup>23</sup> Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum*. Rineka Cipta, Jakarta, 2001, h.42.

- b. Bahan dokumenter yakni pengumpulan bahan hukum dari arsip yang terkait dengan disertasi ini.

Metode analisa bahan hukum yang diterapkan dalam penulisan ini menggunakan metode analisis bahan hukum normatif, hal ini sehubungan dengan pendekatan masalah yang bersifat yuridis normatif yang mendasarkan penelitian pada peraturan perundang-undangan kemudian menghubungkan dengan asas-asas

### **1.7. Pertanggungjawaban Sistematika Penulisan**

Sebelum memahami lebih lanjut pembahasan disertasi ini, terlebih dahulu akan dikemukakan sistematika penulisan disertasi ini sebagai berikut :

Bab I: PENDAHULUAN, diawali dengan uraian tentang : (1) Latarbelakang Masalah, (2) Rumusan Masalah, (3) Tujuan Penelitian, (4) Manfaat Penelitian, (5) Orisinalitas Penelitian, (6) Metoda Penelian, (7) Pertanggungjawaban Sistematika Penulisan, (8) Landasan Teori dan Penjelasan Konsep.

Bab II: URGENSI PEMBAHARUAN HUKUM LELANG DI INDONESIA, di dalam bab ini memuat uraian dan pembahasan tentang : (1) Praktik Penyelenggaraan, Kondisi yang Ada, serta Permasalahan yang Dihadapi Masyarakat, (2) Gambaran umum Pelaksanaan Lelang di Luar Negeri.

Bab III: KONSEP PEMBAHARUAN HUKUM LELANG DI INDONESIA YANG AKAN DATANG, di dalam bab ini memuat uraian dan pembahasan tentang : (1) Landasan Filosofis, (2) Landasarn Sosiolis, (3) Landasan Yuridis

Bab IV: PENUTUP, berisi dan memuat sub bab tentang : (1) Kesimpulan, (2) Saran. Kesimpulan adalah merupakan jawaban ringkas atas masing-masing permasalahan yang diajukan dan dibahas pada bab-bab sebelumnya. Saran adalah rekomendasi yang diberikan atas kesimpulan, guna perbaikan atau penyempurnaan yang akan datang.

### **1.8. Landasan Teori dan Penjelasan Konsep**

#### **1.8.1. Landasan Teori**

##### **1.8.1.1. Teori Pembaharuan Hukum**

Teori hukum yang mengilhami munculnya pembaharuan hukum yakni Roscoe Pound. Roscoe Pound terkenal dengan ajaran hukumnya, hukum sebagai *a tool of social engineering*, ajaran Roscoe Pound sebagai ajaran realisme, pada khususnya melihat hukum sebagai alat untuk menciptakan hukum yang lebih efektif. Ajaran ini pula sering digolongkan sebagai *sociological jurisprudent*,

yang berarti hukum senantiasa akan menjadi sarana pembaharu setelah melihat praktik-praktik hukum di lapangan.

Sepadan dengan salah satu ahli hukum internasional Mochtar Kusumatamadja, tidak dapat dilepaskan dari ajaran hukum yang pernah dipopulerkan oleh Roscoe Pound, sehingga kemudian di Indonesia mencetuskan teori hukum pembangunan (*Law and development*), ajaran hukum ini pernah populer. Perbedaan yang mencolok dari apa yang dikemukakan oleh Kusumatamadja dengan Roscoe Pound, hukum bukan sekedar alat semata, tetapi diluar itu juga harus dipandang sebagai sarana.

Diperlukan sarana berupa peraturan hukum yang berbentuk tidak tertulis itu harus sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Lebih jauh, Mochtar berpendapat bahwa pengertian hukum sebagai sarana lebih luas dari hukum sebagai alat karena:

Di Indonesia peranan perundang-undangan dalam proses pembaharuan hukum (*law making*) lebih menonjol, misalnya jika dibandingkan dengan Amerika Serikat yang menempatkan yurisprudensi (khususnya putusan the Supreme Court) pada tempat lebih penting.

Konsep hukum sebagai “alat” akan mengakibatkan hasil yang tidak jauh berbeda dengan penerapan “legisme” sebagaimana pernah diadakan pada zaman Hindia Belanda, dan di Indonesia ada sikap yang menunjukkan kepekaan masyarakat untuk menolak penerapan konsep seperti itu.

“Hukum” di sini termasuk juga hukum internasional, maka konsep hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat sudah diterapkan jauh sebelum konsep ini diterima secara resmi sebagai landasan kebijakan hukum nasional.

Ada 2 (dua) aspek yang melatarbelakangi kemunculan teori hukum ini, yaitu: Pertama, ada asumsi bahwa hukum tidak dapat berperan bahkan menghambat perubahan masyarakat. Kedua, dalam kenyataan di masyarakat Indonesia telah terjadi perubahan alam pemikiran masyarakat ke arah hukum modern.

Mochtar Kusumatamadja mengemukakan tujuan pokok hukum bila direduksi pada satu hal saja adalah ketertiban yang dijadikan syarat pokok bagi adanya masyarakat yang teratur. Tujuan lain hukum adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya, menurut masyarakat dan jamannya. Selanjutnya untuk mencapai ketertiban diusahakan adanya kepastian hukum dalam pergaulan manusia di masyarakat, karena tidak mungkin manusia dapat mengembangkan bakat dan kemampuan yang diberikan Tuhan kepadanya secara optimal tanpa adanya kepastian hukum dan ketertiban. Fungsi hukum dalam

masyarakat Indonesia yang sedang membangun tidak cukup untuk menjamin kepastian dan ketertiban.

Agak berbeda dengan teori pembaharuan hukum yang dikemukakan oleh Romli Artasasmita, dalam bukunya yang berjudul “Teori Hukum Integratif” bahwa pada dasarnya fungsi hukum sebagai “sarana pembaharuan masyarakat” (*law as a tool of social engineering*) relatif masih sesuai dengan pembangunan hukum nasional saat ini, namun perlu juga dilengkapi dengan pemberdayaan birokrasi (*beureucratic engineering*) yang mengedepankan konsep panutan atau kepemimpinan, sehingga fungsi hukum sebagai sarana pembaharuan dapat menciptakan harmonisasi antara elemen birokrasi dan masyarakat dalam satu wadah yang disebut “*beureucratic and social engineering*” (BSE).

Terlepas dari itu semua, teori pembaharuan hukum agar dapat menciptakan hukum yang sesuai dengan nilai-nilai yang berkembang di masyarakat, sebagai hukum integratif. Maka tidak bisa menafikan hukum hanya bergerak dalam pendulum norma positivistik saja. Demikian pula sebaliknya peranan realisme hukum, yang memberi kritik atas kentalnya formalisme dan objektivisme hukum juga tidak dapat berdiri sendiri. Sebab jika pendekatan ilmu hukum normatif saja, maka hukum tersebut akan demikian menjadi kaku, sedangkan pendekatan empirik terhadap hukum sejatinya akan membiarkan “hukum” bergerak di ruang bebas tanpa ada kekuatannya sebagai hukum yang dapat menjadi landasan (kepastian hukum).

Sebagai ilustrasi, harus dipahami kalau semula orang sudah beranggapan hukum sebagai seperangkat aturan itu telah menempati kesempurnaan, dan memperoleh posisi yang mapan, lalu datang para penstudi hukum eksternal (teori pengemban hukum teoritis) menemukan gejala sosial yang menyebabkan hukum tersebut tidak menjadi otonom lagi. Pada titik itu, harus kembali dirumuskan hukum yang sedianya akan menyesuaikan dengan kondisi masyarakat bersangkutan. hukum sebagai suatu alat pembaharuan masyarakat (a tool of social engineering)”. Disini kembali Mochtar lebih menekankan kepada fungsi dinamis hukum sebagai alat pembaharuan (perubahan) masyarakat tanpa harus meninggalkan fungsi hukum yang mengatur yang dalam hal ini Mochtar menyebutnya sebagai pemahaman hukum yang lazim (konvensional). Peranan hukum dalam pembangunan adalah untuk menjamin bahwa perubahan itu terjadi dengan cara yang teratur (tertib), hukum berperan melalui bantuan *perundang-undangan dan putusan pengadilan*, atau kombinasi dari keduanya. Namun pembentukan perundang-undangan (*law making*) adalah cara yang paling rasional dan cepat dibandingkan dengan metode pengembangan hukum lain seperti yurisprudensi dan hukum kebiasaan. Dalam hal ini Mochtar menjadikan

perundang-undangan sebagai wujud konkret dan sarana utama dalam melakukan pembaharuan masyarakat (social engineering). Mengacu pada pendapat Mochtar Kusumaatmaja, Pembaharuan Hukum Lelang diikhtiarkan sebagai suatu sarana pembaharuan masyarakat (a tool of social engineering) yaitu untuk memberikan inspirasi bagi masyarakat khususnya masyarakat lelang agar mengembangkan peradaban baru dalam bertransaksi yang kompetitif dan adil, namun tidak kaku dan mekanistik, serta tetap mencerminkan nilai-nilai luhur pancasila menuju masyarakat yang sejahtera dan berkeadilan sosial.

### **1.8.1.2. Teori Tujuan Hukum**

#### **1.8.1.2.1. Teori Keadilan**

Teori keadilan dari John Stuart Mill salah satu pendukung mazhab utilitarianisme, menurut Mill tidak ada teori keadilan yang bisa dipisahkan dari tuntutan kemanfaatan. Keadilan adalah istilah yang diberikan kepada aturan-aturan yang melindungi klaim-klaim yang dinggap esensial bagi kesejahteraan masyarakat- klaim-klaim untuk memegang janji, diperlakukan dengan setara dan sebagainya. Keadilan bukanlah *Sui generis*, karena dia bergantung sepenuhnya kepada kemanfaatan sosial sebagai fondasinya. Karena itu semua aturan keadilan, termasuk kesetaraan, bisa tunduk kepada tuntutan-tuntutan kemanfaatan. Menurut teori Mill, apapun yang membawa kebaikan terbesar bagi semuanya dapat disebut ‘adil.’<sup>24</sup>

Teori lain datang dari John Rawl mengemukakan “keadilan sebagai kesetaraan” menyediakan pandangan yang jelas berbeda dari kaum utilitarian. prinsip-prinsip keadilan diperoleh bukan dengan mengevaluasi kemanfaatan dan tindakan-tindakan (atau kecendrungan tindakan) melainkan dari pilihan-pilihan rasional dalam kondisi yang adil. Rawls lebih menyoroti tataran makro ketimbang mikro. *A Theory of justicia* menawarkan sebuah teori yang kompleks sekaligus ketat, berbasis pemahaman cemerlang mengenai penggunaan kontrak sosial sebagai basis teori keadilan.<sup>25</sup>

Reinhold Niebuhr pernah pula mengemukakan teori tentang keadilan, pendekatan Niebuhr terhadap keadilan berbeda dari semua pendekatan yang telah disebutkan lantaran penekanannya terhadap dosa. Menurutnya, disebuah dunia yang sudah dirembesi oleh dosa, tak ada satupun prinsip atau pendekatan dapat menghasilkan keadilan yang sah selamanya. Meskipun demikian, keadilan tetap harus dicarikan pertama dan utama oleh keseimbangan kekuasaan.

---

<sup>24</sup> Karen Lebacqz, *Teori-Teori Keadilan*, alih bahasa Yudi Santoso, Bandung : Nusa Media. Cet. ke-IV, 2015. H. 23-24.

<sup>25</sup> Carl Joachim Friedrich, *Filsafah Hukum Persefektif Histori*, alih bahasa Raisul Muttaqin, Bandung: Nusa Media. cet. ke-III, 2010. h. 24-25.

Yang ideal adalah harmoni diri dengan diri, sehingga keadilan berusaha mendekati yang ideal ini dengan menyeimbangkan kekuasaan sehingga yang lemah akan terlindung dari yang kuat.

Terlepas dari teori-teori diatas karena keadilan mirip seperti gajah yang diteliti oleh orang buta. Maka, setiap peneliti merasakan hal yang berbeda - kaki, telinga, gading- sehingga masing-masing melukiskan makhluk ini dengan cara yang berbeda pula. sehingga gajah –sang keadilan-tidak pernah bisa dikenal seluruhnya oleh diskripsi individual manapun. tetapi, dari semua teori yang ada dapat kita ambil benang merah bahwa keadilan bisa digolongkan menjadi dua, pada suatu keadaan keadilan adalah sama rata dan pada kondisi yang berbeda keadilan adalah memberikan sesuai apa yang diperlukan.

Teori keadilan Rawls dapat disimpulkan memiliki inti sebagai berikut:

1. Memaksimalkan kemerdekaan. Pembatasan terhadap kemerdekaan ini hanya untuk kepentingan kemerdekann itu sendiri.
2. Kesetaraan bagi semua orang, baik kesetaraan dalam kehidupan sosial maupun kesetaraan dalam bentuk pemanfaatan kekayaan alam (“*social goods*”). Pembatasan dalam hal ini hanya dapat dizinkan bila ada kemungkinan keuntungan yang lebih besar.
3. Kesetaraan kesempatan untuk kejujuran, dan penghapusan terhadap ketidaksetaraan berdasarkan kelahiran dan kekayaan.

Teori Keadilan dari Rawls melahirkan 3 (tiga) prinsip keadilan, yang sering dijadikan rujukan oleh beberapa ahli yakni:

1. Prinsip Kebebasan yang sama (equal liberty of principle).
2. Prinsip perbedaan (differences principle).
3. Prinsip persamaan kesempatan (equal opportunity principle).

Kaitan antara teori keadilan dengan jual beli melalui lelang para pihak baik dalam perdagangan barang dan jasa, jelas terkait dengan hak dan kewajiban penjual dan pembeli adanya kesetaraan agar keadilan tersebut bisa terwujud dan terjaga keseimbangan sekaligus ada asas proporsionalitas serta kepentingan para pihak.

Berdasarkan asas kebebasan berkontrak, Penjual dan pembeli dalam Lelang telah sepakat akan membuat Perjanjian yang tercantum dalam Akta Risalah Lelang, menentukan apa yang boleh dan tidak boleh dicantumkan dalam suatu akta tersebut. Kesepakatan yang diambil oleh para pihak mengikat mereka sebagai Undang-undang (Pasal 1338 KUH Perdata). Penerapan asas ini memberikan tempat yang penting bagi berlakunya asas konsensual, yang mengindikasikan adanya keseimbangan kepentingan, keseimbangan dalam pembagian beban resiko, dan keseimbangan posisi tawar (*bargaining position*).

Menurut Sutan Remy Syahdeini kebebasan berkontrak hanya dapat mencapai keadilan jika para pihak memiliki *bargaining power* yang seimbang. Jika *bargaining power* tidak seimbang maka suatu kontrak dapat menjurus atau menjadi *unconscionable*. Menurut Sutan Remy Syahdeini bahwa keseimbangan para pihak yang berkontrak hanya akan terwujud apabila berada pada posisi yang sama kuat.<sup>26</sup> Dengan membiarkan hubungan kontraktual para pihak semata-mata pada mekanisme kebebasan berkontrak, seringkali menghasilkan ketidakadilan apabila salah satu pihak berada dalam posisi yang lemah. Dengan demikian, negara seharusnya campur tangan untuk melindungi pihak yang lemah dengan menentukan klausul tertentu yang harus dimuat/dilarang dalam suatu kontrak.

Asas keseimbangan yang ada dalam jual beli secara lelang merupakan pelaksanaan dari prinsip itikad baik, prinsip transaksi jujur dan prinsip keadilan. Keseimbangan dalam hukum dilandasi adanya kenyataan disparitas yang besar dalam masyarakat, oleh karena itu diperlukan suatu sistem pengaturan yang dapat melindungi pihak yang memiliki posisi yang tidak menguntungkan. Jika ada pandangan baru tentang asas proporsionalitas bisa berbeda dengan asas keseimbangan, maka disertasi ini sejauh yang dilakukan dalam penelitian dapat diuji sampai detail yang diinginkan dalam sebuah teori.

#### **1.8.1.2.2. Teori Kemanfaatan**

Kemudian teori dasar yang kedua dalam disertasi ini menyorot soal teori kemanfaatan hukum. Penganut aliran utilitas atau kemanfaatan menganggap bahwa tujuan hukum semata-mata untuk memberikan kemanfaatan atau kebahagiaan yang sebesar-besarnya bagi sebanyak-banyaknya warga masyarakat.

Penanganannya didasarkan pada filsafat sosial, bahwa setiap warga masyarakat mencari kebahagiaan, dan hukum merupakan salah satu alatnya. Salah seorang tokoh aliran utilitas yang paling radikal adalah Jeremy Bentham (1748-1832) yakni seorang filsuf, ekonom, yuris, dan reformer hukum, yang memiliki kemampuan untuk memformulasikan prinsip kegunaan/kemanfaatan (utilitas) menjadi doktrin etika, yang dikenal sebagai utilitarianism atau madzhab utilitis. Prinsip utility tersebut dikemukakan oleh Bentham dalam karya monumentalnya *Introduction to the Principles of Morals and Legislation* (1789).

Utilitarisme berasal dari kata Latin utilis yang berarti “bermanfaat”. Menurut teori ini, suatu perbuatan adalah baik jika membawa manfaat, berfaedah atau berguna, tapi manfaat itu harus menyangkut bukan saja satu dua orang melainkan masyarakat sebagai keseluruhan. Aliran ini memberikan suatu norma

---

<sup>26</sup> Sutan Remy Syahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*, Buku I, Institut Bankir Indonesia, Jakarta. 1993. H. 185.

bahwa baik buruknya suatu tindakan oleh akibat perbuatan itu sendiri. Tingkah laku yang baik adalah yang menghasilkan akibat-akibat baik sebanyak mungkin dibandingkan dengan akibat-akibat buruknya.

Setiap tindakan manusia harus selalu dipikirkan, apa akibat dari tindakannya tersebut bagi dirinya maupun orang lain dan masyarakat. Utilitarisme mempunyai tanggung jawab kepada orang yang melakukan suatu tindakan, apakah tindakan tersebut baik atau buruk. Menurut suatu perumusan terkenal, dalam rangka pemikiran utilitarisme (utilitarianism) kriteria untuk menentukan baik buruknya suatu perbuatan adalah *the greatest happiness of the greatest number*, (kebahagiaan terbesar dari jumlah orang terbesar).

Utilitarisme disebut lagi suatu teori teleologis (dari kata Yunani telos = tujuan), sebab menurut teori ini kualitas etis suatu perbuatan diperoleh dengan dicapainya tujuan perbuatan. Dalam perdebatan antara para etikawan, teori utilitarisme menemui banyak kritik. Keberatan utama yang dikemukakan adalah bahwa utilitarisme tidak berhasil menampung dalam teorinya dua paham etis yang amat penting, yaitu keadilan dan hak. Jika suatu perbuatan membawa manfaat sebesar-besarnya untuk jumlah orang terbesar, maka menurut utilitarisme perbuatan itu harus dianggap baik.

Jika mereka mau konsisten, para pendukung utilitarisme mesti mengatakan bahwa dalam hal itu perbuatannya harus dinilai baik. Jadi, kalau mau konsisten, mereka harus mengorbankan keadilan dan hak kepada manfaat. Namun kesimpulan itu sulit diterima oleh kebanyakan etika-wan. Sebagai contoh bisa disebut kewajiban untuk menepati janji. Dasarnya adalah kewajiban dan hak. Tokoh-tokoh aliran ini adalah Jeremi Bentham (1748-1832) dan John Stuart Mill (1806-1873). Bentham merumuskan prinsip utilitarisme sebagai *the greatest happiness for the greatest number* (kebahagiaan yang sebesar mungkin bagi jumlah yang sebesar mungkin).

Menurut Bentham kehidupan manusia ditentukan oleh dua ketentuan dasar: Nikmat (*pleasure*) dan perasaan sakit (*pain*). Oleh karena itu, tujuan moral tindakan manusia adalah memaksimalkan perasaan nikmat dan meminimalkan rasa sakit.

Prinsip dasar Utilitarisme adalah tindakan atau peraturan yang secara moral betul adalah yang paling menunjang kebahagiaan semua yang bersangkutan atau bertindaklah sedemikian rupa sehingga akibat tindakannya menguntungkan bagi semua yang bersangkutan.

1. Utilitarisme perbuatan (*act utilitarianism*) Menyatakan bahwa kita harus memperhitungkan, kemudian memutuskan, akibat-akibat yang dimungkinkan dari setiap tindakan aktual ataupun yang direncanakan.

2. Utilitarisme aturan (*rule utilitarianism*). Menyatakan bahwa kita harus mengira-ngira, lalu memutuskan, hasil-hasil dari peraturan dan hukum-hukum.

Penerapan Utilitarisme dalam penjualan barang dan jasa melalui Lelang yang mengurai kemanfaatan antara lain dalam mengumpulkan para peserta lelang atau calon pembeli secara efektif dan sekaligus melalui pengumuman lelang. Penjual dapat menjual barangnya dengan harga yang tertinggi sementara Pembeli akan mendapatkan apa yang diinginkannya melalui Lelang.

Prinsip dasar utilitarisme tidak harus diterapkan atas perbuatan-perbuatan yang kita lakukan, melainkan atas aturan-aturan moral yang kita terima bersama dalam masyarakat sebagai pegangan bagi perilaku kita. Kita dapat menyimpulkan bahwa utilitarisme aturan membatasi diri pada justifikasi aturan – aturan moral. Dengan demikian mereka memang dapat menghindari beberapa kesulitan dari utilitarisme perbuatan. Karena itu utilitarisme aturan ini merupakan suatu upaya teoritis yang menarik, dalam keseimbangan para pihak dan proporsinya para pihak.

Selain itu, Jeremy Bentham mendefinisikannya kemanfaatan sebagai sifat segala benda tersebut cenderung menghasilkan kesenangan, kebaikan, atau kebahagiaan, atau untuk mencegah terjadinya kerusakan, penderitaan, atau kejahatan, serta ketidakbahagiaan pada pihak yang kepentingannya dipertimbangkan. Aliran utilitas menganggap bahwa pada prinsipnya tujuan hukum itu hanyalah untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan masyarakat.

Prinsip-prinsip dasar ajaran Jeremy Bentham adalah sebagai berikut :

1. Tujuan hukum adalah hukum dapat memberikan jaminan kebahagiaan kepada individu-individu baru orang banyak. Prinsip utiliti Bentham berbunyi "*the greatest heppines of the greatest number*" (kebahagiaan yang sebesar-besarnya untuk sebanyak-banyaknya orang).
2. Prinsip itu harus diterapkan secara kuatitatif, karena kualitas kesenangan selalu sama.
3. Untuk mewujudkan kebahagiaan individu dan masyarakat maka perundang-undangan harus mencapai empat tujuan :
  - a. *To provide subsistence* (untuk memberi nafkah hidup)
  - b. *To Provide abundance* (untuk memberikan nafkah makanan berlimpah)
  - c. *To provide security* (untuk memberikan perlindungan)

d. *To attain equity* (untuk mencapai persamaan).<sup>27</sup>

Sehingga sangat wajar dalam hukum bisnis yang selalu terkait dengan perjanjian, dan hubungan kemanusiaan, teori Jeremy Bentham sangat relevan, ada tidaknya keseimbangan dan asas proporsionalitas dalam hubungan hukum antar manusia.

#### **1.8.1.2.3. Teori Kepastian Hukum**

Secara teoretis terdapat tiga tujuan hukum yaitu keadilan, kepastian, dan kemanfaatan. Keadilan dapat dikatakan sebagai tujuan utama yang bersifat universal. Keadilan adalah perekat tatanan kehidupan bermasyarakat yang beradab. Hukum diciptakan agar agar setiap individu anggota masyarakat melakukan sesuatu tindakan yang diperlukan untuk menjaga ikatan sosial dan mencapai tujuan kehidupan bersama atau sebaliknya agar tidak melakukan suatu tindakan yang dapat merusak tatanan keadilan. Jika tindakan yang diperintahkan tidak dilakukan atau suatu larangan dilanggar, tatanan sosial akan terganggu karena tercederainya keadilan. Untuk mengembalikan tertib kehidupan bermasyarakat, keadilan harus ditegakkan. Setiap pelanggaran akan mendapatkan sanksi sesuai dengan tingkat pelanggaran itu sendiri.<sup>28</sup>

Keadilan memang merupakan konsepsi yang abstrak. Namun demikian di dalam konsep keadilan terkandung makna perlindungan hak, persamaan derajat dan kedudukan di hadapan hukum, serta asas proporsionalitas antara kepentingan individu dan kepentingan sosial. Sifat abstrak dari keadilan adalah karena keadilan tidak selalu dapat dilahirkan dari rasionalitas tetapi juga ditentukan oleh atmosfer sosial yang dipengaruhi oleh tata nilai dan norma lain dalam masyarakat. Oleh karena itu keadilan juga memiliki sifat dinamis yang kadang-kadang tidak dapat diwadahi dalam hukum positif.

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum dapat dikatakan sebagai bagian dari upaya mewujudkan keadilan. Bentuk nyata dari kepastian hukum adalah pelaksanaan atau penegakan hukum terhadap suatu tindakan tanpa memandang siapa yang melakukan. Adanya kepastian hukum setiap orang dapat memperkirakan yang akan dialami jika melakukan tindakan hukum tertentu. Kepastian diperlukan untuk mewujudkan prinsip persamaan dihadapan hukum tanpa diskriminasi.

Namun demikian antara keadilan dan kepastian hukum dapat saja terjadi gesekan. Kepastian hukum yang menghendaki persamaan di hadapan hukum

---

<sup>27</sup> Muh. Erwin, *Filsafat Hukum; Refleksi Kritis Terhadap Hukum*, Jakarta : Rajawali Press, 2011, h. 179.

<sup>28</sup> Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, cet VIII, Yogyakarta, Kanisius 1995 h. 1996

tentu lebih cenderung menghendaki hukum yang statis. Pada prinsipnya yang dikatakan oleh aturan hukum harus dilaksanakan untuk semua kasus yang terjadi. Tidak demikian halnya dengan keadilan yang memiliki sifat dinamis sehingga penerapan hukum harus selalu melihat konteks peristiwa dan masyarakat di mana peristiwa itu terjadi.

Dalam praktek penegakan hukum saat ini, rasa keadilan masyarakat kerap terusik. Keadilan tidak selalu sejalan dengan hukum meskipun penegakan hukum itu sendiri harus sedekat mungkin dengan keadilan. Sejak lama para pencari keadilan mendambakan penegakan hukum yang adil. Berbagai putusan pengadilan seperti menggambarkan kekecewaan masyarakat terhadap penegakan hukum.

Biasanya para penegak hukum telah menjalankan tugasnya sesuai dengan aturan main yang ada dalam artian aturan main yang formal. Contoh pada kasus tindak pidana korupsi, sesuai hukum yang berlaku penyidik Polri atau jaksa sudah melakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan ke pengadilan. Pengacara sudah menjalankan fungsinya untuk membela dan mempertahankan hak-hak tersangka. Dan hakim sudah mendengar kedua belah pihak, sehingga dikeluarkanlah putusan pengadilan. Semua aturan hukum yang relevan sudah dipertimbangkan dan diterapkan. Serta semua formalitas dan tata cara yuridis sudah diikuti.

Persoalannya mengapa terhadap penegakan hukum yang demikian masih saja banyak masyarakat yang tidak puas dan masih saja dikatakan bahwa penegakan hukum di Indonesia ditengarai sangat rendah dan sudah mencapai titik nadir. Inilah masalahnya, yakni tidak terpenuhinya nilai keadilan, terutama keadilan masyarakat. Mimbar pengadilan telah terisolasi dengan pemahaman makna kepastian hukum saja, tanpa mau membuka diri dan menggali nilai-nilai keadilan yang ada di masyarakat.

Seorang Filsuf terkenal bernama Socrates yang hidup pada tahun 469 - 399 SM, filsuf dan kritikus yang paling berpengaruh di Yunani pernah menyatakan hakekat hukum adalah keadilan. Socrates dalam usahanya menemukan dan mengajarkan prinsip-prinsip keadilan menyebutkan bahwa keadilan yang sesungguhnya serta hukum yang benar itu tidak akan ditemui dalam undang-undang yang dibentuk penguasa-penguasa Negara. Akan tetapi keadilan bertempat tinggal di dalam diri dan dalam kesadaran manusia itu sendiri.

Selanjutnya Socrates menyebutkan bahwa dalam nurani tiap insan bersemayamlah keadilan yang hakiki atau sesungguhnya di situ mereka dapat mendengar bagaimana irama dari degup jantung yang merah, bersih dan suci.

Hanya dengan degupan yang bersih, organ yang suci ini (nurani) menjadi terlindungi dari kungkungan kabut keserakahan, kelicikan, kecurangan, dan lain sebagainya.

Sehingga hukum serta perasaan keadilan dalam pengertian sesungguhnya itu hanya akan ditemukan di dalam nurani tiap-tiap insan, dan ia akan selalu mendampingi, terutama manakala mereka menetapkan atau mengambil sebuah keputusan (termasuk keputusan hukum itu sendiri). Apa yang disampaikan filsuf besar pada masanya tersebut sesungguhnya banyak terjadi dalam penegakan hukum di Indonesia saat ini.

Penegakan hukum saat ini cenderung lebih menekankan pada kepastian hukum dibandingkan dengan keadilan. Penerapan hukum lebih bersifat positif legalistis yaitu cara berhukum berdasarkan pada undang-undang. Akibat penerapan hukum positif legalistis ini akan menggiring penegakan hukum pada legisme. Hakim tidak boleh berbuat selain daripada menerapkan undang-undang secara tegas. Hakim hanya sekedar terompet undang-undang. Hanya menyuarakan bunyi undang-undang tanpa mempertimbangkan rasa keadilan masyarakat.

Begitu pentingnya nilai keadilan dalam masyarakat ini ditegaskan di samping nilai kepastian hukum, haruslah menjamin keadilan dan kepastian hukum serta bermanfaat. Selain itu penegakan hukum diterapkan tanpa diskriminasi. Penegakan hukum yang tidak mengindahkan prinsip *equality before the law* sehingga menghasilkan perilaku diskriminatif akan merusak tatanan sistem, sekaligus akan menciderai serta kegagalan dalam melaksanakan sistem yang menimbulkan citra buruk pada semua kalangan masyarakat.

Dalam kajian filsafat hukum yang memfokuskan diri pada hakikat dan cita-cita hukum yaitu bagaimana mencapai keadilan substantif, pada kenyataannya makna keadilan saat ini telah terkikis oleh paradigma yang sangat kaku, hanya melihat sisi keadilan pada ejaan pasal-perpasal dalam mewujudkan keadilan prosedural. Salah satu pendekatan yang dapat dilakukan dalam mencapai penegakan hukum yang berkeadilan substantif dapat dilakukan dengan menggunakan pendekatan paradigma hukum progresif.

Apa yang akan diketengahkan sebenarnya bukanlah sesuatu hal yang baru, berangkat dari pemahaman gagasan brilliant Satjipto Rahardjo yaitu paradigma hukum progresif yang mana lahir sebagai oposisi keilmuan terhadap paham positivisme hukum. Gagasan ini kemudian muncul kepermukaan dan menjadi kajian yang sangat menarik ditelaah lebih lanjut. Apa yang digagas oleh Satjipto Rahardjo ini menawarkan perspektif, spirit, dan cara baru mengatasi

kelumpuhan hukum di Indonesia. Progresif berasal dari kata progress yang berarti kemajuan.<sup>29</sup>

Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani kepentingan masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.

Dilihat dari kemunculannya hukum progresif bukanlah sesuatu yang kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit. Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai yang sedang mencari jati diri bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum di masyarakat berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum yang sedang terjadi dewasa ini.

Proses pencariannya itu, Satjipto Rahardjo kemudian berkesimpulan bahwa salah satu penyebab menurunnya kinerja dan kualitas penegak hukum di Indonesia dalam melaksanakan tugasnya sebagai aparat penegak hukum adalah dominasi terhadap paradigma positivisme dengan sifat formalitasnya yang melekat pada paham tersebut sehingga mempengaruhi kualitas dari penegakan hukum.

Dalam kaitannya dengan mencari alternatif nilai keadilan di tengah-tengah rapuhnya penegakan hukum Indonesia saat ini, menurut pemahaman penulis dalam rangka menuju suatu keadilan substantif sesuai dengan paradigma hukum progresif yang pada aktualisasinya selalu percaya diri dengan prinsip-prinsip kebenaran. Keadilan substantif akan selalu mencerminkan diri pada kenyataan hukum di masyarakat.

Setidaknya keadilan substantif sesuai dengan hukum progresif ini secara konseptual harus berdiri atas tiga pemikiran pokok yaitu pertama menempatkan diri sebagai kekuatan yaitu membebaskan diri dari tipe, cara berpikir, asas dan teori hukum yang legalistik-dogmatis, analitis-positivistik dan lebih mengutamakan tujuan daripada prosedural.<sup>30</sup>

Kemudian yang kedua didasarkan pada logika kepatutan sosial dan tidak semata-mata berdasarkan pada logika peraturan perundang-undangan yang bersifat normatif. Sehingga dalam hal ini keadilan substantif menurut hukum progresif dapat menjunjung tinggi moralitas. Hati nurani ditempatkan sebagai penggerak, pendorong sekaligus pengendali aktivitas penegakan hukum ini.

---

<sup>29</sup> Ade Maman Suherma, *Pengantar Perbandingan Sistem, Civil Law, Common Law, Hukum Islam, Cet 2*, Raja Grafindo Persada, 2006, h. 37

<sup>30</sup> W. Friedman, *Teori-teori Filsafat Hukum*, Kanisius, Yogyakarta, 1998, h.59

Pejabat Lelang berwenang membuat akta Risalah Lelang sebagai hasil pelaksanaan lelang sebagai bukti yang otentik dan memberikan kepastian hukum bagi para pihak yang berkepentingan.

### **1.8.1.3. Teori Pembentukan Peraturan Perundang-undangan**

Dalam membentuk peraturan perundang-undangan, ada beberapa teori yang perlu dipahami oleh perancang yakni teori jenjang norma. Hans Nawiasky, salah satu murid Hans Kelsen, mengembangkan teori gurunya tentang teori jenjang norma dalam kaitannya dengan suatu negara. Hans Nawiasky dalam bukunya “Allgemeine Rechtslehre” mengemukakan bahwa sesuai dengan teori Hans Kelsen, suatu norma hukum negara selalu berlapis-lapis dan berjenjang yakni norma yang di bawah berlaku, berdasar, dan bersumber pada norma yang lebih tinggi dan begitu seterusnya sampai pada suatu norma yang tertinggi yang disebut norma dasar. Dari teori tersebut, Hans Nawiasky menambahkan bahwa selain norma itu berlapis-lapis dan berjenjang, norma hukum juga berkelompok-kelompok. Nawiasky mengelompokkan menjadi 4 kelompok besar yakni :

- 1) Staatsfundamentalnorm (norma fundamental negara);
- 2) Staatsgrundgezet (aturan dasar negara);
- 3) Formell Gezet (undang-undang formal);
- 4) Verordnung dan Autonome Satzung (aturan pelaksana dan aturan otonom).

Kelompok norma di atas hampir selalu ada dalam tata susunan norma hukum di setiap negara, walaupun istilahnya dan jumlah norma yang berbeda dalam setiap kelompoknya.

Di Indonesia, norma fundamental negara adalah Pancasila dan norma ini harus dijadikan bintang pemandu bagi perancang dalam membentuk peraturan perundang-undangan. Penempatan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum negara adalah sesuai dengan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, dan Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Menempatkan Pancasila sebagai dasar dan ideologi negara serta sekaligus dasar filosofis negara sehingga setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila.

Selain itu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang, mengingatkan kepada pembentuk undang-undang agar selalu memperhatikan asas pembentukan peraturan perundangundangan yang baik dan asas materi muatan. Dalam

membentuk Peraturan Perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, yang meliputi:

- 1) “asas kejelasan tujuan”, bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai;
- 2) “asas kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat” , bahwa setiap jenis Peraturan Perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat Pembentuk Peraturan Perundang-undangan yang berwenang,
- 3) Peraturan Perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum apabila dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang tidak berwenang;
- 4) “asas kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan” , bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus benar benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan;
- 5) “asas dapat dilaksanakan”, bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas Peraturan Perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis;
- 6) “asas kedayagunaan dan kehasilgunaan”, bahwa setiap Peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara;
- 7) “asas kejelasan rumusan”, bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan Peraturan Perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah, serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya;
- 8) “asas keterbukaan”, bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Dengan demikian, seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan
- 9) Pembaharuan Hukum Lelang dalam pelaksanaannya adalah menyusun Rancangan Undang-undang Hukum Pelelangan yang direncanakan sebagai pengganti dari *Vendu Reglement Ordonantie* 28 Februari 1908 *Staatsblad* 1908-189 yang telah usang dan sudah tidak dapat mengikuti perkembangan jaman.

#### 1.8.1.4. Teori Kewenangan

Secara konseptual, istilah wewenang atau kewenangan sering disejajarkan dengan istilah Belanda “*bevoegdheid*” (yang berarti wewenang atau berkuasa). Wewenang merupakan bagian yang sangat penting dalam Hukum Tata Pemerintahan (Hukum Administrasi), karena pemerintahan baru dapat menjalankan fungsinya atas dasar wewenang yang diperolehnya.

Keabsahan tindakan pemerintahan diukur berdasarkan wewenang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Perihal kewenangan dapat dilihat dari Konstitusi Negara yang memberikan legitimasi kepada Badan Publik dan Lembaga Negara dalam menjalankan fungsinya. Wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan dan perbuatan hukum.<sup>31</sup>

Asas legalitas merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan sebagai dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan disetiap negara hukum. Dengan kata lain, setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang. Dengan demikian, substansi asas legalitas adalah wewenang, yaitu suatu kemampuan untuk melakukan suatu tindakan-tindakan hukum tertentu.

Pengertian kewenangan dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia diartikan sama dengan wewenang, yaitu hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu. Hassan Shadhily menerjemahkan wewenang (*authority*) sebagai hak atau kekuasaan memberikan perintah atau bertindak untuk mempengaruhi tindakan orang lain, agar sesuatu dilakukan sesuai dengan yang diinginkan.<sup>32</sup>

Hassan Shadhily memperjelas terjemahan *authority* dengan memberikan suatu pengertian tentang “pemberian wewenang (*delegation of authority*)”. *Delegation of authority* ialah proses penyerahan wewenang dari seorang pimpinan (*manager*) kepada bawahannya (*subordinates*) yang disertai timbulnya tanggung jawab untuk melakukan tugas tertentu. Proses *delegation of authority* dilaksanakan melalui langkah-langkah yaitu: menentukan tugas bawahan tersebut; penyerahan wewenang itu sendiri; dan timbulnya kewajiban melakukan tugas yang sudah ditentukan.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> SF. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997, h. 154.

<sup>32</sup> Tim Penyusun Kamus-Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, h.170.

<sup>33</sup> *Ibid*, hlmn. 172.

I Dewa Gede Atmadja, dalam penafsiran konstitusi, menguraikan sebagai berikut : “Menurut sistem ketatanegaraan Indonesia dibedakan antara wewenang otoritatif dan wewenang persuasif. Wewenang otoritatif ditentukan secara konstitusional, sedangkan wewenang persuasif sebaliknya bukan merupakan wewenang konstitusional secara eksplisit”.<sup>34</sup>

Wewenang otoritatif untuk menafsirkan konstitusi berada ditangan MPR, karena MPR merupakan badan pembentuk UUD. Sebaliknya wewenang persuasif penafsiran konstitusi dari segi sumber dan kekuatan mengikatnya secara yuridis dilakukan oleh: Pembentukan undang-undang (disebut penafsiran otentik); Hakim atau kekuasaan yudisial (disebut penafsiran Yurisprudensi) dan Ahli hukum (disebut penafsiran doctrinal).

Penjelasan tentang konsep wewenang, dapat juga didekati melalui telaah sumber wewenang dan konsep pembenaran tindakan kekuasaan pemerintahan. Teori sumber wewenang tersebut meliputi atribusi, delegasi, dan mandat.<sup>35</sup>

Prajudi Atmosudirdjo berpendapat tentang pengertian wewenang dalam kaitannya dengan kewenangan sebagai berikut : “Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari Kekuasaan Legislatif (diberi oleh Undang-Undang) atau dari Kekuasaan Eksekutif/Administratif. Kewenangan adalah kekuasaan terhadap golongan orang-orang tertentu atau kekuasaan terhadap sesuatu bidang pemerintahan (atau bidang urusan) tertentu yang bulat, sedangkan wewenang hanya mengenai sesuatu onderdil tertentu saja. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang. Wewenang adalah kekuasaan untuk melakukan sesuatu tindak hukum publik”.<sup>36</sup>

Indroharto mengemukakan, bahwa wewenang diperoleh secara atribusi, delegasi, dan mandat, yang masing-masing dijelaskan sebagai berikut : Wewenang yang diperoleh secara “atribusi”, yaitu pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Jadi, disini dilahirkan/diciptakan suatu wewenang pemerintah yang baru”. Pada delegasi terjadilah pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh Badan atau Jabatan TUN yang telah memperoleh suatu wewenang pemerintahan secara atributif kepada Badan atau Jabatan TUN lainnya. Jadi, suatu delegasi selalu didahului oleh adanya sesuatu atribusi wewenang. Pada mandat, disitu tidak terjadi

---

<sup>34</sup> Dewa Gede Atmadja, *Penafsiran Konstitusi Dalam Rangka Sosialisasi Hukum: Sisi Pelaksanaan UUD 1945 Secara Murni dan Konsekwensi*, Pidato Pengenalan Guru Besar dalam Bidang Ilmu Hukum Tata Negara pada Fakultas Hukum Universitas Udayana 10 April 1996, h..2.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> Prajudi Atmosudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1981

suatu pemberian wewenang baru maupun pelimpahan wewenang dari Badan atau Jabatan TUN yang satu kepada yang lain.<sup>37</sup>

Hal tersebut sejalan dengan pendapat beberapa sarjana lainnya yang mengemukakan atribusi itu sebagai penciptaan kewenangan (baru) oleh pembentuk wet (*wetgever*) yang diberikan kepada suatu organ negara, baik yang sudah ada maupun yang dibentuk baru untuk itu.

Tanpa membedakan secara teknis mengenai istilah wewenang dan kewenangan, Indroharto berpendapat dalam arti yuridis: pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat-akibat hukum.<sup>38</sup>

Atribusi (*attributie*), delegasi (*delegatie*), dan mandat (*mandaat*), oleh H.D. van Wijk/Willem Konijnenbelt dirumuskan sebagai berikut :<sup>39</sup>

1. *Attributie : toekenning van een bestuursbevoegdheid door een weigever aan een bestuursorgaan;*
2. *Delegatie : overdracht van een bevoegdheid van het ene bestuursorgaan aan een ander;*
3. *Mandaat : een bestuursorgaan laat zijn bevoegdheid namens hem uitoefenen door een ander.*

Stroink dan Steenbeek sebagaimana dikutip oleh Ridwan, mengemukakan pandangan yang berbeda, sebagai berikut : “Bahwa hanya ada 2 (dua) cara untuk memperoleh wewenang, yaitu atribusi dan delegasi. Atribusi berkenaan dengan penyerahan wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada (oleh organ yang telah memperoleh wewenang secara atributif kepada organ lain; jadi delegasi secara logis selalu didahului oleh atribusi). Mengenai mandat, tidak dibicarakan mengenai penyerahan wewenang atau pelimpahan wewenang. Dalam hal mandat tidak terjadi perubahan wewenang apapun (dalam arti yuridis formal), yang ada hanyalah hubungan internal”.<sup>40</sup>

Philipus M. Hadjon mengatakan bahwa: “Setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui pembagian kekuasaan

---

<sup>37</sup> Indroharto, *Usaha memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pustaka Harapan, 1993, Jakarta, h. 90.

<sup>38</sup> *Ibid*, h..38.

<sup>39</sup> H. D. Van Wijk/Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken van Administratief Recht*, Culemborg, Uitgeverij LEMMA BV, 1988, h. 56

<sup>40</sup> Ridwan, HR, *Hukum Administrasi Negara*, UII Press, Yogyakarta, 2003, h. 74-

negara oleh undang-undang dasar, sedangkan kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari “pelimpahan”.<sup>41</sup>

Wewenang terdiri atas sekurang-kurangnya tiga komponen yaitu pengaruh, dasar hukum, dan konformitas hukum. Komponen pengaruh ialah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subyek hukum, komponen dasar hukum ialah bahwa wewenang itu harus ditunjuk dasar hukumnya, dan komponen konformitas hukum mengandung adanya standard wewenang yaitu standard hukum (semua jenis wewenang) serta standard khusus (untuk jenis wewenang tertentu).<sup>42</sup>

#### **1.8.1.4.1. Teori Pelimpahan Kewenangan Dengan Atribusi**

Pada atribusi (pembagian kekuasaan hukum) diciptakan suatu wewenang. Cara yang biasa dilakukan untuk melengkapi organ pemerintahan dengan penguasa pemerintah dan wewenang-wewenangnya adalah melalui atribusi. Dalam hal ini pembentuk undang-undang menentukan penguasa pemerintah yang baru dan memberikan kepadanya suatu organ pemerintahan berikut wewenangnya, baik kepada organ yang sudah ada maupun yang dibentuk pada kesempatan itu.

Untuk atribusi, hanya dapat dilakukan oleh pembentuk Undang-Undang orsinil (pembentuk UUD, parlemen pembuat undang-undang dalam arti formal, mahkota, serta organ-organ dari organisasi pengadilan umum), Sedangkan pembentuk undang-undang yang diwakilkan (mahkota, menteri-menteri, organ-organ pemerintahan yang berwenang untuk itu dan ada hubungannya dengan kekuasaan pemerintahan) dilakukan secara bersama.

Atribusi kewenangan terjadi apabila pendelegasian kekuasaan itu didasarkan pada amanat suatu konstitusi dan dituangkan dalam suatu peraturan pemerintah tetapi tidak didahului oleh suatu Pasal dalam undang-undang untuk diatur lebih lanjut.

#### **1.8.1.4.2. Teori Pelimpahan Kewenangan Dengan Delegatie**

Kata delegasi (*delegatie*) mengandung arti penyerahan wewenang dari pejabat yang lebih tinggi kepada yang lebih rendah. Penyerahan yang demikian dianggap tidak dapat dibenarkan selain dengan atau berdasarkan kekuasaan

---

<sup>41</sup> Philipus M. Hadjon, *Fungsi Normatif Hukum Administrasi dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Bersih*, Pidato Penerimaan jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1994, h. 7.

<sup>42</sup> Philipus M. Hadjon, *Penataan Hukum Administrasi*, Fakultas Hukum Unair, Surabaya, 1998, h.2.

hukum. Dengan delegasi, ada penyerahan wewenang dari badan atau pejabat pemerintahan yang satu kepada badan atau pejabat pemerintahan lainnya.

Delegasi selalu dituntut adanya dasar hukum karena bila pemberi delegasi ingin menarik kembali wewenang yang telah didelegasikannya, maka harus dengan peraturan perundang-undangan yang sama. Wewenang yang diperoleh dari delegasi itu dapat pula di-subdelegasikan kepada subdelegatoris. Untuk subdelegatoris ini berlaku sama dengan ketentuan delegasi. Wewenang yang diperoleh dari atribusi dan delegasi dapat dimandatkan kepada orang atau pegawai-pegawai bawahan bilamana organ atau pejabat yang secara resmi memperoleh wewenang itu tidak mampu melaksanakan sendiri wewenang tersebut.

Menurut Heinrich Triepel, pendelegasian dalam pengertian hukum public dimaksudkan tindakan hukum pemangku sesuatu wewenang kenegaraan. Jadi, pendelegasian ini merupakan pergeseran kompetensi, pelepasan dan penerimaan sesuatu wewenang, yang keduanya berdasarkan atas kehendak pihak yang menyerahkan wewenang itu. Pihak yang mendelegasikan harus mempunyai suatu wewenang, yang sekarang tidak digunakannya. Sedangkan yang menerima mendelegasian juga biasanya mempunyai suatu wewenang, sekarang akan memperluas apa yang telah diserahkan.<sup>43</sup>

#### **1.8.1.4.3. Teori Pelimpahan Kewenangan Dengan Mandat**

Kata Mandat (mandat) mengandung pengertian perintah (opdracht) yang di dalam pergaulan hukum, baik pemberian kuasa (lastgeving) maupun kuasa penuh (volmacht). Mandat mengenai kewenangan penguasaan diartikan dengan pemberian kuasa (biasanya bersamaan dengan perintah) oleh alat perlengkapan pemerintah yang memberi wewenang ini kepada yang lain, yang akan melaksanakannya atas nama tanggung jawab pemerintah yang pertama tersebut.

Pada mandat tidak ada pencitaan ataupun penyerahan wewenang. Ciri pokok mandat adalah suatu bentuk perwakilan, mandataris berbuat atas nama yang diwakili. Hanya saja mandat, tetap berwenang untuk menangani sendiri wewenangnya bila ia menginginkannya. Pemberi mandat juga bisa memberi segala petunjuk kepada mandataris yang dianggap perlu. Pemberi mandat bertanggung jawab sepenuhnya atas keputusan yang diambil berdasarkan mandate. Sehingga, secara yuridis-formal bahwa mandataris padadasarnya bukan orang lain dari pemberi mandat.

---

<sup>43</sup> Heinrich Triepel, dalam Sodjuangon Situmorang, *Model Pembagian Urusan Pemerintahan antara Pemerintah, Provinsi, dan Kabupaten/Kota*. Disertasi, PPS Fisip UI, Jakarta. 2002. H. 104.

Dalam pembuatan suatu Undang-undang seperti halnya Undang-undang Pelelangan maka Teori yang digunakan adalah Teori Pelimpahan Kewenangan dengan Atribusi sedangkan Pejabat Lelang dalam membuat Risalah Lelang menggunakan Teori Pelimpahan Kewenangan dengan Delegasi dan untuk Juru Lelang melaksanakan Lelang yang bertindak untuk dan atas nama Pejabat Lelang menggunakan Teori Pelimpahan Kewenangan dengan Mandat.

#### **1.8.1.5. Teori Hukum dalam Pembangunan Ekonomi**

Pada hakekatnya hukum merupakan salah satu kaedah sosial yang ditujukan untuk mempertahankan ketertiban dalam hidup bermasyarakat. Pola-pola hidup masyarakat sangat beragam dengan kepentingan yang beragam pula. Dalam hal ini hukum berfungsi untuk mengatur bagaimana seharusnya masyarakat bertingkah laku agar serasi dengan norma-norma hukum tersebut dan tidak menimbulkan konflik kepentingan dalam kehidupan bermasyarakat.

Menurut teori hukum pembangunan dari Mochtar Kusumaatmadja bahwa “Hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Mengingat fungsinya sifat hukum, pada dasarnya adalah konservatif artinya, hukum bersifat memelihara dan mempertahankan yang telah tercapai. Fungsi demikian diperlukan dalam setiap masyarakat, termasuk masyarakat yang sedang membangun, karena di sini pun ada hasil-hasil yang harus dipelihara, dilindungi dan diamankan. Akan tetapi, masyarakat yang sedang membangun, yang dalam definisi kita berarti masyarakat yang sedang berubah cepat, hukum tidak cukup memiliki memiliki fungsi demikian saja. Ia juga harus dapat membantu proses perubahan masyarakat itu. Pandangan yang kolot tentang hukum yang menitikberatkan fungsi pemeliharaan ketertiban dalam arti statis, dan menekankan sifat konservatif dari hukum, menganggap bahwa hukum tidak dapat memainkan suatu peranan yang berarti dalam proses pembaharuan”

Teori Hukum Pembangunan Mochtar Kusumaatmadja merupakan Teori Hukum Pembangunan yang sangat eksis di Indonesia, dan yang menjadi salah satu penyebab eksisnya di Indonesia adalah karena Teori Hukum Pembangunan tersebut diciptakan oleh orang Indonesia, dengan melihat dimensi dan kultur masyarakat Indonesia yang Pluralistik. Teori Hukum Pembangunan Mochtar Kusumaatmadja juga memakai kerangka acuan pada pandangan hidup masyarakat serta bangsa Indonesia yang meliputi struktur, kultur, dan substansi.

Untuk memahami relasi dan interaksi antara hukum dan pembangunan Mochtar menekankan dua hal yaitu: pertama, persoalan hukum sebagai alat perubahan (pembangunan) dan; kedua, pembinaan atau perkembangan hukum itu sendiri. Berknaan dengan hal yang pertama Mochtar mengulanginya dengan redaksi yang berbeda, “Mengenai masalah yang pertama kita di sini ingin

kemukakan masalah masalah yang kita hadapi dalam memperkembangkan hukum sebagai suatu alat pembaharuan masyarakat (a tool of social engineering)". Kembali Mochtar lebih menekankan kepada fungsi dinamis hukum sebagai alat pembaharuan (perubahan) masyarakat tanpa harus menyinggalkan fungsi hukum yang mengatur yang dalam hal ini Mochtar menyebutnya sebagai pemahaman hukum yang lazim (konvensional). Peranan hukum dalam pembangunan adalah untuk menjamin bahwa perubahan itu terjadi dengan cara yang teratur (tertib), hukum berperan melalui bantuan perundang-undangan dan putusan pengadilan, atau kombinasi dari keduanya. Namun pembentukan perundang-undangan adalah cara yang paling rasional dan cepat dibandingkan dengan metode pengembangan hukum lain seperti yurisprudensi dan hukum kebiasaan.

Hukum dan ekonomi tidak bisa dipisahkan, karena menurut Erman Rajagukguk, bahwa faktor yang utama bagi hukum untuk dapat berperan dalam pembangunan ekonomi adalah hukum mampu menciptakan "stability", "predictability" dan "fairness". Dua hal yang pertama adalah prasyarat bagi sistem ekonomi apa saja untuk berfungsi. Termasuk dalam fungsi stabilitas (stability) adalah potensi hukum menyeimbangkan dan mengakomodasi kepentingan-kepentingan yang saling bersaing.

Kebutuhan fungsi hukum untuk dapat meramalkan (predictability) akibat dari suatu langkah-langkah yang diambil khususnya penting bagi negeri yang sebagian besar rakyatnya untuk pertama kali memasuki hubungan-hubungan ekonomi melampaui lingkungan sosial yang tradisional. Aspek keadilan (*fairness*), seperti, perlakuan yang sama dan standar pola tingkah laku Pemerintah adalah perlu untuk menjaga mekanisme pasar dan mencegah birokrasi yang berlebihan.

Sehingga melalui sistem hukum dan peraturan hukum yang dapat memberikan perlindungan, akan tercipta kepastian (*predictability*), keadilan (*fairness*) dan efisiensi (*efficiency*) bagi para investor untuk menanamkan modalnya.

Dalam kaitan tersebut, Roscou Pound sebagaimana dikutip oleh Hermansyah<sup>44</sup>, membedakan antara kepentingan pribadi yang berupa keinginan seseorang mengenai hal-hal yang bersifat pribadi, misalnya perkawinan, dan kepentingan publik yaitu yang bersangkutan paut dengan masalah politik, misalnya hak berserikat dan berkumpul dan kepentingan sosial yang berupa keamanan

---

<sup>44</sup> Hermansyah, *Pokok-Pokok Hukum Persaingan Usaha Di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, cetakan ke 1, 2008, h.4.

pribadi dan keamanan harta benda, pemeliharaan moral, perkembangan ekonomi dan budaya.

Uraian tersebut dapat untuk menghindari konflik kepentingan diantara anggota masyarakat dalam memperebutkan sumber-sumber kebutuhan yang terbatas, sedangkan kebutuhan tidak terbatas, diperlukan keberadaan norma hukum, menetapkan norma-norma hukum dalam bentuk peraturan-peraturan tersebut sebagai instrumen untuk menciptakan ketertiban dalam masyarakat tersebut, negara memegang peranan yang besar.

Secara umum peranan negara dapat bersifat maksimal atau minimal. Peranan negara maksimal apabila negara terlalu banyak campur tangan terhadap kehidupan warga negara yang bersifat hubungan privat, hal ini biasa terjadi pada negara dengan sistem diktator. Sedangkan sebaliknya apabila negara terlalu sedikit mengatur kehidupan warganya, dan menyerahkan segala urusan pada masyarakat, maka peranan negara menjadi minimal.

Menurut Leonard J. Theberge, faktor utama untuk dapat berperannya hukum dalam pembangunan ekonomi adalah apakah hukum mampu menciptakan fungsi sebagai berikut :

- a. Fungsi stabilitas (*stability*)
- b. Fungsi meramalkan (*predictability*), dan
- c. Fungsi keadilan (*fairness*).<sup>45</sup>

Fungsi stabilitas (*stability*) adalah potensi hukum untuk menyeimbangkan dan mengakomodasi kepentingan-kepentingan yang saling bersaing. Fungsi meramalkan (*predictability*) berguna untuk meramalkan akibat dari suatu langkah-langkah yang diambil, khususnya memasuki hubungan-hubungan ekonomi melampaui lingkungan sosial tradisional. Sedangkan fungsi keadilan (*fairness*) seperti perlakuan yang sama dan standar pola tingkah laku pemerintah adalah perlu untuk menjaga mekanisme pasar dan mencegah birokrasi yang berlebihan. Bertolak dari pengertian diatas, dapat dikemukakan bahwa fungsi hukum dalam pembangunan ekonomi adalah untuk melindungi, mengatur dan merencanakan kegiatan atau kehidupan ekonomi, sehingga dinamika kegiatan ekonomi itu dapat diarahkan kepada kemajuan dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat.

Dalam kaitan hal tersebut, Thomas Aquinas dalam Summa Theologica, sebagaimana dikutip Hermansyah, mengemukakan : "hukum bukan hanya bisa membatasi dan menekan saja, akan tetapi juga memberi kesempatan bahkan

---

<sup>45</sup> Leonard J. Theberge, *Law and Economic Development*, Journal of International Law and Politic, vol 9, Tahun 1989.

mendorong para warga untuk menemukan berbagai penemuan yang dapat menggerakkan kegiatan ekonomi negara.”<sup>46</sup>

Bertolak dari pendapat tersebut, jelas hukum berpengaruh terhadap kehidupan atau kegiatan ekonomi dalam bentuk pemberian/pembentukan kaedah-kaedah bagi perbuatan-perbuatan yang tergolong ke dalam perbuatan-perbuatan ekonomi. Selanjutnya untuk menjelaskan lebih lanjut peranan hukum dalam pembangunan ekonomi, dapat dilihat dari pendapat Sudirman Tebba, yang dikutip Ismail Saleh, yang menyatakan ”bahwa hukum dan ekonomi merupakan dua sub sistem dari suatu sistem kemasyarakatan yang saling berinteraksi satu sama lain. Interaksi antara kedua sub sistem tersebut akan nampak jelas apabila kita melakukan pendekatan melalui disertai hukum dan masyarakat.”<sup>47</sup>

Upaya melakukan pendekatan hukum dan masyarakat tersebut, hukum tidak hanya dipandang sebagai norma yang bersifat otonom, melainkan juga sebagai institusi sosial yang secara nyata berkaitan erat dengan berbagai aspek sosial dalam masyarakat. Hal ini berarti bahwa tugas dan fungsi hukum yang utama, khususnya dalam bidang ekonomi adalah senantiasa menjaga dan mengadakan kaedah-kaedah pengaman agar pelaksanaan pembangunan ekonomi tidak sampai mengorbankan hak-hak dan kepentingan-kepentingan pihak yang lemah dalam masyarakat.

Lelang termasuk barometer perekonomian suatu Negara. Bila di Negara tersebut perekonomiannya baik maka Lelangnya akan baik namun sebaliknya, Lelang tidak akan maju sesuai dengan yang diharapkan bila tingkat perekonomiannya juga rendah.

Fungsi hukum untuk menjaga keseimbangan antara kepentingan-kepentingan warga masyarakat dalam segala lapisan, dengan tetap memperhatikan kemajuan dan perkembangan ekonomi, dengan tujuan meningkatkan kesejahteraan masyarakat.<sup>48</sup>

## **1.8.2. Penjelasan Konsep**

### **1.8.2.1. Lelang**

*Vendu Reglement* (Stbl. Tahun 1908 Nomor 189 diubah dengan Stbl. 1940 Nomor 56) yang masih berlaku saat ini sebagai dasar hukum lelang, menyebutkan “Penjualan umum atau *Openbare verkooping en verstaan veilingen*

---

<sup>46</sup> Hermansyah, *op.cit*, h.5

<sup>47</sup> Ismail Saleh, *Hukum dan Ekonomi*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1990, h. 34.

<sup>48</sup> Soetandyo Wignjosebroto, *Positivisme dan Doktrin Positivisme dalam Ilmu Hukum dan Kritik-kritik terhadap Doktrin Ini*, Jakarta, 2007, h.1-2.

*en verkooping van zaken, welke in het openbaar bij opbod, afslag of inschrijving worden gehouden, of waarbij aan daartoe genoodigden of tevoren met de veiling of verkooping in kennis gestelde, dan wel tot die veilingen of verkooping toegelaten personen gelegenheid wordt gegeven om te bieden, temijnen of in te schrijven”<sup>49</sup>.*

Terjemahan dalam Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia menyebutkan:

Penjualan umum adalah pelelangan atau penjualan benda-benda yang dilakukan kepada umum dengan harga penawaran yang meningkat atau menurun atau dengan pemasukan harga dalam sampul tertutup, atau kepada orang-orang yang diundang atau sebelumnya diberitahu mengenai pelelangan atau penjualan itu, atau diizinkan untuk ikut serta, dan diberi kesempatan untuk menawar harga, menyetujui harga yang ditawarkan atau memasukkan harga dalam sampul tertutup.<sup>50</sup>

Peraturan teknis yang utama mengenai pelaksanaan lelang yaitu Peraturan Menteri Keuangan Nomor: 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, Bab I Ketentuan umum Pasal 1 angka 1, mendefinisikan lelang adalah penjualan barang yang terbuka untuk umum dengan penawaran harga secara tertulis dan/atau lisan yang semakin meningkat atau menurun untuk mencapai harga tertinggi, yang didahului dengan Pengumuman Lelang.

Berdasarkan pengertian tersebut, yang paling umum dipahami bahwa pengertian lelang hanya merupakan penjualan di muka umum. Tidak mengherankan jika Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) memberikan pengertian lelang yaitu penjualan di hadapan orang banyak (dengan tawaran

---

<sup>49</sup> A. Engelbrecht, *De Wetboeken Wetten En Verordeningen Benevens De Grondwet Van 1945 Van De Republiek Indonesie*. (Jakarta: PT Gunung Agung) hlm. 922. Sebagai perbandingan Undang-Undang Penjualan Lelang Malaysia dikenal dengan *Auction Sales Enactment* tahun 1929 mengatur, “Penjualan melalui lelang” artinya penjualan atau penawaran atas penjualan property atau kepentingan pada property, bergerak atau tidak bergerak, dimana beberapa orang menjadi pembelinya melalui kompetisi dan penawaran tertinggi, baik itu penawar tunggal ataupun menaikkan penawaran yang dilakukan oleh yang lain atau menurunkan jumlah angkanya yang disebutkan oleh Pejabat Lelang atau orang lain pada penjualan tersebut, atau oleh model penjualan lain melalui kompetisi. Penjualan melalui lelang umum artinya suatu penjualan melalui lelang yang mana undangannya diberikan kepada masyarakat umum atau kalangan tertentu untuk menjadi pembeli.

Suatu penjualan melalui lelang umum terbentuk ketika pejabat lelang mengumumkan pemenang lelang melalui ketukan palu atau cara yang biasa lainnya. Pada waktu mengumumkan penyelesaian semacam itu pejabat lelang akan dengan segera mengumumkan nama dari pembeli yang sebenarnya.

<sup>21</sup> Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia (Jakarta: PT Ichiar van Hoeve, 2006), hlm. 931

yang atas-mengatasi) dipimpin oleh pejabat lelang. Dari pengertian ini lazim dipahami bahwa lelang merupakan cara unik untuk menjual barang.

Yang menjadi pertanyaan selanjutnya adalah, apakah makna sebenarnya dari lelang? Apakah lelang itu merupakan penjualan barang di muka umum dengan cara unik sebagaimana diungkap dalam *Vendu Reglement*, Peraturan Menteri Keuangan dan KBBI? Ataukah lelang itu merupakan mekanisme, cara atau metode untuk mencari pemenang? Pertanyaan ini penting karena jika lelang itu hanya dipahami sebagai penjualan di muka umum, maka tentu definisi dan ruang lingkungannya tidak akan bisa keluar dari penjualan. Namun jika lelang dipandang sebagai sebuah mekanisme, metode, *rule of the game*, cara *bidding* yang kompetitif, yang kebetulan sering dipakai dalam ranah penjualan, maka besar kemungkinan untuk memperluas definisi dan ruang lingkup lelang.

Pengertian yang lebih luas di masyarakat, lelang tidak hanya dipahami sebagai penjualan barang, tetapi juga meliputi tender pembelian barang dan jasa. Untuk menampung pemahaman tersebut KBBI memberikan 3 (tiga) pengertian tentang melelangkan, yaitu: pertama menjual dengan jalan lelang, kedua memberikan barang untuk dijual dengan jalan lelang, dan ketiga memborongkan pekerjaan (ransum makanan orang penjara dan sebagainya).

Saat ini tender sering disebut dengan lelang pekerjaan. Tender merupakan sarana untuk memilih rekanan yang sanggup dan memenuhi syarat untuk melakukan suatu pekerjaan.

Terkait definisi lelang pada KBBI, Ovi Soviaty Rivay (Kepala Bidang Pemasaryakatan, Pusat Pembinaan, Badan Pengembangan dan Pembinaan Bahasa Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan), menegaskan bahwa KBBI adalah kamus besar yang mengumpulkan kata yang berkembang dimasyarakat. Atau dengan kata lain KBBI hanya potret besar dari daftar kata/istilah yang berkembang. Banyak istilah baru yang ditambahkan pada KBBI edisi V, yang mungkin saja tidak dijumpai dalam KBBI awal yang dianggit WJS Poerwodarminto. “Demikian pula istilah lelang, pengertian pada KBBI bisa saja berkembang atau berubah sesuai kondisi di masyarakat. Apalagi jika ada Undang-ndang yang memberikan definisi tertentu tentang lelang. Definisi pada KBBI tidak statis, tapi sangat dinamis.”<sup>51</sup>

Berdasarkan penelitian awal yang kami lakukan, istilah lelang, atau istilah apapun yang bermakna kompetisi penawaran, saat ini digunakan dalam 2

---

<sup>51</sup> Pendapat beliau disampaikan pada acara FGD RUU Pelelangan pada tanggal 29 Nopember 2018 di Direktorat Lelang. Selanjutnya lihat di [ps://www.djkn.kemenkeu.go.id/berita/baca/16529/Pakar-Bahasa-Kemendikbud-RUU-Lelang-atau-RUU-Pelelangan.html](https://www.djkn.kemenkeu.go.id/berita/baca/16529/Pakar-Bahasa-Kemendikbud-RUU-Lelang-atau-RUU-Pelelangan.html). Diakses pada 03 Desember 2018.

(dua) pengertian. Pertama lelang sebagai “Penjualan” (*forward auction*) termasuk didalamnya adalah lelang untuk menunjuk Penerima Manfaat. Kedua lelang sebagai “Pembelian” (*reverse auction*, tender).

Untuk memahami makna sebenarnya dari lelang, berikut ini akan diuraikan pelbagai definisi lelang menurut kamus, peraturan-perundang-undangan, dan pendapat ahli. Untuk memudahkan pemahaman, uraian definisi akan kami sajikan secara sistematis sebagai berikut:

### **Lelang Penjualan (*Forward Auction*)**

- 1) ***Forward auction are electronic auctions, which can be used by sellers to sell their items to many potential buyers. Sellers and buyers can be individuals, organizations etc.***  
([https://en.wikipedia.org/wiki/Forward\\_auction](https://en.wikipedia.org/wiki/Forward_auction)). Lelang Penjualan adalah lelang elektronik, yang dapat digunakan oleh penjual untuk menjual barang mereka ke banyak pembeli potensial. Penjual dan pembeli dapat berupa individu, organisasi, dll).
- 2) **Ahmad Zainul dalam Blog <http://azainul340.blogspot.com/2014/04/e-commerce-e-business.html>. Lelang ke Depan (*forward auction*)** adalah lelang yang digunakan *penjual* sebagai saluran penjualan ke banyak pembeli potensial. Biasanya, barang diletakkan dalam lokasi lelang, dan para pembeli akan terus menawar barang tersebut. Tawaran tertinggi akan mendapatkan barang tersebut. Penjual dan pembeli dapat berupa individu atau perusahaan. Situs lelang terkenal eBay.com adalah jenis lelang ke depan.
- 3) **Menurut Gallagher (2002) terdapat dua jenis Forward Auction.** Satunya untuk *melikuidasi* persediaan yang ada, dan lainnya untuk *meningkatkan efisiensi pemasaran*. Para pelanggan dalam lelang jenis pertama mencari harga terendah atas berbagai barang dan jasa yang tersedia; pelanggan dalam jenis kedua mencari akses ke produk atau jasa yang unik.
- 4) ***Vendu Reglement (Stbl. Tahun 1908 Nomor 189 diubah dengan Stbl. 1940 Nomor 56)*** yang masih berlaku saat ini sebagai dasar hukum lelang, menyebutkan “Penjualan umum atau *Openbare verkooping* *verstaan veilingen en verkooping van zaken, welke in het openbaar bij opbod, afslag of inschrijving worden gehouden, of waarbij aan daartoe genoodigden of tevoren met de veiling of verkooping in kennis gestelde,*

*dan wel tot die veilingen of verkooping en toegelaten personen gelegenheid wordt gegeven om te bieden, temijnen of in te schrijven*"<sup>52</sup>

(Penjualan umum adalah pelelangan dan penjualan benda-benda yang dilakukan kepada umum dengan harga penawaran yang meningkat atau menurun atau dengan pemasukan harga dalam sampul tertutup, atau kepada orang-orang yang diundang atau sebelumnya diberitahu mengenai pelelangan atau penjualan itu, atau diizinkan untuk ikut serta, dan diberi kesempatan untuk menawar harga, menyetujui harga yang ditawarkan atau memasukkan harga dalam sampul tertutup).

**5) Undang-Undang Penjualan Lelang Malaysia dikenal dengan *Auction Sales Enactment* tahun 1929.**

*"sale by auction" means any sale or offer for sale of any property or any interest in any property, movable or immovable, where any persons become the purchaser of the same by competition and being the highest bidder, either by being the single bidder or by increasing upon the biddings made by others or decreasing on sums named by the auctioneer or other person at such sale, or by any other mode of sale by competition;* "Penjualan melalui lelang" artinya penjualan atau penawaran atas penjualan property atau kepentingan pada property, bergerak atau tidak bergerak, dimana beberapa orang menjadi pembelinya melalui kompetisi dan penawaran tertinggi, baik itu penawar tunggal ataupun menaikkan penawaran yang dilakukan oleh yang lain atau menurunkan jumlah angkanya yang disebutkan oleh Pejabat Lelang atau orang lain pada penjualan tersebut, atau oleh model penjualan lain melalui kompetisi. Penjualan melalui lelang umum artinya suatu penjualan melalui lelang yang mana undangannya diberikan kepada masyarakat umum atau kalangan tertentu untuk menjadi pembeli.

Suatu penjualan melalui lelang umum terbentuk ketika pejabat lelang mengumumkan pemenang lelang melalui ketukan palu atau cara yang biasa lainnya. Pada waktu mengumumkan penyelesaian semacam itu pejabat lelang akan dengan segera mengumumkan nama dari pembeli yang sebenarnya.

**6) Undang-Undang Lelang Republik Rakyat Tiongkok 5 Juli 1996,** Pasal 3, lelang adalah suatu bentuk penjualan di mana barang-barang tertentu atau hak milik ditransfer ke peserta yang membuat tawaran tertinggi dalam pesertaan publik. Pasal 4, kegiatan pelelangan harus

---

<sup>52</sup> W.A. Engelbrecht, *Op.Cit.*, hal 922.

mematuhi hukum dan peraturan yang relevan, dan sesuai dengan prinsip keterbukaan, keadilan, ketidakberpihakan dan itikad baik. Pasal 45 Broker lelang harus mempublikasikan pengumuman lelang tujuh hari sebelum hari lelang.

- 7) **Peraturan Menteri Keuangan Nomor: 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang**, Bab I Ketentuan umum Pasal 1 angka 1, lelang adalah penjualan barang yang terbuka untuk umum dengan penawaran harga secara tertulis dan/atau lisan yang semakin meningkat atau menurun untuk mencapai harga tertinggi, yang didahului dengan Pengumuman Lelang
- 8) **Pengertian lelang menurut pendapat Polderman (sebagaimana dikutip oleh Rochmat Soemitro) dalam disertasinya tahun 1913 berjudul “Het Openbare aanbod”** menyebutkan bahwa:  
 “Penjualan umum adalah alat untuk mengadakan perjanjian atau persetujuan yang paling menguntungkan untuk si penjual dengan cara menghimpun para peminat”. Polderman selanjutnya mengatakan, bahwa syarat utama lelang adalah menghimpun para peminat untuk mengadakan perjanjian jual beli yang paling menguntungkan si penjual. Dengan demikian syaratnya ada 3, yaitu: 1) Penjualan umum harus selengkap mungkin (*volledigheid*). 2) Ada kehendak untuk mengikat diri. 3) Bahwa pihak lainnya yang akan mengadakan perjanjian tidak dapat ditunjuk sebelumnya.<sup>53</sup>
- 9) **Pengertian Lelang menurut pendapat Roell, Kepala Inspeksi Lelang Jakarta tahun 1932 bahwa**  
 “Penjualan umum adalah suatu rangkaian kejadian yang terjadi antara saat mana seseorang hendak menjual sesuatu atau lebih dari satu barang, baik secara pribadi maupun dengan perantaraan kuasanya, memberikan kesempatan kepada orang-orang yang hadir melakukan penawaran untuk membeli barang-barang yang ditawarkan sampai kepada saat di mana kesempatan lenyap”.<sup>54</sup>
- 10) **Zdzislaw Brodecki menyatakan lelang sebagai bentuk kontrak**, yang hanya sah jika diumumkan dengan memberikan secara detil mengenai waktu, tempat, para pihak dan persyaratan dari lelang dan suatu penawaran yang dibuat mengikat ketika seorang penawar penawaran tertinggi, tujuan lelang barang terjual kepada penawar tertinggi:

---

<sup>53</sup> Rochmat Soemitro, *Peraturan dan Instruksi Lelang* (Bandung: Eresco, 1987), hlm.106.

<sup>54</sup> *Ibid*, hal. 107.

*Contracts concluded following auction or tender are only valid if notice of the auction or tender was announced giving details of inter alia the time, place, subject matter and conditions of the auction or tender. Both auctions and tender adopt the rules of offer and acceptance describes above, with some slight modifications. ... An offer made at an auction ceases to be binding when another bidder makes a better offer or the auction has been closed without choosing any offers. Usually the purpose of the auction is that the property is sold to the highest bidder, which constitutes the moment of the conclusion of contract.<sup>55</sup>*

**11) Krishna, Vijay (2002), *Auction Theory*, San Diego, USA: Academic Press.**

*An **auction** is a process of buying and selling goods or services by offering them up for bid, taking bids, and then selling the item to the highest bidder. The word "auction" is derived from the Latin augeō, which means "I increase" or "I augment".*

(Lelang adalah proses jual-beli barang atau jasa dengan penawaran harga yang meningkat, mengambil tawaran, dan kemudian menjual barang ke penawar tertinggi. Kata "lelang" berasal dari bahasa Latin augeō, yang berarti "saya meningkatkan" atau "saya menambah")."

**12) Henry Campbell Black dalam *Black's Law Dictionary with Pronunciations* memberikan pengertian, *auction is a public sale of property to the highest bidder by one licensed and authorized for the purpose. The auctioneer is employed by the seller and is primarily his agent of the buyer to the extend of binding the parties by his memorandum of sale, this satisfying the statue of fracids*<sup>56</sup>. Pengertian tersebut menyatakan Lelang adalah penjualan di muka umum atas satu properti kepada penawar tertinggi oleh seseorang yang mempunyai lisensi atau kewenangan untuk itu. Pejabat lelang diperintahkan oleh penjual dan berfungsi sebagai agen jika properti tadi sudah laku, dia juga agen si pembeli dalam pengertian yang mengikat kedua belah pihak yang diatur dalam perjanjiannya. Pengertian tersebut di atas menekankan pejabat lelang berfungsi sebagai agen penjual sekaligus menjadi agen pembeli setelah penunjukan pembeli lelang.**

**13) R Preston McAfee dan John McMillan dalam *Journal of Economic Literature*, vol 25 No.2 (Juni 1987) hal.701, *An Auction is a market***

---

<sup>55</sup> Zdzislaw Brodecki..., *Op. Cit.*, hal. 208.

<sup>56</sup> Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary with Pronunciations*, Six Edition, (St Paul, Minn: West Publishing Co. 1990), hal. 130.

*intitusion with an explicit set of rules determining resource allocation and prices on the basis of bids from the market participants.*

Lelang adalah institusi pasar dengan seperangkat aturan eksplisit yang menentukan alokasi sumber daya dan harga berdasarkan tawaran dari pelaku pasar.

### **Lelang Penjualan Hak Manfaat (Mekanisme Penunjukkan Mitra Penerima Hak Manfaat)**

- 1) **Peraturan Presiden RI Nomor 38 Tahun 2015 tentang Kerjasama Pemerintah Dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur, Pasal 1 angka 10** : Pelelangan adalah metode pengadaan Badan Usaha Pelaksana dalam rangka pelaksanaan KPBU (kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha) dengan mengikutsertakan sebanyak-banyaknya peserta melalui pengumuman secara luas atau undangan.
- 2) **Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 tentang Pengelolaan BMN/D, Pasal 1** : Pemanfaatan adalah pendayagunaan Barang Milik Negara/Daerah yang tidak digunakan untuk penyelenggaraan tugas dan fungsi Kementerian/ Lembaga/satuan kerja perangkat daerah dan/atau optimalisasi Barang Milik Negara/Daerah dengan tidak mengubah status kepemilikan, yang dilaksanakan dalam bentuk sewa, pinjam pakai, kerjasama pemanfaatan, BGS dan BSG.
- 3) **Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 tentang Pengelolaan BMN/D, Pasal 36 ayat (2) menegaskan, bahwa** “Penetapan mitra Bangun Guna Serah (BGS) atau mitra Bangun Serah Guna (BSG) dilaksanakan melalui tender.” Artinya pelelangan (tender) dilakukan untuk menunjuk/memilih mitra. Mitra yang ditunjuk dipahami sebagai penerima hak manfaat.
- 4) **Peraturan Menteri Keuangan Nomor 78/PMK.06/2014 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pemanfaatan BMN, pasal 1 angka 16** Tender Pemanfaatan BMN, yang selanjutnya disebut Tender, adalah pemilihan mitra guna pengalokasian hak pemanfaatan BMN melalui penawaran secara tertulis untuk memperoleh penawaran tertinggi.
- 5) **Peraturan Dirut PPK Gelora Bung Karno Nomor 02 tahun 2012, Pasal 1 angka 3, pemilihan** adalah kegiatan pemilihan mitra yang akan mendapatkan hak sewa lahan untuk penempatan kontruksi reklame di kawan PPKGBK dengan memilih harga penawaran tertinggi yang memenuhi persyaratan sebagai pemenang pemilihan.

**6) Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 20 Tahun 2017 tentang Tata Cara Seleksi Pengguna Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz Untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler.**

**Pasal 1 angka 10** “Seleksi Pengguna Pita Frekuensi Radio 2.1 GHz dan 2.3 GHz untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler, yang selanjutnya disebut Seleksi adalah proses pemilihan pengguna pita frekuensi radio pada pita frekuensi radio 2.1 GHz dan pita frekuensi radio 2.3 GHz.

**Pasal 1 angka 16** “*simultaneous multiple round ascending auction* (SMRA) adalah metode sistem penawaran harga melalui lebih dari 1 (satu) putaran lelang (round) dengan harga yang berubah di setiap putaran lelang (round).”

**Lelang Pembelian (*Reverse Auction*, Tender)**

- 1) *Reverse Auction* (Lelang Terbalik=Lelang Pembelian) adalah jenis lelang di mana peran pembeli dan penjual dibalik. Dalam lelang penjualan (juga dikenal sebagai *forward auction*/'lelang ke depan'), pembeli bersaing untuk mendapatkan barang atau jasa dengan menawarkan harga yang semakin tinggi. Dalam lelang terbalik, penjual bersaing untuk mendapatkan bisnis dari pembeli dan harga biasanya akan menurun karena penjual *underbid* satu sama lain.

Samir K Srivastava menerangkan: “*The most common application of reverse auctions is for e-procurement, a strategy used by purchasing as part of strategic sourcing and other supply management activities. It enables suppliers to compete online in real time and is changing the way firms and their consortia select and behave with their suppliers worldwide. It improves the effectiveness of the sourcing process and facilitates access to new suppliers. This may in the future lead to a standardization of sourcing procedures, reduced order cycle, which can enable businesses to reduce prices and generally provide a higher level of service*”.<sup>57</sup>

(Penerapan yang paling umum dari *Reverse Auction* (lelang terbalik) adalah dalam pengadaan secara on-line, strategi pembelian yang digunakan sebagai bagian dari strategi sumber daya dan kegiatan manajemen persediaan lainnya. Hal ini memungkinkan pemasok untuk bersaing online secara real time dan mengubah cara perusahaan dan konsorsium mereka memilih dan berperilaku dengan pemasok mereka di

---

<sup>57</sup> Samir K. Srivastava, *Managerial Implications from Indian Case Studies on e-Reverse Auctions*, *Business Process Management Journal*, 18(3), 2012, pp. 513-531.

seluruh dunia. Ini meningkatkan efektivitas proses sumber dan memfasilitasi akses ke pemasok baru. Ini mungkin di masa depan mengarah pada standarisasi prosedur sumber, mengurangi siklus pesanan, yang dapat memungkinkan bisnis untuk mengurangi harga dan umumnya memberikan tingkat layanan yang lebih tinggi).

**2) New South Wales Government Procurement Guidelines (Reverse Auction), Desember 2006.**

*The internet allows buyers and suppliers to come together in real time, and to use dynamic pricing models for procurement purposes. Examples of dynamic pricing models include:*

Internet memungkinkan pembeli dan pemasok untuk bersatu secara nyata, dan menggunakan model penetapan harga dinamis untuk tujuan pengadaan. Contoh model penetapan harga dinamis meliputi:

- a) *auctions - where buyers bid for the right to purchase* pelelangan – di mana pembeli menawar hak untuk membeli
- b) *reverse auctions - where suppliers bid for the right to supply* pelelangan terbalik – di mana pemasok menawar untuk hak untuk memasok
- c) *consolidated purchasing - where many buyers combine their requirements and negotiate on price with a supplier. The price decreases as the combined requirements increase.*
- d) pembelian terkonsolidasi – di mana banyak Pembeli menggabungkan persyaratan mereka dan bernegosiasi harga dengan pemasok. Harga menurun seiring meningkatnya persyaratan gabungan.

**3) Pasal 1 angka 5 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 209/PMK.08/2009 tentang Lelang Pembelian Kembali Surat Utang Negara, Lelang Pembelian Kembali Surat Utang Negara, selanjutnya disebut Lelang adalah pembelian kembali Surat Utang Negara di Pasar Sekunder oleh Pemerintah sebelum jatuh tempo dengan cara tunai dan/atau dengan cara penukaran (*debt switching*), dalam suatu masa penawaran yang telah ditentukan dan diumumkan sebelumnya.**

**4) Penjelasan Pasal 22 UU Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat, tender adalah tawaran mengajukan harga untuk memborong suatu pekerjaan, untuk mengadakan barang-barang, atau untuk menyediakan jasa.**

**5) Peraturan Komisi Pengawas Persaingan Usaha Nomor 2 Tahun 2010 tentang Pedoman Pasal 22 UU Nomor 5 Tahun 1999 tentang**

**Larangan Persekongkolan Dalam Tender BAB III**, Pengertian tender tersebut mencakup tawaran mengajukan harga untuk:

- a) Memborong atau melaksanakan suatu pekerjaan.
  - b) Mengadakan barang dan atau jasa.
  - c) Membeli suatu barang dan atau jasa.
  - d) Menjual suatu barang dan atau jasa.
- 6) **Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pegadaan Barang/Jasa Pemerintah, pasal 1 angka 1 : Pegadaan barang/jasa** adalah kegiatan pengadaan barang/jasa oleh Kementerian/Lembaga/Perangkat Daerah yang dibiayai oleh APBN/APBD yang prosesnya sejak identifikasi kebutuhan, sampai dengan serah terima hasil pekerjaan.
  - 7) **Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pegadaan Barang/Jasa Pemerintah, pasal 1 angka 36 : tender** adalah metode pemilihan untuk mendapatkan Penyedia Barang/Pekerjaan Konstruksi/Jasa Lainnya.
  - 8) **Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pegadaan Barang/Jasa Pemerintah, pasal 1 angka 37 : seleksi** adalah metode pemilihan untuk mendapatkan Penyedia Jasa Konsultansi.
  - 9) **Alfian Malik : 2010**. Tender adalah suatu rangkaian kegiatan penawaran yang bertujuan untuk menyeleksi, mendapatkan, menetapkan serta menunjuk perusahaan mana yang paling pantas dan layak untuk mengerjakan suatu paket pekerjaan.
  - 10) **Guritno, Kamus Ekonomi Bisnis Perbankan Inggris-Indonesia:1994**). Tender proyek adalah kontrak bisnis oleh supplier atau kontraktor untuk memborong (memasok) barang atau jasa tertentu yang biasanya dilakukan lewat mekanisme open bid tender (yaitu penawaran dimana peserta tender bisa bersaing dalam menurunkan harga) dan sealed bid tender (penawaran bermaterai yang mana peserta tidak bisa menurunkan harga).
  - 11) **Kamus Besar Bahasa Indonesia** mendefinisikan tender sebagai: “tawaran untuk mengajukan harga, memborong pekerjaan, atau menyediakan barang. Kamus Besar Bahasa Indonesia, Ed. Ketiga (Jakarta: Balai Pustaka, 2002).
  - 12) **Kamus Hukum Indonesia, B.N Marbun, SH, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2009**. Tender adalah tawaran untuk mengajukan harga, memborong suatu pekerjaan atau untuk menyediakan barang-barang atau mengadakan kontrak.

13) **Kamus Hukum, Dr. Andi Hamzah, Ghalia Indonesia, Jakarta, cetakan pertama, 1986.** Tender: 1. Pendaftaran pada pekerjaan umum (di Inggris); 2. Penawaran; Lelang (Inggris).

14) **Bryan A. Garner (editor in chief) dalam *Black's Law Dictionary (8th ed 2004) Hal. 4591 tender, nomina.***

1. A valid and sufficient offer of performance; specif., an unconditional offer of money or performance to satisfy a debt or obligation < a tender of delivery >.

a. *The tender may save the tendering party from a penalty for nonpayment or nonperformance or may, if the other party unjustifiably refuses the tender, place the other party in default. Cf. OFFER OF PERFORMANCE; CONSIGNATION. [Cases: Contracts 279; Sales 153, 185; Vendor and Purchaser 148, 170. C.J.S. Contracts § 548; Sales §§ 161–162, 164, 182; Vendor and Purchaser §§ 380–382, 409–416, 419.]*

(penawaran kinerja (pekerjaan) yang valid dan memadai; specif, penawaran tanpa syarat dengan pemberian uang atau pekerjaan untuk memenuhi utang atau kewajiban <tender pengiriman>. Suatu tender dapat menghindarkan para pihak yang melakukan tender dari hukuman karena tidak membayar atau tidak berkinerja atau dapat, jika pihak lain yang tidak adil menolak tender, menempatkan pihak lain secara default.

*tender of delivery. A seller's putting and holding conforming goods at the buyer's disposition and giving the buyer any notification reasonably necessary to take delivery.*

b. *The manner, time, and place for tender are determined by the agreement and by Article 2 of the Uniform Commercial Code. [Cases: Sales 153. C.J.S. Sales §§ 161–162, 164, 182.]*

(tender pengiriman. Penjual menempatkan dan menahan barang yang sesuai dengan disposisi pembeli dan memberikan kepada pembeli pemberitahuan apa pun yang wajar yang diperlukan untuk menerima pengiriman).

*tender of performance. An obligor's demonstration of readiness, willingness, and ability to perform the obligation; esp., a buyer's demonstration of readiness, willingness, and ability to pay the purchase money, or a seller's offer to deliver merchantable title. • An offer to perform is usu. necessary to hold the defaulting party to a*

*contract liable for breach. [Cases: Contracts 279. C.J.S. Contracts § 548.]*

(tender kinerja. Pernyataan seorang Obligor yang menunjukkan kesiapan, kemauan, dan kemampuan untuk melakukan kewajiban; terutama, pernyataan seorang pembeli yang menunjukkan kesiapan, kemauan, dan kemampuan untuk membayar uang pembelian, atau penawaran penjual untuk memberikan hak kebendaan yang dapat diperdagangkan).

2. *Something unconditionally offered to satisfy a debt or obligation. [Cases: Tender 1, 10. C.J.S. Tender §§ 2–3, 5, 7, 26–28.]*

(Sesuatu yang ditawarkan tanpa syarat untuk memenuhi utang atau kewajiban)

3. *Contracts. Attempted performance that is frustrated by the act of the party for whose benefit it is to take place.*

*The performance may take the form of either a tender of goods or services, or a tender of payment. Although this sense is quite similar to sense 1, it differs in making the other party's refusal part of the definition itself. perfect tender. A seller's tender that meets the contractual terms entered into with the buyer concerning the quality and specifications of the goods sold. See PERFECT-TENDER RULE. [Cases: Sales 153, 177. C.J.S. Sales §§ 161–162, 164, 182, 189, 194, 197–198.]*

(Kontrak. Kegiatan yang diupayakan secara bersungguh-sungguh oleh pihak-pihak yang berkepentingan agar tercapai kesepakatan. Kegiatan bisa dalam bentuk tender barang/jasa atau tender pembayaran. Meskipun pengertian ini hampir sama dengan pengertian 1, bedanya adalah ini menimbulkan penolakan pihak lain atas definisi itu sendiri. Tender sempurna. Tender dari penjual yang memenuhi syarat-syarat dalam kontrak sehingga sesuai dengan keinginan pembeli terkait kualitas dan spesifikasi barang yang dijual.

4. *An offer or bid put forward for acceptance <a tender for the construction contract>. [Cases: Public Contracts 8. C.J.S. Public Administrative Law and Procedure §§ 7, 12–13.]*

(Penawaran atau tawaran yang diajukan untuk penerimaan <a tender untuk kontrak konstruksi>.

5. *Something that serves as a means of payment, such as coin, banknotes, or other circulating medium; money <legal tender>. [Cases: Payment 10; United States 34. C.J.S. United States §§ 162–163.] —tender,vb.*

Sesuatu yang berfungsi sebagai alat pembayaran, seperti koin, uang kertas, atau media sirkulasi lainnya).

*tender offer. A public offer to buy a minimum number of shares directly from a corporation's shareholders at a fixed price, usu. at a substantial premium over the market price, in an effort to take control of the corporation. — Also termed takeover offer; takeover bid. Cf. public-exchange offer under OFFER. [Cases: Securities Regulation 52.30–52.50. C.J.S. Securities Regulation §§ 121–122, 127–128, 131–138, 140–141.]*

(penawaran tender). Penawaran umum untuk membeli sejumlah minimum saham langsung dari pemegang saham perusahaan dengan harga tetap, usu. dengan premi substansial di atas harga pasar, dalam upaya untuk mengambil kendali korporasi. - Juga disebut tawaran pengambilalihan; tawaran pengambilalihan.

Berdasarkan uraian diatas, baik hukum positif maupun para ahli mengartikan lelang dalam pelbagai sudut pandang, walau lebih condong mengartikan “*auction*” (lelang) sebagai penjualan barang yang terbuka untuk umum dengan penawaran secara kompetisi yang didahului dengan pengumuman lelang dan atau upaya mengumpulkan peminat. Hal ini bisa dimaklumi karena lelang memang lebih banyak digunakan pada ranah penjualan. Pengertian ini tidak jauh berbeda dengan rumusan Tim Penyusun RUU Lelang DJPLN Kemenkeu sebagaimana dikutip oleh Purnama Tiora Sianturi, yang menjelaskan bahwa unsur-unsur yang terkandung dalam pengertian lelang adalah:<sup>58</sup>

- a. cara penjualan barang atau jasa;
- b. terbuka untuk umum;
- c. penawaran dilakukan secara kompetisi;
- d. adanya upaya mengumpulkan peminat dalam bentuk pengumuman;
- e. unsur tersebut diatas harus dilakukan oleh dan atau di hadapan pejabat lelang.

Dalam perkembangannya, muncul indikasi adanya pihak-pihak yang mengganti istilah lelang dengan istilah lain yang sebenarnya lelang juga, istilah tersebut diantaranya “pemilihan mitra” atau “seleksi.” Terkait istilah “pemilihan mitra” maka menarik ketentuan Peraturan Dirut PPK Gelora Bung Karno Nomor 02 tahun 2012 karena banyak rumusan yang mirip, bahkan sama, dengan rumusan yang ada di Vendu Reglement dan PMK Lelang, yang bisa diuraikan sebagai berikut:

---

<sup>58</sup> Purnama Tiora Sianturi, *Perlindungan Hukum Terhadap Pembeli Barang Jaminan Tidak Begerak Melalui Lelang*, (Medan: Mandar Maju, 2008), hlm. 53.

- a. Pasal 1 Angka 3: Pemilihan mitra penyelenggara reklame yang selanjutnya disebut pemilihan adalah kegiatan pemilihan mitra yang akan **mendapatkan hak sewa lahan** untuk penempatan konstruksi reklame di kawasan PPKGBK dengan memilih **harga penawaran tertinggi yang memenuhi persyaratan sebagai pemenang pemilihan** (catatan: bandingkan dengan definisi lelang yang ada pada pasal 1 Vendu Reglement jo PMK 27 tahun 2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang. Mirip sekali);
- b. Pasal 1 Angka 9: Nilai Limit adalah jumlah nilai terendah sewa lahan untuk penempatan konstruksi reklame (catatan: bandingkan dengan nilai limit pada mekanisme lelang Vendu Reglemen. Sama persis);
- c. Pasal 1 Angka 10: Surat Penawaran Harga yang selanjutnya disebut SPH adalah surat yang berisi nilai penawaran harga sewa lahan untuk penempatan konstruksi reklame (catatan : bandingkan dengan Surat Penawaran Lelang yang biasa dilakukan dalam mekanisme lelang Vendu Reglement. Sama persis).
- d. Pasal 1 angka 11: Rencana Kerja dan Syarat yang selanjutnya disebut RKS adalah rincian syarat dan ketentuan yang harus dipenuhi oleh peserta pemilihan (catatan: bandingkan dengan syarat penjualan dalam pelaksanaan lelang Vendu Reglement. Sama persis).
- e. Pasal 7 angka 1 huruf a angka 3): Jaminan penawaran harga sebesar 30% dari nilai limit berupa uang tunai yang disetorkan ke Kas Pusat PPKGBK atau transfer ke rekening atas nama PPKGBK (Catatan: bandingkan dengan kewajiban menyetorkan uang jaminan pada lelang Vendu Reglemen. Sama persis)
- f. Pasal 8 angka 1: Mengumumkan pemilihan pada media cetak nasional dan media PPKGBK melalui papan pengumuman serta website (Catatan: bandingkan dengan pengumuman lelang sesuai Vendu Reglement dan PMK 27 tahun 2016. Sama persis).
- g. Pasal 10 ayat (1): Penjelasan RKS dilakukan di tempat dan waktu yang telah ditentukan PPMPR (catatan: bandingkan dengan kegiatan *aanwijzing* sesuai ketentuan lelang. Sama persis).
- h. Pasal 17: PPMPR memilih penawaran tertinggi yang memenuhi persyaratan sebagai calon pemenang pemilihan (catatan: bandingkan dengan penetapan pembeli lelang oleh Pejabat Lelang. Sama persis);
- i. Pasal 19 ayat (1): Pemenang pemilihan ditetapkan oleh Direktur Utama PPKGBK (Catatan: bandingkan dengan penerbitan Kutipan Risalah Lelang oleh Kepala KPKNL. Pada prinsipnya sama);

- j. Pasal 19 ayat (3): Apabila pemenang pemilihan mengundurkan diri, jaminan penawarannya menjadi milik PPKGBK dan yang bersangkutan tidak dapat diikutsertakan dalam 2 (dua) kali pemilihan berikutnya (Catatan: bandingkan dengan mekanisme penetapan pembeli wanprestasi pada lelang. Pada prinsipnya sama);

Sesuai tujuan penulisan pada bagian ini, yang menjadi pertanyaan selanjutnya adalah, apakah makna sebenarnya dari lelang? Apakah lelang itu merupakan penjualan barang di muka umum dengan cara unik? Ataukah lelang itu merupakan mekanisme, cara atau metode untuk menunjuk pemenang, bisa dalam penjualan, pembelian atau pemanfaatan? Pertanyaan ini penting karena jika lelang itu hanya merupakan penjualan di muka umum, maka tentu definisi dan ruang lingkungannya tidak akan bisa keluar dari penjualan. Namun jika lelang dipandang sebagai sebuah mekanisme, *rule of the game*, metode, cara *bidding* yang kompetitif, yang kebetulan sering dipakai dalam ranah penjualan, maka besar kemungkinan untuk memperluas definisi dan ruang lingkup lelang.

Mengingat *Vendu Reglement* sebagai warisan kolonial memahami lelang hanya sebagai penjualan, maka definisi lelang lambat laun dipersempit sekedar sebagai “penjualan di muka umum.” Hal ini membuat para pihak termasuk Pemerintah lambat laun tidak menggunakan istilah lelang, misalnya untuk tender pembelian barang dan jasa. Hal ini jelas terlihat pada Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018. Berbagai kerancuan telah muncul, karena masyarakat sejauh ini lebih familier dengan istilah lelang. Istilah tender dan lelang pada akhirnya sering bertukar tempat, tergantung konteksnya.

Menurut Prof. Dr. Rochmat Sumitro, *Vendu Reglement* sama sekali tidak memberikan ketentuan-ketentuan atau batasan tentang arti lelang. Beliau dalam menafsirkan ruang lingkup pasal 1 *Vendu Reglement*, dengan memperhatikan pendapat Polderman (1913) dan Roell (1932), membagi cara penawaran lelang dalam pasal 1 VR menjadi 3 (tiga), yaitu :

- a. *Bij opbod* (penawaran harga semakin meningkat);
- b. *Bij afslag* (penawaran harga semakin menurun); dan
- c. *Bij openbare inschrijving* (dengan pendaftaran harga dalam sampul tertutup).

*Bij openbare inschrijving* menurut pengertian Rochmat Sumitro adalah penawaran yang lazim dilakukan bila Pemerintah akan melakukan penjualan/pembelian. Dan biasanya disebut tender. Tender, ada 2 (dua) macam, yaitu:

- a. tender pembeli; dan
- b. tender untuk menjual.

Tender pembeli (atau tender untuk membeli) dijelaskan oleh Rochmat Sumitro manakala pemerintah akan membuat bangunan yang akan ditenderkan, maka dibuat terlebih dahulu gambarnya, besteknya, *voorwaarden* serta menjelaskan semuanya, seperti: bentuk, luas, bahan-bahannya, kualitas bahan-bahannya dan sebagainya.<sup>59</sup> Hal ini persis dengan mekanisme tender pembelian barang dan jasa sesuai mekanisme Kepres 80 tahun 2004 tentang Pengadaan Barang dan Jasa (yang telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018).

Selanjutnya “tender untuk menjual” dijelaskan oleh Rochmat Sumitro manakala ditawarkan secara umum tentang barang-barang dalam keadaan seadanya. Misalnya: Pemerintah akan menjual mobil-mobil bobrok yang ada di perpustakaan UNPAD. Para peminat mengajukan penawaran/permohonan dalam amlop yang tertentu. Yang dipilih adalah mereka yang memberikan penawaran tertinggi.<sup>60</sup> Kalau dilihat dari penjelasan ini maka jelas bahwa “tender untuk menjual” sama persis dengan lelang yang dilakukan DJKN. Dari Uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa *Vendu Reglement* tidak memberikan definisi tentang lelang (*veilingen*), tetapi hanya memberikan definisi tentang penjualan di muka umum (*openbare verkooping*). Namun, karena pasal 2 sampai dengan pasal 49 *Vendu Reglement* hanya berbicara tentang “penjualan barang atau *verkoopingen van zaken*” maka akhirnya definisi lelang itu selalu dipahami sebagai penjualan barang di muka umum, termasuk definisi yang dianut oleh PMK 27/PMK.06/2016, padahal tidak demikian.

Lelang bukan penjualan *an-sich*, lelang lebih tepat dipahami sebagai mekanisme, metode atau cara untuk menunjuk pemenang yang bertumpu pada aspek *bidding* (penawaran) yang mengandung kompetisi, baik secara *Bij opbod*, *Bij afslag*, *Bij openbare inschrijving*. Lelang bisa digunakan dalam penjualan, pembelian dan tender (dalam perkembangannya lelang digunakan dalam pemilihan mitra pemanfaatan properti dengan skema BGS, BSG, KSO, Konsesi dan seterusnya). Bahkan dalam perkembangannya istilah lelang juga digunakan untuk sesuatu yang sama sekali tidak ada kaitannya dengan penjualan atau pembelian, misalnya dalam istilah lelang jabatan. Undang-Undang Lelang di Malaysia juga kurang lebih sama. Perhatikan bunyi pasal tersebut: “*sale by auction*” means any sale or offer for sale...” (Penjualan melalui lelang” artinya penjualan atau penawaran atas penjualan ..dst.). Undang-undang Lelang Malaysia menjelaskan tentang “penjualan melalui lelang,” sedangkan istilah “lelang” tidak didefinisikan, karena mungkin sudah dianggap menjadi

---

<sup>59</sup> Rochmat Soemitro, *op-cit*, hlm.157

<sup>60</sup> *Ibid.* hlm.158.

pemahaman umum bahwa lelang itu adalah mekanisme penawaran yang mengandung kompetisi.

Terkait hal tersebut, perlu ditegaskan kembali definisi lelang menurut Vijay Krishna: “An *auktion* is a process of buying and selling goods or services by offering them up for *bid*, taking bids, and then selling the item to the highest bidder. Bahwa lelang adalah proses jual-beli barang atau jasa dengan penawaran harga yang meningkat, mengambil tawaran, dan kemudian menjual barang ke penawar tertinggi. Dengan demikian, Vijay Krishna lebih menitik beratkan pada “a process” proses, cara, sistem atau mekanisme dalam menjual barang, bukan pada penjualan *an-sich*.”

Hal ini senada dengan pendapat Roell, Kepala Inspeksi Lelang Jakarta tahun 1932 yang menyatakan bahwa: “Penjualan umum adalah suatu rangkaian kejadian yang terjadi antara saat mana seseorang hendak menjual sesuatu atau lebih dari satu barang, baik secara pribadi maupun dengan perantaraan kuasanya, memberikan kesempatan kepada orang-orang yang hadir melakukan penawaran untuk membeli barang-barang yang ditawarkan sampai kepada saat di mana kesempatan lenyap.”<sup>61</sup>

Dari pendapat Roell ini dapat disimpulkan bahwa lelang adalah “suatu rangkaian kejadian” atau suatu proses yang dimulai dari “saat mana seseorang hendak menjual (mangajukan permohonan lelang)...dan seterusnya.”

Dalam artikel di wikipedia (<https://en.wikipedia.org/wiki/Auction>) dituliskan “While auctions are most associated in the public imagination with the sale of antiques, paintings, rare collectibles and expensive wines, auctions are also used for commodities, livestock, radio spectrum and used cars. In economic theory, an auction may refer to any mechanism or set of trading rules for exchange.” (Selama ini lelang imajinasi publik selalu mengkaitkan lelang dengan penjualan barang antik, lukisan, barang koleksi langka dan anggur mahal, lelang juga digunakan untuk komoditas, ternak, spektrum radio dan mobil bekas. Dalam teori ekonomi, lelang dapat merujuk pada mekanisme atau seperangkat aturan perdagangan untuk pertukaran).

Untuk itu perlu digali lebih lanjut arti sebenarnya dari lelang. Menurut Robert A. Doyle dan Steve Baska, dijelaskan bahwa *The word “Auction” comes from the Latin word “auctus,” meaning “to increase.”*<sup>62</sup> (Kata "Lelang" berasal

---

<sup>61</sup> *Ibid*, hlm.107.

<sup>62</sup> Robert A.Doyle; Steve Baska, (November 2002), "History of Auctions: From ancient Rome to today's high-tech auctions", *Auctioneer*, archived from the original on 2008-05-17, retrieved 2008-06-22.

dari kata Latin "*auktus*," yang berarti "meningkat," seperti dalam meningkatkan tawaran sampai harga tertinggi ditemukan).

Ahli lain yaitu Vijay Khrisna berpendapat bahwa "*The word 'auction' is derived from the Latin augeō, which means 'I increase' or 'I augment'*" (Kata "lelang" berasal dari bahasa Latin *augeō*, yang berarti "Saya meningkatkan" atau "Saya menambah.")

Menurut kajian fikih, lelang berasal dari kata *muzayadah* berasal dari kata *zada-yazidu-ziyadah* yang artinya bertambah, maka *muzayadah* berarti saling menambahi. Maksudnya, orang-orang saling menambahi harga tawar atas suatu barang. Di dalam kamus bahasa Arab, *Al-Mu'jam Al-Wasith*, kata *muzayadah* diartikan sebagai persaingan dalam menambahi harga suatu barang yang ditawarkan untuk dijual.

Menurut tinjauan sejarah, asal kata "lelang" bermakna meningkatkan, menambahi, atau menurut kamus Arab diartikan sebagai persaingan (kompetisi) dalam menambahi harga. Memang pada akhirnya lelang lebih banyak dipakai pada ranah penjualan barang, sehingga lambat laun lelang identik dengan Penjualan, walau sekali lagi lelang bukan Penjualan, lelang adalah rule of the game, mekanisme, cara. Lelang sebagai "*rule of the game*" atau "mekanisme" semakin terlihat terutama setelah muncul istilah *Forward Auction* dan *Reverse Auction*. Keduanya jelas merupakan lelang. *Forward Auction* dipahami sebagai lelang Penjualan, dalam mana pihak Penjual berkehendak menjual secara auction kepada banyak pembeli yang saling bersaing, harga yang tertinggi akan dipilih Penjual sebagai pemenang. *Forward Auction* inilah yang dikenal sebagai "lelang" menurut pemahaman umum.

Sedangkan *reverse auction* adalah lelang yang dibalik posisinya, dalam hal ini penjual bersaing untuk mendapatkan bisnis dari pembeli dan harga biasanya akan menurun karena penjual *underbid* satu sama lain. Secara mudah *reverse auction* sering dijumpai dalam tender. Saat ini tender biasa juga disebut dengan lelang pekerjaan. Tender merupakan sarana untuk memilih rekanan yang sanggup dan memenuhi syarat untuk melakukan suatu pekerjaan. Atau dengan kata lain, tender itu lelang juga, hanya dalam posisi dibalik (*reverse*). *Reverse auction* tidak berbeda dengan istilah "tender pembeli" sebagaimana dimaksud oleh Rochmat Soemitro.

Namun *reverse auction* tidak identik dengan tender. Sebagai gambaran, pemerintah New South Wales menegaskan posisi reverse auction sebagai berikut: "*Reverse auction is another procurement method available to NSW Government agencies. Agencies should consider the use of reverse auctions only when it makes good business sense to do so* (Reverse auction adalah metode

pengadaan lain yang tersedia untuk NSW Agensi pemerintahan. Agen harus mempertimbangkan penggunaan reverse auction hanya ketika itu masuk akal bisnis yang baik untuk melakukannya).

*Reverse Auction* dapat digunakan dalam situasi berikut:

1. *as part of the tender process, where there is no panel, period or common use contract in place* (sebagai bagian dari proses tender, di mana tidak ada panel, periodisasi atau kontrak penggunaan umum)
2. *as a means of obtaining quotes from suppliers on an established panel, period or common use contract* (sebagai sarana untuk memperoleh penawaran dari pemasok dalam panel, periodisasi atau kontrak penggunaan umum).
3. *as the second stage of a two -stage tender process, where price is the remaining selection criteria* (sebagai tahap kedua dari proses tender dua tahap, di mana harga adalah kriteria seleksi yang tersisa).<sup>63</sup>

Pembagian lelang menjadi dua jenis, yaitu *forward auction* (lelang penjualan) dan *reverse auction* (lelang pembelian, tender) juga telah diuraikan oleh para ahli. Iman Shokr dan S. Ali Torabi dalam artikel “*An enhanced reverse auction framework for relief procurement management*”, yang dimuat di *International Journal of Disaster Risk Reduction* 24 (2017) 66–80 menuliskan: “*Auctions are classified into two categories: traditional (or forward auctions) and reverse auctions. In the forward auctions, an auctioneer (i.e. the seller) sells a number of products or services to the bidder (i.e. the buyer) with the highest offered price among the bidders. While in a reverse auction, a buyer announce for supplying a number of products or services in particular quantities for which a number of bidders may send their bids to the buyer and the final supplier(s) is (are) selected using the pre-designed bid-evaluation process.*”<sup>64</sup> (Lelang diklasifikasikan menjadi 2 kategori: lelang tradisional (forward auction) dan reverse auction. Dalam forward auction, seorang pelelang (penjual) menjual sejumlah produk atau barang ke penawar (pembeli) dengan tawaran harga tertinggi dibanding penawar lainnya. Sedangkan pada *reverse auction*, sejumlah penawar akan menyampaikan tawarannya kepada pembeli dan

---

<sup>63</sup> Tender dua tahap dalam hal ini bisa disamakan dengan penawaran dua sampul dalam sistem pengadaan barang dan jasa di Indonesia. Pembahasan lebih lanjut tentang *reverse auction* disajikan dalam bagian C angka 3 (Gambaran Umum Pelaksanaan Lelang di Luar Negeri) bab ini.

<sup>64</sup> Pengklasifikasian tersebut mengikuti pendapat, C.B. Cheng dalam “reverse auction with buyer-supplier negotiation using bi-level distributed programming” *Eur.J.Oper.Res* 211.3 tahun 2011 halaman 601.611.

penyedia barang maupun jasa terpilih ditentukan dengan proses evaluasi penawaran yang telah didesain sedemikian rupa sebelumnya).

Disamping perbedaan lelang sebagai *Lelang Penjualan* dan *Lelang Pembelian*, dari sisi kegunaan, lelang secara eksisting dapat juga dibedakan menjadi dua, yaitu:

- a. Lelang satu tingkat, yaitu saat penetapan lelang oleh Pejabat Lelang sekaligus berfungsi sebagai peralihan hak kepemilikan/manfaat dari Penjual kepada Pemenang Lelang, tentu setelah harga lelang dilunasi dan telah dilakukan penyerahan (*levering*) sesuai ketentuan yang berlaku. Akta Lelang berfungsi sebagai akta jual beli/akte peralihan hak/*akta van transport*. Contoh pelaksanaan lelang yang termasuk dalam kategori lelang satu tingkat adalah:
  - 1) Lelang penjualan berdasarkan Vendu Reglement;
  - 2) Lelang penjualan ikan di TPI;
  - 3) Lelang penjualan barang gadai di PT. Pegadaian (persero);
  - 4) Lelang penjualan SUN/SBSN;
  - 5) Lelang pembelian kembali SUN/SBSN;
  - 6) Lelang pembelian hak manfaat/sewa (penunjukan penyewa)
- b. Lelang dua tingkat, yaitu saat penetapan lelang oleh Pejabat Lelang tidak berfungsi sebagai peralihan hak kepemilikan/manfaat dari Penjual kepada Pemenang lelang, tetapi murni hanya menunjuk pemenang lelang. Aktifitas lelang hanya dipakai sebagai alat untuk mencari Pembeli/Penyedia/Penerima Manfaat yang paling tinggi memberikan keuntungan bagi pemohon lelang, sedangkan Akta Lelang lelang hanya dipakai sebagai perjanjian pendahuluan bagi para pihak. Setelah lelang selesai/ditutup masih dibutuhkan tindakan hukum lanjutan berupa perjanjian perdata antara para pihak. Contoh pelaksanaan lelang eksisting yang masuk dalam kategori ini adalah:
- c. Lelang penjualan dengan objek lelang berupa komoditas;
- d. Lelang penjualan/pemanfaatan frekuensi;
- e. Lelang pembelian dengan objek lelang berupa barang dengan spesifikasi jelas atau boleh menyebutkan merk, misalnya tender cepat untuk pembelian mobil dinas, komputer, laptop.
- f. Lelang tender/seleksi Penyedia dalam pemborongan pekerjaan barang/jasa;

Dari pembahasan tentang pengertian lelang dapat disimpulkan bahwa “lelang” mengalami distorsi istilah menjadi sekedar penjualan barang dengan cara penawaran yang kompetitif dengan pengajuan penawaran harga naik-naik

atau turun-turun yang didahului upaya mengumpulkan peminat. Padahal lelang tidak hanya berlaku untuk penjualan barang (*verkoopingen van zaken*) saja, tetapi juga berlaku untuk pembelian, atau tender barang/jasa. Karena dipahami secara sempit hanya pada ranah penjualan, maka lambat lain banyak pihak yang mengganti istilah lelang dengan istilah lain yang sebenarnya lelang juga. Penggantian istilah ini lambat laun menyebabkan ketentuan tentang lelang tercerai berai dalam banyak aturan teknis.

Untuk memahami istilah lelang secara tepat, maka lelang tidak boleh dibelenggu dalam ranah “penjualan” atau “pembelian/tender” saja, tetapi harus diposisikan secara tepat sebagai suatu mekanisme, cara, atau *rule of the game* untuk menunjuk pemenang secara kompetisi, yang mana dapat digunakan dalam “penjualan” maupun “pembelian.”

Menilik kesimpulan tersebut, maka dirumuskan unsur lelang sebagai berikut:<sup>65</sup>

1. Kegiatan penentuan pemenang;
2. dalam Penjualan atau Pembelian Barang dan/atau Jasa;
3. terbuka untuk umum;
4. penawaran secara kompetisi;
5. didahului penyebaran informasi untuk mengumpulkan peminat.

Dalam RUU Pelelangan diusulkan definisi sebagai berikut:

**Lelang** adalah kegiatan penentuan pemenang dalam penjualan atau pembelian barang dan/atau jasa secara terbuka untuk umum dengan penawaran secara kompetisi yang didahului penyebaran informasi untuk mengumpulkan peminat.

**Lelang Penjualan** adalah lelang yang digunakan oleh pemohon lelang selaku calon *Penjual* atau calon Pemberi Manfaat sebagai saluran penjualan atau pemanfaatan ke calon Pembeli atau Penerima Manfaat yang akan bersaing untuk mencapai harga tertinggi.

**Lelang Pembelian** adalah lelang yang digunakan oleh Pemohon Lelang selaku calon Pembeli sebagai saluran pembelian ke calon Penjual/Penyedia/Penerima Manfaat yang akan bersaing untuk mencapai harga terendah.

---

<sup>65</sup> Perumusan 4 unsur lelang ini sesuai hasil FGD di Lembang Bandung pada tanggal 14 September 2018 yang dipimpin oleh Lukman Effendi selaku Direktur Lelang dan disempurnakan kembali pada FGD di Bogor tanggal 5 s.d.7 Desember 2018. Selain itu Rochmat Soemitro, *Peraturan Lelang*, Eresco, 1987, Bandung, hal. 111 menguraikan bahwa syarat dari penjualan umum (unsur-unsur) hanya ada dua, yaitu: pengumpulan para peminat dan diberikan kesempatan untuk mengajukan penawaran yang bersaing seluas-luasnya.

### **1.8.2.2. Pembaharuan Hukum Lelang**

Pembaharuan Hukum Lelang di Indonesia sangat penting karena *Vendu Reglement* sebagai sumber hukum lelang tertinggi sejak *Ordonantie* 28 Februari 1908 *Staatsblad* 1908-189 sampai dengan sekarang Peraturan ini masih berlaku sebagai satu-satunya “undang-undang” yang mengatur tentang tata cara pelaksanaan lelang di Indonesia.

*Vendu Reglement* terdiri dari 49 (empat puluh sembilan) pasal, dimana pasal-pasal tersebut sebagian besar sudah tidak berlaku atau bahkan tidak dapat dilaksanakan lagi, karena sudah tidak dapat menampung perkembangan hukum dan peranan lelang yang semakin meningkat, dengan rincian: 9 Pasal sudah dicabut, 19 Pasal sudah tidak aktif dan 21 pasal masih aktif dengan berbagai penyesuaian.

Selain itu, *Vendu Reglement* dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda untuk kepentingan perdagangan dan penjualan aset pejabat Hindia Belanda pada masa itu sudah pasti tidak bersumber pada Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, dan sistem hukum nasional yang mengabdikan kepada kepentingan nasional. Memperhatikan kondisi *Vendu Reglement* tersebut sangat mendukung urgensinya untuk segera dilakukan Pembaharuan Hukum Lelang di Indonesia. Hal ini diperkuat dengan hasil studi banding ke negeri Belanda, bahwa para pelaku lelang di negara tersebut dan bahkan sebagai regulator, tidak menerapkan dan sudah tidak mengetahui lagi tentang *Vendu Reglement*.

Seiring dengan perkembangan zaman, pola transaksi masyarakat mengalami perubahan mendasar. Pelaksanaan lelang dengan pola konvensional, yaitu bertemunya Pembeli, Penjual dan Operator Lelang dalam forum fisik dipandang sudah tidak memadai lagi. Oleh karena itu diperlukan mekanisme penjualan lelang yang berbasis teknologi informasi berikut penerbitan Akta Lelang yang menggunakan mekanisme digital. Hal ini masih belum tertampung dalam *Vendu Reglement*.

Guna tercapainya Pembaharuan Hukum Lelang maka Kementerian Keuangan RI membutuhkan masukan dari akademisi dan para pemangku kepentingan agar naskah RUU yang sudah digarap sejak 1999 dapat segera terealisasi. Diharapkan melalui Penelitian ini akan memberi masukan yang semakin lengkap dalam pembuatan naskah akademik. Selama ini teknis pelaksanaan lelang banyak didasarkan pada Peraturan Menteri Keuangan. *Vendu Reglement* dapat disebut sudah usang

### 1.8.2.3. Akta Lelang

Menurut S. J. Fockema Andreae, dalam bukunya “*Rechts geleerd Handwoorddenboek*”, kata akta itu berasal dari bahasa Latin “*acta*” yang berarti *geschrift*<sup>66</sup> atau surat, sedangkan menurut R. Subekti dan Tjitrosudibio dalam bukunya Kamus Hukum, bahwa kata “*acta*” merupakan bentuk jamak dari kata “*actum*” yang berasal dari bahasa Latin yang berarti perbuatan-perbuatan.<sup>67</sup> Sedangkan A. Pitlo mengartikan akta itu sebagai berikut: “surat-surat yang ditandatangani dibuat untuk dipakai sebagai alat bukti, dan untuk dipergunakan oleh orang, untuk keperluan siapa surat itu dibuat.<sup>68</sup> Ahli hukum lain, yaitu Sudikno Mertokusumo mengartikan akta sebagai surat yang diberi tanda tandatangan, yang memuat peristiwa-peristiwa, yang menjadi dasar dari suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian.<sup>69</sup>

Menurut R. Subekti, kata akta dalam pasal 108 KUH Perdata bukanlah berarti surat melainkan harus diartikan dengan perbuatan hukum, berasal dari kata “*acta*” yang dalam bahasa Perancis berarti perbuatan.<sup>70</sup> Demikian pula misalnya dalam pasal 109 KUH Perdata (Pasal 1115 BW Nederland) dan pasal 1415 KUH Perdata (Pasal 1451 BW Nederland) kata akta dalam pasal-pasal ini bukan berarti surat melainkan perbuatan hukum.

Jadi dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan akta adalah: 1. Perbuatan *handeling*/perbuatan hukum (*rechtshandeling*) itulah pengertian yang luas, dan 2. Suatu tulisan yang dibuat untuk dipakai/ digunakan sebagai bukti perbuatan hukum tersebut, yaitu berupa tulisan yang ditujukan kepada pembuktian sesuatu.

Adapun syarat yang harus dipenuhi supaya suatu surat dapat disebut akta adalah: pertama surat itu harus ditandatangani, kedua Surat itu harus memuat peristiwa yang menjadi dasar sesuatu hak atau perikatan, dan ketiga surat itu diperuntukkan sebagai alat bukti.<sup>71</sup>

---

<sup>66</sup> S. J. Fockema Andreae, *Rechtsgeleerd Handwoorddenboek*, diterjemahkan oleh Walter Siregar, Bij J. B. Wolter uitgeversmaat schappij, (Jakarta: N. V. Gronogen, 1951), hlm. 9.

<sup>67</sup> R. Subekti, dan R. Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1980), hlm. 9.

<sup>68</sup> M. Isa Arif, *Pembuktian dan Daluwarsa*, (Jakarta, Intermedia, 1978), hlm. 52.

<sup>69</sup> R. Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, (Jakarta, Intermedia, 1980), hlm. 29.

<sup>70</sup> *Ibid.*

<sup>71</sup> Viktor M. Situmorang dan Cormentina Sitanggang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1991), hlm. 26-28.

Berdasarkan pasal 1867 KUHPerdata akta dibagi menjadi dua, yaitu akta otentik dan akta di bawah tangan. Akta di bawah tangan adalah Akta tidak otentik. Kata-kata “dibawah tangan” adalah terjemahan harfiah dari bahasa aslinya bahasa belanda yaitu *onderhandsh acte*, dikatakan akta tidak otentik karena tidak dibuat oleh atau dihadapan pejabat yang berwenang untuk itu, melainkan dibuat sendiri oleh pihak yang berkepentingan dengan tujuan dijadikan alat bukti. Sesuai Pasal 1874 KUHPerdata dan 286 RBg, akta di bawah tangan cara pembuatan atau terjadinya tidak dilakukan oleh dan atau dihadapan pejabat pegawai umum, tetapi cukup oleh pihak yang berkepentingan saja. Selanjutnya pasal 1857 KUHPerdata mengatur bahwa akta di bawah tangan dapat menjadi alat pembuktian yang sempurna seperti akta otentik terhadap orang yang menandatangani serta para ahli warisnya dan orang-orang yang mendapatkan hak darinya hanya apabila tanda tangan dalam akta di bawah tangan tersebut diakui oleh orang terhadap siapa tulisan itu hendak dipakai.

Pasal 41 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 mengatur bahwa akta otentik yang dibuat oleh notaris, jika dalam pembuatannya terdapat “cacat” karena dibuat dengan melanggar prosedur yang diatur dalam pasal 38, Pasal 39 dan Pasal 40, maka akta otentik tersebut hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan.

Berdasarkan Pasal 165 HIR (285 Rbg) yang disebut Akta Otentik adalah surat yang diperbuat demikian oleh atau dihadapan pegawai yang berwenang untuk membuatnya menjadi bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya maupun berkaitan dengan pihak lainnya sebagai hubungan hukum, tentang segala hal yang disebut di dalam surat itu sebagai pemberitahuan hubungan langsung dengan perihal pada akta itu.

Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatur tiga syarat agar suatu Akta bisa berlaku sebagai akta otentik. Pertama, akta tersebut dibuat oleh (*door*) atau dihadapan (*ten overstaan*) seorang Pejabat Umum (*openbaar ambtenar*). Kedua, Akta tersebut dibuat dan diresmikan (*verleden*) sesuai bentuk yang ditetapkan oleh Undang-Undang, artinya tatacara pembuatan, penandatanganan, berikut format akta tersebut sudah diatur sedemikian rupa sesuai peraturan perundang-undangan. Syarat ketiga adalah Pejabat Umum dimaksud adalah pejabat yang berwenang yaitu telah diangkat dengan suatu surat keputusan yang diterbitkan oleh Pejabat Pemerintahan yang berwenang, telah diambil sumpah jabatan, tidak ada halangan jabatan serta perbuatan hukum pejabat publik tersebut dilakukan di wilayah jabatannya.

Berdasarkan pasal 1320 KUHPerdata, Prof Subekti menegaskan bahwa untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat, yaitu :<sup>72</sup>

1. Sepakat mereka yang mengikat dirinya;
2. Cakap membuat suatu perjanjian;
3. Mengenai suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Kebatalan menyangkut persoalan tidak terpenuhinya syarat sahnya suatu perjanjian menurut **Prof. Subekti** diklasifikasikan menjadi dua kategori yaitu syarat subyektif dan syarat obyektif. Syarat subyektif meliputi sepakat mereka yang mengikatkan dirinya dan kecakapan membuat suatu perikatan. Sementara syarat obyektif meliputi suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal.<sup>73</sup>

Tidak terpenuhinya syarat subyektif berakibat suatu perjanjian dapat dibatalkan/dapat dimintakan pembatalan oleh salah satu pihak, sedangkan tidak terpenuhinya syarat obyektif menyebabkan suatu perjanjian batal demi hukum secara serta merta atau perjanjian dianggap tidak pernah ada dan tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum telah gagal. Dengan demikian, tidak ada dasar bagi para pihaknya untuk saling menuntut di depan hakim.

Batal demi hukum merupakan istilah khas hukum yang terkadang perlu dicermati. Sebagaimana pendapat Prof Subekti diatas bahwa suatu perjanjian batal demi hukum ketika unsur obyektif tidak terpenuhi. Namun dalam Hukum Perdata masih mengandung ketidakpastian konsep dan interpretasi yaitu masalah kebatalan, khususnya batal demi hukum (*null and void*) suatu perjanjian. Menurut R. Setiawan, dalam bidang kebatalan terdapat ketidakpastian tentang penggunaan istilah, misalnya undang-undang menyebutkan batal demi hukum, tetapi yang dimaksudkan adalah dapat dibatalkan, misalnya pada pasal 1446 KUHPerdata.

Adie Marthin Stefin, SH menguraikan empat alasan batal demi hukum, sebagai berikut:<sup>74</sup>

- a. Tidak terpenuhinya persyaratan yang ditetapkan oleh undang-undang untuk jenis perjanjian formil, yang berakibat perjanjian batal demi hukum.
- b. Tidak terpenuhinya syarat objektif sahnya perjanjian.
- c. Dibuat oleh orang yang tidak berwenang melakukan perbuatan hukum

---

<sup>72</sup> **Subekti**, *Hukum Perjanjian*, Cetakan ke-11, Intermasa, Jakarta, 1987, hlm. 1

<sup>73</sup> **Subekti**, *op-cit*, Hal.3

<sup>74</sup> Adie Marthin Stefin, <http://adiemartinstefin.blogspot.com/2012/12/kebatalan-mutlak-absolute-nietigheid.html>, (diakses pada 2 Oktober 2018, pukul 14.05).

d. Terpenuhinya syarat batal pada jenis perjanjian yang bersyarat.

Mengacu pada penjabaran yang dilakukan Adie Marthin Stefin, SH maka batal demi hukum suatu perjanjian formal selain karena tidak terpenuhinya unsur obyektif, juga karena undang-undang telah merumuskan secara konkrit tiap-tiap perbuatan hukum (terutama perjanjian formil) yang mensyaratkan dibuatnya perjanjian dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, yang jika tidak dipenuhi, perjanjian tersebut adalah batal demi hukum alias tidak memiliki kekuatan dalam pelaksanaannya. Sebagai contoh, jika undang-undang mengharuskan suatu perjanjian harus dibuat dalam bentuk akta otentik maka jika hanya dibuat dalam bentuk akta dibawah tangan maka perjanjian tersebut batal demi hukum. Inilah yang oleh para ahli disebut sebagai kebatalan mutlak.

Menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, berdasarkan sifat kebatalannya, kebatalan dibedakan dalam kebatalan relative dan kebatalan mutlak.<sup>75</sup> Yang dimaksud dengan kebatalan mutlak dan kebatalan relative menurut Prof. Dr. R. W. Irjono PRodjokiroo, SH adalah suatu pembatalan mutlak (*absolute nietigheid*), apabila suatu perjanjian harus dianggap batal meskipun tidak diminta oleh suatu pihak. Perjanjian seperti ini dianggap tidak pernah ada sejak semula dan terhadap siapapun juga, sedangkan pembatalan relatif (*relatief nietigheid*) yaitu hanya terjadi jika diminta oleh orang-orang tertentu dan hanya berlaku terhadap orang-orang tertentu itu.

Untuk membahas kebatalan mutlak dan kaitannya dengan akta lelang perlu dibahas pasal 617 KUHPerdara. Pasal ini terdiri dari 2 alinea (ayat): (1) *“alle acten, waarbij onroerende zaken worden vervreemd, toegescheiden, verdeeld, bezwaard, of overgedragen, moeten, op straffe van nietigheid, in authentieke vorm worden opgemaakt (BW.1868, 1870).* (2) *Als zoodanig worden mede beschouwd de in gebruikelijken vorm afgegevene uittrksels uit de rollen of registers van het vendudepartement, strekkende tot bewijs van den verkoop van goederen, door tusschenkomst van genoemd departement bewerkstelligd, in gevolge de daaromtrent bestaande of later vast te stellen verordeningen (Ov.50, BW.620, Rv.526, Vendregl.42).*

Para ahli hukum membahas Pasal 617 ayat (1) tersebut dalam konteks kebatalan suatu perjanjian yang tidak memenuhi syarat formal karena tidak dibuat dalam akta otentik. Pasal 617 ayat (1) menegaskan dalam hal “semua akta penjualan, penghibahan, pembagian, pembebanan dan atau pemindahtanganan barang tak bergerak harus dibuat dalam bentuk otentik, atau ancaman kebatalan.” Artinya, misalnya untuk jual beli tanah, pembebanan hipotik/hak tanggungan

---

<sup>75</sup> Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Perikatan (Perikatan Pada Umumnya)*, Cetakan ke-2, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 142

maka harus dilakukan dengan akta otentik dihadapan pejabat umum, dengan demikian selain dengan akta otentik tersebut maka diancam dengan kebatalan.

Keunikan akta otentik yang terkait dengan lelang diuraikan dalam Pasal 617 ayat (2): *“tiap petikan dalam bentuk biasa dari rol atau daftar kantor lelang, guna pembuktian penjualan barang yang diselenggarakan dengan perantara kantor tersebut menurut peraturan yang telah ada atau yang akan diadakan harus dianggap sebagai akta otentik.”* Ayat kedua ini merupakan pengecualian dari ayat pertama. Jika ayat pertama memuat kebatalan mutlak dalam hal suatu penjualan barang tetap yang dilaksanakan tanpa akta otentik, maka ayat kedua memberikan keistimewaan tertentu jika mekanismenya dilakukan dengan cara lelang. Keistimewaan mana haruslah dipahami dengan kacamata Pasal 1868 KUHPperdata, yaitu :

- a. Pembuat Akta Lelang tidak harus orang yang telah diangkat sebagai Pejabat Umum (baca: tidak harus Vendumeester=Pejabat Lelang), tetapi bisa oleh pegawai khusus yang diberi penugasan oleh Kepala Kantor Lelang. Hal ini sebenarnya telah dianut oleh Vendu Reglement terutama pasal 48 (perubahan dalam LN tahun 1940 No.56 jo LN 1942 No.3) yang berbunyi, *“vendumester” dalam peraturan ini juga dimaksud pemegang buku (boekhouder) atau pembantu pemegang buku (ajunct boekhouder), yang ditugaskan oleh pengawas kantor lelang negeri untuk melakukan penjualan di muka umum.*<sup>76</sup>
- b. Berbeda dengan Pasal 1868 KUHPperdata, maka para Vendumeester/Pejabat Lelang/Boekhouder pada prinsipnya tidak terikat wilayah kerja tertentu, kecuali ditentukan lain oleh Peraturan Perundang-undangan;
- c. Berdasarkan Pasal 1868 KUHPperdata untuk disebut sebagai akta otentik bentuknya harus tegas diatur oleh Undang-Undang, namun bentuk Akta Lelang sesungguhnya bisa lebih sederhana dan fleksible, atau kalau menurut Pasal 617 ayat (2) bisa hanya berupa *“rol atau daftar kantor lelang.”* Hal ini tentu telah disadari oleh pemerintah kolonial bahwa lelang bisa meliputi frekuensi lelang yang banyak, sehingga kesederhanaan menjadi penting. Pemahaman ini akan semakin penting mengingat perkembangan teknologi telah memungkinkan pelaksanaan lelang secara massal melalui internet. Memang Pasal 37 Vendu Reglement telah mengatur bentuk Akta Lelang yang lebih detail, meliputi bagian Kepala, Badan dan Kaki, hal mana mengikuti kelaziman

---

<sup>76</sup> Margono Dwi Susilo, *Lelang Zaman Now, Jangan Berhenti berinovasi*, <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/artikel/baca/12633/Lelang-Zaman-Now-Jangan-Berhenti-Berinovasi.html>. (diakses pada 12 Oktober 2018, pukul 10.23)

dalam pembuatan akta jual beli. Namun hal tersebut tentu tidak harus diikuti secara kaku dalam RUU Pelelangan ini, mengingat bervariasinya jenis dan objek lelang sebagaimana telah diuraikan pada bagian sebelumnya.

- d. Otentisitas suatu akta lelang tidak serta-merta ditentukan oleh kategorisasi yang diatur dalam pasal 1868 KUHPerdara, tetapi lebih ditentukan oleh kehandalan mekanisme lelang itu sendiri, hal ini sejalan dengan Pasal 617 ayat (2) yang menegaskan, “tiap petikan dari...rol atau daftar kantor lelang... *harus dianggap sebagai akta otentik.*” Pasal 42 Vendu Reglement pada tahun 1916 mengalami perubahan sesuai Staatsblad Tahun 1916 No.583, yang pada alinea pertama berbunyi, “tiap yang berkepentingan dapat memperoleh turunan atau salinan yang otentik dari berita acara penjualan...dst.”

Pendapat senada disampaikan oleh Doktor Gunawan Widjaja, SH, MH, MKM, MARS, MM, Sfarm, Apt (Dosen Fakultas Hukum Universitas Tarumanegara) tatkala memberikan penafsiran terhadap Pasal 617 BW. “kewajiban akta otentik berdasarkan pasal 617 BW hanya berlaku untuk transaksi barang tidak bergerak saja, sedangkan di luar itu tidak wajib ada akta otentik, terserah pada pengaturan pada RUU Pelelangan.” Selanjutnya beliau juga menegaskan konsekuensi hukumnya, “untuk objek lelang selain barang tetap (barang bergerak) sebenarnya bisa dilakukan dengan mekanisme tanpa melalui pejabat yang berwenang atau tanpa pejabat lelang. Transaksi barang bergerak berpegang pada prinsip pasal 1977 BW, tidak perlu formalitas dan tidak wajib dalam bentuk tertulis.”<sup>77</sup>

Ia menganalogikan lelang di masyarakat internasional misalnya e-Bay yang memang dilakukan sepenuhnya oleh penjual dan pembeli, sedangkan e-Bay hanya menyediakan sarana bertemu (*marketplace*). Untuk lelang barang tetap, e-Bay tidak memfasilitasi, karena untuk barang tetap tetap perlu pejabat yang berwenang.

Dalam RUU Pelelangan ini semua bukti transaksi lelang mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna. Namun untuk kepastian hukum dan menampung perkembangan proses bisnis lelang, bukti transaksi lelang terkait lelang dikelompokkan menjadi 2 (dua) jenis, yaitu:

---

<sup>77</sup> Disampaikan pada acara FGD RUU Pelelangan pada tanggal 26 Nopember 2018 di Direktorat Lelang. Selanjutnya lihat <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/berita/baca/16474/Pejabat-Lelang-pada-Prinsipnya-Tidak-Dapat-Digugat-di-Muka-Pengadilan.html>. (diakses pada 03 Desember 2018 pukul 09.57).

- a. Akta Lelang sebagai Akta Otentik, yang dibuat oleh Pejabat Lelang selaku Pejabat Umum dalam wilayah kerja tertentu. Dibuat untuk transaksi barang tidak bergerak. Bentuknya sudah diatur tegas dalam Undang-Undang Pelelangan dan turunannya; dan
- b. “Dokumen Penentuan Pemenang Lelang” yang dikeluarkan oleh Operator Lelang yang kekuatan pembuktiannya sama dengan akta otentik. Dibuat untuk transaksi barang bergerak. Akta ini dibuat atau dikeluarkan oleh Operator Lelang bukan sebagai Pejabat Umum (Pejabat Lelang). Bentuknya sesuai kebutuhan dunia perdagangan dan/atau keinginan para pihak yang bertransaksi.

Sebagai akte otentik, maka Grosse Akta Lelang sama dengan putusan hakim dalam perkara perdata yang telah berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*).

#### **1.8.2.4. Pelelang/Pejabat Lelang**

Dalam proses lelang, selalu ada figur yang berperan sebagai pengesah/pemutus transaksi lelang. Figur tersebut menurut sistem *Vendu Reglement* disebut sebagai *Vendu Meester* (Pejabat Lelang) yang statusnya disetarakan dengan Pejabat Umum. Namun dalam RUU ini dikembangkan suatu pola bahwa tidak semua proses lelang perlu kehadiran Pejabat Umum. Sebagaimana pendapat Doktor Gunawan Widjaja, SH, MH, MKM, MARS, MM, Sfarm, Apt, dengan mengacu pasal 617 BW dan 1977 BW, maka figur yang berperan mengesahkan transaksi lelang dikelompokkan menjadi dua:

- a. Pejabat Lelang selaku Pejabat Umum, untuk objek lelang barang tidak bergerak, sifatnya wajib karena kebutuhan akan adanya Akta Otentik.
- b. Selain Pejabat Lelang selaku Pejabat Umum, untuk objek lelang barang bergerak. Pengaturan ini memungkinkan untuk lelang barang bergerak dilakukan oleh Operator Lelang. Tentu dengan penjelasan bahwa tidak ada larangan bagi Pejabat Lelang selaku Pejabat Umum untuk melelang barang bergerak.

Untuk mempetakan peran figur pengesah transaksi lelang, berikut ini diuraikan kondisi eksisting para Pejabat Lelang/Juru Lelang/Panitia Lelang, sebagai berikut:

##### **1.8.2.4.1. Pejabat Lelang Dalam Lelang Penjualan (*Forward Auction*) sesuai *Vendu Reglement***

Didalam Pasal 1a *Vendu Reglement* alinea pertama dikatakan bahwa “menurut ketentuan penjualan di muka umum tidak boleh diadakan kecuali di depan *Vendu Meester* (Pejabat Lelang).” Alinea kedua pasal tersebut memberikan pengecualian “dengan Peraturan Pemerintah dapat dilakukan

penjualan dimuka umum dibebaskan dari campur tangan Pejabat Lelang.” Pasal 1a merupakan pasal-pasal yang disisipkan pada tahun 1940 melalui Staatsblad 1940 Nomor 503. Pasal sisipan ini mengharuskan semua lelang dikukuhkan di hadapan Pejabat Lelang kecuali beberapa lelang yang dikecualikan dengan Peraturan Pemerintah.

Untuk menegaskan kekuatan Pasal 1a ini maka pada alinea tiga dicantumkan sanksi pidana sebesar sepuluh ribu rupiah. Jumlah ini menurut naskah aslinya adalah sepuluh ribu gulden, yang nilainya lebih besar dari sepuluh ribu rupiah. Berdasarkan pendapat Rochmat Sumitro, jumlah tersebut dapat dilipatkan menjadi lima belas kali menjadi Rp150.000,- (seratus lima puluh ribu rupiah) berdasarkan Perpu Nomor 18 Tahun 1960 (LN No.52 tahun 1960).<sup>78</sup> Namun penyetaraan tersebut sudah tidak relevan.

Berdasarkan surat Nomor S-1339/KN.07/2017 tanggal 18 September 2017, Direktur Lelang mengirim surat kepada Bank Indonesia untuk meminta konfirmasi penyetaraan/konversi mata uang. Berdasarkan surat Bank Indonesia Nomor 20/52/DHk/Srt/B tanggal 7 Maret 2018 dijelaskan bahwa penyetaraan 100 gulden tahun 1908 ke dalam mata uang rupiah saat ini (2018) dengan mempertimbangkan tingkat inflasi adalah sebesar Rp.21.953.003,51. Dengan demikian 10.000 gulden tahun 1908 setara dengan Rp.2.195.300.351,- (dua miliar seratus sembilan puluh lima juta tiga ratus ribu tiga ratus lima puluh satu rupiah).<sup>79</sup>

Namun, mengingat Pasal 1a ternyata muncul pada tahun 1940 maka konversi tersebut harus dihitung ulang. Berdasarkan penghitungan ulang maka nilai 10.000 gulden tahun 1940 setara dengan Rp.1.411.516.300 (satu miliar empat ratus sebelas juta lima ratus enam belas ribu tiga ratus rupiah).<sup>80</sup> Besaran konversi ini menjadi acuan penetapan denda pidana dalam RUU Pelelangan ini.

Vendu Reglement dan Vendu Instruksi tidak memberikan definisi tentang Pejabat Lelang, namun membagi Pejabat Lelang menjadi 2 (dua) kelas,

---

<sup>78</sup> Rochmat Soemitro, *Peraturan Lelang*, (Bandung: Eresco, 1987), hlm. 116.

<sup>79</sup> Resume surat BI Nomor 20/52/DHk/Srt/B tanggal 7 Maret 2018: Penyetaraan mata uang gulden tahun 1908 menggunakan pendekatan inflasi. Sejak 1 Januari 1999 mata uang gulden diganti dengan euro dengan nilai konversi 1 euro=2,20371 (sumber: [ecb.europa.eu/euro/intro/html/index.en.html](http://ecb.europa.eu/euro/intro/html/index.en.html)). Rata-rata inflasi Belanda tahun 1908 s.d.1998 adalah 3,3901% berdasarkan data dari lembaga statistik Belanda/CBS ([www.statline.cbs.nl](http://www.statline.cbs.nl)). Berdasarkan rata-rata inflasi maka 100 gulden tahun 1908 =  $(1+0,033901)^{91}=2077,71$  gulden=942,8237 euro (tahun 1999). Penyetaraan euro tahun 1999 (942,8237) ke euro tahun 2018 adalah 1364,4108. Selanjutnya konversi 1364,4108 euro kedalam rupiah adalah Rp.21.953.003,51.

<sup>80</sup> Asumsi tingkat rata-rata inflasi Belanda tahun 1940-1999 adalah 4,49%

yaitu Pejabat Lelang Kelas 1 dan Pejabat Lelang Kelas 2. Pasal 7 Vendu Instruksi menegaskan, yang termasuk Pejabat Lelang Kelas I adalah: pertama Pejabat Pemerintah yang diangkat khusus untuk itu, dan kedua penerima uang kas negara, yang kepadanya ditugaskan sebagai Pejabat Lelang. Sedangkan yang termasuk Pejabat Lelang Kelas 2 yaitu, pertama Pejabat Negara, selain yang disebutkan dalam ayat 1 pasal ini, yang menjabat pekerjaan, yang diikatkan jabatan Pejabat Lelang, kedua orang-orang yang khusus diangkat untuk jabatan ini.

Definisi Pejabat Lelang diberikan oleh Peraturan Menteri Keuangan, terakhir dalam Pasal 1 angka 14 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, Pejabat Lelang adalah “orang yang berdasarkan peraturan perundang-undangan diberi wewenang khusus untuk melaksanakan penjualan barang secara lelang.” Dalam Vendu Reglement dan Vendu Instruksi tidak dibedakan kewenangan melelang antara Pejabat Lelang Kelas I dan Kelas 2, namun dalam Pasal 9 PMK 27/PMK.06/2016 diatur Pejabat Lelang Kelas 2 hanya berwenang melaksanakan lelang penjualan sukarela saja.

Berdasarkan pasal 617 KUHPerdato jo Pasal 42 Vendu Reglement bukti pelaksanaan lelang merupakan akta otentik (atau yang dianggap otentik), namun tidak ada satu pun pasal dalam *Vendu Reglement*, Vendu Instruksi dan PMK yang menetapkan Pejabat Lelang (*vendu meester*) sebagai pejabat umum (*openbaar ambtenar*). Dalam UU Pelelangan ini Pejabat Lelang ditetapkan sebagai *openbaar ambtenar*.

#### **1.8.2.4.2. Pejabat Lelang dalam Lelang Penjualan (Forward Auction) Diluar Vendu Reglement**

Untuk lelang penjualan yang dilaksanakan diluar mekanisme *Vendu Reglement*, pelelang tidak disebut sebagai Pejabat Lelang. Penyebutan orang/pejabat/tim yang berwenang melaksanakan lelang berbeda-beda sesuai peraturan sektoral yang mengatur, yaitu, sebagai contoh:

- a. Lelang barang gadai oleh PT.Pegadaian (persero). Lelang dilaksanakan oleh Panitia Lelang yang diketuai oleh Kepala Cabang. Terkait penyelenggaraan lelang, Perum Pegadaian memiliki *privilege* berdasarkan stb 1920 No. 133, stb 1921 No. 29, stb 1933 No. 341 dan stb 1935 No. 453 jo pasal 49 Vendu Reglement. Berita Acara Lelang tidak

dibuat per debitor, tetapi gelondongan per hari lelang. Berita Acara Lelang ditandatangani oleh panitia lelang.<sup>81</sup>

- b. Lelang ikan di Tempat Pelelangan Ikan. Lelang dilaksanakan petugas yang disebut sebagai “juru lelang” yang berada di UPT/Dinas Pemda atau Koperasi (KUD Mina). Setiap UPT atau KUD mempunyai petugas yang disebut sebagai “juru lelang” tersebut yang akan menjalankan kewajibannya melelang ikan. Aturan dasar lelang ikan adalah Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 45 Tahun 2009 yang pada pasal 41 mengatur tata niaga dan pembinaan mutu perikanan. Salah satu bentuk pengaturan pelaksanaan adalah mewajibkan semua ikan tangkapan dilakukan proses penjualan melalui lelang, kecuali untuk keperluan tertentu. Berdasarkan pasal 49 Vendu Reglement, lelang ikan dilepaskan dari urusan Kantor Lelang Negara.
- c. Lelang Surat Utang Negara (SUN), Surat Berharga Syariah Negara (SBSN). Pelaksanaan lelang dilaksanakan oleh Dealer Utama (termasuk Bank Indonesia), berdasarkan PMK 05/PMK.08/2012 stdd PMK.20/PMK.08/2017 (SBSN) dan PMK.43/PMK.08/2013 stdd PMK.4/PMK.08/2017 (SUN).
- d. Lelang Komoditas. Pelaksanaan lelang komoditas dilakukan oleh Dinas Provinsi yang membidangi Perdagangan sejak tahun 2003 sampai saat ini dan pihak swasta. Sesuai Permendag No. 16/M-DAG/PER/3/2017 tentang Perdagangan Gula Kristal Rafinasi Melalui Pasar Lelang Komoditas, penyelenggara lelang komoditas gula rafinasi adalah perusahaan yang memenangkan tender. Kewenangan Kemendag dan Pemda mengembangkan pasar lelang komoditas diatur dalam Pasal 18 Ayat 1 dan 2 UU Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan.
- e. Lelang Frekuensi. Pelaksanaan lelang dilaksanakan oleh Tim Seleksi sesuai Pasal 9 Permenkominfo Nomor 20 Tahun 2017 tentang Tata Cara Seleksi Pengguna Pita Frekuensi Radio 2,1 GHz Untuk Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler.
- f. Lelang Barang Tidak Berwujud terutama berupa hak manfaat. Ini merupakan jenis lelang yang banyak ragamnya dan diatur secara sektoral. Dilaksanakan oleh Kementerian teknis dengan membentuk panitia lelang. Termasuk didalamnya adalah lelang konsesi, pemanfaatan aset, hak pengelolaan hutan dan sebagainya.

---

<sup>81</sup> Hasil studi banding Direktorat Lelang di Kantor Wilayah VIII Pegadaian Jakarta I pada tanggal 14 Desember 2016.

- g. Lelang oleh media daring, dilakukan terhadap barang bergerak sebagai varian dari jual beli *e-commerce*. Dilaksanakan dengan “mesin” tanpa melibatkan Pejabat Lelang/Juru Lelang/Tim Lelang.

#### **1.8.2.4.3. Pelelang dalam Lelang Pembelian (*Reverse Auction*)**

- a. Lelang pembelian (tender) barang/jasa Pemerintah. Lelang (tender/seleksi) dilaksanakan oleh Kelompok Kerja Pemilihan (Pokja Pemilihan) sesuai Perpres 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah.
- b. Lelang pembelian (tender) barang/jasa Swasta. Belum diatur tegas. Dalam praktek dilakukan oleh Panitia Pelelangan. Mekanisme pelelangan mengacu pada peraturan pengadaan barang dan jasa pemerintah.
- c. Lelang Pembelian Kembali Surat Utang Negara. Lelang dilaksanakan oleh Kemenkeu. Lelang dilakukan melalui MOFiDS (Ministry of Finance Dealing System) trading platform. Pada prinsipnya, semua pemegang seri-seri SUN yang ditawarkan dapat ikut serta dalam lelang tersebut, namun dalam pelaksanaannya harus dilakukan melalui Peserta Lelang sebagai Dealer Utama yang telah ditunjuk oleh Pemerintah, yang terdiri atas bank dan perusahaan sekuritas.

#### **1.8.2.4.4. Kebutuhan Perlindungan Hukum bagi Pelelang**

Dalam pelaksanaan lelang, terutama Lelang Penjualan kategori eksekusi, selalu muncul pihak-pihak yang tidak puas dengan keputusan dari seorang Pelelang dalam menetapkan pemenang. Ketidakpuasan tersebut disalurkan dengan berbagai cara, seperti cara intimidasi, maupun dengan gugatan perdata/TUN ke Pengadilan atau laporan pidana kepada pihak yang berwajib. Hal ini sejalan dengan budaya hukum masyarakat Indonesia yang belum bagus dan cenderung mencari celah dari regulasi yang ada.

Dalam Undang-Undang Pelelangan ini, perlindungan hukum diberikan dengan berbagai cara. *Pertama* dengan pembaharuan definisi Pelelang (Pejabat Lelang) menjadi “Pelelang adalah pejabat umum yang diangkat dan diberi wewenang oleh Menteri untuk membuat akta lelang dan kewenangan lainnya menurut undang-undang ini atau peraturan perundang-undangan lainnya.” Definisi ini mengandung konsekuensi bahwa sebenarnya “para pihak” lah yang melaksanakan lelang, sedangkan Pelelang hanya mengesahkan kehendak para pihak tersebut dalam akta lelang. Definisi ini setara dengan definisi notaris yang diatur dalam UU Jabatan Notaris, yaitu “Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya

sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya.”<sup>82</sup>

Perlindungan *kedua* dengan memberikan norma yang melindungi para Pelelang pada Undang-undang ini, yaitu :

- a. Pelelang hanya dapat diperiksa pidana oleh instansi yang berwenang setelah dinyatakan bersalah oleh organisasi profesi;
- b. Pejabat atau Pegawai pada Operator Lelang Negara dan Pelelang Negara yang telah melaksanakan pekerjaannya mendapat perlindungan hukum sesuai undang-undang yang mengatur administrasi negara dan Aparatur Sipil Negara

#### **1.8.2.5. Objek Lelang**

Vendu Reglement dan Vendu Instruksi tidak memberikan definisi tentang objek lelang secara tegas. Berdasarkan pasal-pasal di Vendu Reglement, terutama Pasal 6, Pasal 8, Pasal 20 diuraikan bahwa barang yang dapat dijual secara lelang diantaranya barang tidak bergerak, barang bergerak, kapal-kapal, surat berharga (efek). Pasal 1 ayat (2) PMK 27/PMK.06/2016 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, menjelaskan “barang adalah tiap benda atau hak yang dapat dijual secara lelang.” Definisi barang berdasarkan PMK 27 ini sangatlah luas, karena mencakup benda atau hak.

Dalam KUHPerdara ditemukan dua istilah, yaitu benda (*zaak*) atau barang (*goed*). Pada umumnya yang diartikan dengan benda (berwujud, bagian kekayaan, hak) ialah segala sesuatu yang dapat dikuasai oleh manusia dan dapat dijadikan objek hukum (pasal 499 KUHDagang). Untuk menjadi objek hukum harus memenuhi syarat yaitu penguasaan manusia, mempunyai nilai ekonomi, dan dapat dijadikan sebagai objek perbuatan hukum. (Badruzaman, 1997:35; Purnama T Sianturi, 2008:27).

Pengertian benda sesungguhnya adalah abstrak. Purnama T Sianturi, dengan mengikuti pendapat Pitlo dan Mariam Darus Badruzaman mengingatkan arti penting kata “dapat,” karena membuka berbagai kemungkinan, yaitu pada saat tertentu sesuatu itu belum berstatus objek hukum, namun ada saat lain merupakan objek hukum, seperti aliran listrik.

Prof. Dr. Wirjono Prodjodikoro, dalam bukunya *Hukum Perdata, Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, menjelaskan “Pasal 1457 BW memakai istilah “*zaak*” (=barang benda) untuk menentukan, apa yang dapat menjadi objek jual-beli.

---

<sup>82</sup> Indonesia. *Undang-Undang Jabatan Notaris*, UU Nomor 30 Tahun 2004 sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 2 tahun 2014, pasal 1 angka 1.

Dan menurut pasal 499 BW “zaak” adalah barang atau hak yang dapat dimiliki. Ini berarti, bahwa yang dapat dijual itu tidak hanya barang yang dimiliki, melainkan juga suatu hak atas suatu barang yang bukan hak milik.”<sup>83</sup>

Doktor Gunawan Widjaja, SH, MH, MKM, MARS, MM, Sfarm, Apt salah satu narasumber RUU Pelelangan, berpendapat “agar dalam RUU Pelelangan menggunakan terminologi “benda” karena lebih luas dari pada “barang.” Benda meliputi barang berwujud, hak dan juga jasa, sehingga objek yang dilelang bisa lebih luas, hal ini merupakan pintu masuk bagi perluasan ruang lingkup lelang. Bahkan, dirinya sepakat bahwa semua hak bisa dijual secara lelang, termasuk hak tagih, merk, patent, dan hak kekayaan intelektual lainnya, ....termasuk objek lelang hak sewa (hak untuk menyewa).”<sup>84</sup>

Yang menjadi permasalahan adalah, istilah “benda” tidak familier dalam dunia perdagangan, lebih sering digunakan istilah “barang.” Untuk menjembatani hal tersebut, perlu dikutip Buku 3 NNBW (*Vermogensrecht in het algemene*), Art 1 “*goederen zijn alle zaken en alle vermogensrechten*” yang dapat diartikan “Barang adalah semua benda dan semua hak yang dapat dimiliki.” Dari pengertian NNBW ini dapat dipahami bahwa istilah “barang (goed)” justru meliputi “benda (zaak)” dan “hak,” dengan tambahan kata sifat “yang dapat dimiliki.” Pengertian ini disamping lebih familier dalam konteks keseharian masyarakat Indonesia, juga membuka peluang bagi munculnya hak-hak baru seperti hak manfaat/menikmati untuk masuk dalam dunia perdagangan, termasuk pelelangan.

Terkait hak manfaat, Undang-undang Nomor 19 tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara (SBSN) telah mengembangkan pengertian “Hak Manfaat” dalam pasal 1 angka 16, yaitu “*hak untuk memiliki dan mendapatkan hak penuh atas pemanfaatan suatu aset tanpa perlu dilakukan pendaftaran atas kepemilikan dan hak tersebut.*”

Selanjutnya pasal 11 ayat (1) UU SBSN menyatakan, “*Penggunaan BMN sebagai aset SBSN sebagaimana dimaksud dalam pasal 10 ayat (2) dilakukan Menteri dengan cara menjual atau menyewakan Hak Manfaat atas BMN atau cara lain sesuai dengan akad yang digunakan dalam rangka penerbitan SBSN.*”

Berdasarkan Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan, yang disebut barang adalah “setiap benda, baik berwujud

---

<sup>83</sup> Prof. Dr. Wirjono Prodjodikoro, dalam *Hukum Perdata, Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Sumur Bandung, 1981 : 22

<sup>84</sup> <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/berita/baca/16474/Pejabat-Lelang-pada-Prinsipnya-Tidak-Dapat-Digugat-di-Muka-Pengadilan.html>. Akses tanggal 3 Desember 2018.

maupun tidak berwujud, baik bergerak maupun tidak bergerak, baik dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan, dan dapat diperdagangkan, dipakai, digunakan, atau dimanfaatkan oleh konsumen atau Pelaku Usaha.”

Definisi Barang dalam UU Pelelangan akan mengacu pada Art 1 pada Buku 3 NNBW, UU SBSN dan UU Perdagangan.

Bahwa sesuai dengan pengertian lelang yang sudah diuraikan pada bagian sebelumnya, lelang tidak hanya meliputi Lelang Penjualan (*forward auction*), tetapi juga Lelang Pembelian (*reverse auction*). Terkait dengan jenis lelang yang terakhir, lazim dilakukan penunjukan pemenang untuk menyediakan jasa. Untuk itu perlu pula dirumuskan pengertian jasa menurut para ahli dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Terkait dengan jasa dapat diberi gambaran jika kita ingin membayar pajak motor atau mobil dan kita tidak mempunyai waktu untuk mengurusnya, kita bisa meminta bantuan kepada biro jasa. Atau kita ingin belajar menyetir mobil, ada tempat yang menjual jasanya untuk mengajari kita belajar menyetir. Itulah gambaran umum tentang jasa.

Menurut Kotler dan Armstrong (2012:223), terdapat empat point karakteristik jasa, yaitu :

1. Tidak Berwujud (*Intangibility*)  
Jasa bersifat abstrak dan tidak berwujud, jasa tidak dapat dilihat, diraba, di dengar, atau dicium sebelum jasa tersebut telah diterima.
2. Bervariasi (*Variability*)  
Jasa bersifat nonstandart dan sangat variable. Berbeda dengan kualitas produk fisik yang sudah terstandart, pada kualitas pelayann jasa tergantung pada siapa yang menyediakan, kapan, dimana dan bagaimana jasa tersbut diberikan. Karena itulah jasa disebut bervariasi.
3. Tidak dapat dipisahkan (*Inseparability*)  
Umumnya jasa diproduksi dan dikonsumsi pada waktu bersamaan dengan partisipasi konsumen di dalamnya.
4. Tidak dapat disimpan (*Perishability*)  
Jasa tidak mungkin disimpan dalam bentuk persediaan. Nilai jasa hanya ada pada saat jasa tersebut diproduksi dan langsung diterima oleh penerimanya. Karakteristik ini berbeda dengan barang terwujud yang dapat diproduksi terlebih dahulu, disimpan, dan dipergunakan lain waktu.<sup>85</sup>

---

<sup>85</sup> Mas Min, *Pengertian Jasa Menurut Ahli, Karakteristik, Klasifikasi, dan Jenis Jasa Terlengkap*, <https://www.pelajaran.id/2017/21/pengertian-jasa-menurut-ahli-karakteristik-klasifikasi-dan-jenis-jasa-terlengkap.html>. (diakses tanggal 3 Oktober 2018, pukul 17.00)

Beberapa ahli telah memberikan pengertian tentang jasa, enam diantaranya sebagai berikut:

1. Djaslim Saladin

Jasa merupakan kegiatan atau suatu manfaat yang tidak berwujud dan tidak menghasilkan kepemilikan yang ditawarkan oleh suatu pihak kepada pihak lainnya.

2. Christian Gronross

Jasa ialah suatu proses yang terdiri dari serangkaian aktivitas intangible yang terjadi antara pelanggan dan pegawai jasa yang disediakan sebagai solusi atas masalah dari pelanggan.

3. Norman

Jasa adalah suatu tindakan dan interaksi yang berupa kontak sosial antara produsen dengan konsumen yang lebih dari sekedar hasil suatu yang tidak terhalang.

4. Zeithaml dan Bitner

Jasa merupakan aktivitas ekonomi dengan pengeluaran (*output*) selain produk yang dikonsumsi dan diproduksi pada waktu yang bersamaan yang memberikan nilai plus dan tidak berwujud bagi pembelinya.

5. Adrian Payne

Jasa ialah aktivitas ekonomi yang mempunyai nilai atau manfaat intangible yang berkaitan dengannya, melibatkan interaksi dengan konsumen atau dengan barang milik tapi tidak menghasilkan transfer kepunyaan atau kepemilikan.

6. Philip Kotler

Jasa adalah suatu tindakan yang ditawarkan oleh satu pihak ke pihak lain yang bersifat abstrak atau tak berwujud dan tidak menyebabkan perpindahan kepemilikan.<sup>86</sup>

Peraturan Presiden Nomor 16 Tahun 2018 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah, membagi jasa menjadi dua, yaitu Jasa Konsultansi dan Jasa Lainnya. Jasa Konsultansi adalah jasa layanan profesional yang membutuhkan keahlian tertentu diberbagai bidang keilmuan yang mengutamakan adanya olah pikir (Pasal 1 angka 31). Jasa Lainnya adalah jasa non-konsultansi atau jasa yang membutuhkan peralatan, metodologi khusus, dan/atau keterampilan dalam suatu sistem tata kelola yang telah dikenal luas di dunia usaha untuk menyelesaikan suatu pekerjaan (Pasal 1 angka 32).

---

<sup>86</sup> Seputar Pengetahuan, *6 Pengertian Jasa Menurut Para Ahli Terlengkap*. <https://www.sepengetahuan.co.id/2015/08/6-pengertian-jasa-menurut-para-ahli-terlengkap.html>. (diakses pada 3 Oktober 2018, pukul 14.18)

Berdasarkan Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan, yang disebut jasa adalah setiap layanan dan unjuk kerja berbentuk pekerjaan atau hasil kerja yang dicapai, yang diperdagangkan oleh satu pihak ke pihak lain dalam masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen atau Pelaku Usaha.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, dalam RUU Pelelangan ini dirumuskan beberapa definisi, sebagai berikut:

1. OBJEK LELANG adalah barang dan jasa yang dapat dipindahtangankan dan memiliki nilai ekonomis.
2. BARANG adalah setiap benda baik berwujud maupun tidak berwujud, bergerak maupun tidak bergerak, dapat dihabiskan maupun tidak dapat dihabiskan dan setiap hak yang dapat diperdagangkan, dipakai, dipergunakan atau dimanfaatkan, oleh Pembeli, Penyedia atau Penerima Manfaat.
3. JASA adalah setiap kegiatan atau manfaat yang ditawarkan oleh suatu pihak pada pihak lain yang tidak berwujud serta tidak menghasilkan kepemilikan sesuatu, berupa jasa pekerjaan konstruksi, jasa konsultasi dan jasa lainnya.<sup>87</sup>

#### **1.8.2.6. Operator Lelang**

##### **1.8.2.6.1. Tinjauan Umum Operator Lelang**

Selama ini, menurut ketentuan di Vendu Reglement, institusi lelang diklasifikasikan menjadi 3 (tiga), yaitu: Regulator, Operator dan Pembina/Pengawas (*superintenden*). Regulator sesuai amanah Vendu Reglement dilaksanakan oleh Menteri Keuangan. Sedangkan Operator Lelang dan Superintenden saat ini masih dilaksanakan oleh instansi vertikal Kementerian Keuangan, yaitu DJKN cq KPKNL. Dengan kata lain, baik regulator operator dan superintendent masih dipegang oleh Pemerintah cq Kementerian Keuangan. Disamping itu masih ada Balai Lelang yang juga berperan sebagai operator untuk jenis lelang tertentu (lelang penjualan secara sukarela).

Diluar Kementerian Keuangan masih banyak pelaksanaan lelang yang diatur dan dilaksanakan oleh pihak lain dengan mekanisme di luar Vendu Reglement. Untuk memberikan gambaran komposisi regulator, operator dan superintendent secara singkat dapat digambarkan kondisi eksisting tabel berikut:

---

<sup>87</sup> Berdasarkan hasil FGD di Lembang Bandung tanggal 13-14 September 2018.

**Tabel 2**  
Tinjauan Umum Operator Lelang

<b>Jenis Lelang</b>	<b>Regulator</b>	<b>Operator</b>	<b>Superintendent</b>
<b>Lelang Penjualan (Vendu Reglement)</b>	Kementerian Keuangan	7) KPKNL 8) Balai Lelang	Kementerian Keuangan cq DJKN
<b>Lelang PT. Pegadaian (diluar Vendu Reglement)</b>	Kementerian Keuangan dan PT. Pegadaian	PT. Pegadaian	PT. Pegadaian
<b>Lelang Komoditas (diluar Vendu Reglement)</b>	Kementerian Perdagangan	Pemerintah Daerah	Kementerian Perdagangan
<b>Lelang Ikan (diluar Vendu Reglement)</b>	Pemerintah Daerah	Pemerintah Daerah/Koperasi	Pemerintah Daerah
<b>Lelang Penjualan SUN/SBSN/SBI (di luar Vendu Reglement)</b>	Kementerian Keuangan	9) Bank Indonesia cq DJPPR 10) Kementerian Keuangan	Kementerian Keuangan
<b>Lelang Frekuensi (di luar Vendu Reglement)</b>	Kementerian Kominfo	11) Kementerian Kominfo	Kementerian Kominfo
<b>Lelang Pembelian Pemerintah (tender, seleksi, tender cepat)</b>	LKPP	UKPBJ/ULP	LKPP
<b>Lelang Pembelian Swasta (tender, seleksi, tender cepat)</b>	Kementerian Teknis	Bisnis to Bisnis	Kementerian Teknis

Terkait pengembangan institusi lelang, terutama Operator, menarik diperhatikan pemikiran David Osborne dan Ted Gabler (1993) dalam buku *Reinventing Government*, yang menjelaskan tentang bagaimana semangat kewirausahaan ditransformasikan ke sektor publik. Kewirausahaan yang

dipahami sebagai suatu aktivitas mengelola sumberdaya agar lebih produktif. Terdapat 10 Pemikiran Osborn dan Gabler (1993) untuk membangun birokrasi berorientasi pada tujuan (*goal orientation*), yang ia namakan *sebagai ten program for reinventing government*. Kesepuluh pemikiran ini adalah:

Pertama, pemerintahan katalis: mengarahkan ketimbang mengayuh. Artinya, jika pemerintahan diibaratkan sebagai perahu, maka peran pemerintah seharusnya sebagai pengemudi yang mengarahkan jalannya perahu, bukannya sebagai pendayung yang mengayuh untuk membuat perahu bergerak.

Kedua, pemerintahan milik rakyat: memberi wewenang ketimbang melayani. Artinya, pendekatan pelayanan harus diganti dengan menumbuhkan inisiatif dari mereka sendiri. Pemberdayaan semacam ini nantinya akan menciptakan iklim partisipasi aktif rakyat untuk mengontrol pemerintah dan menumbuhkan kesadaran bahwa pemerintah sebenarnya adalah milik rakyat.

Ketiga, pemerintahan yang kompetitif: menyuntikkan persaingan ke dalam pemberian pelayanan. Oleh karena itu, pemerintah harus mengembangkan kompetisi (persaingan) di antara masyarakat, swasta dan organisasi nonemerintah yang lain dalam pelayanan publik. Hasilnya diharapkan efisiensi yang lebih besar, tanggung jawab yang lebih besar dan terbentuknya lingkungan yang lebih inovatif.

Keempat, pemerintahan yang digerakkan oleh misi: mengubah organisasi yang digerakkan oleh peraturan. Artinya, pemerintahan yang dijalankan berdasarkan peraturan akan tidak efektif dan kurang efisien, karena bekerjanya lamban dan bertele-tele. Oleh karena itu, pemerintahan harus digerakkan oleh misi sebagai tujuan dasarnya sehingga akan berjalan lebih efektif dan efisien.

Kelima, pemerintahan yang berorientasi hasil: membiayai hasil, bukan masukan. Artinya, bila lembaga-lembaga pemerintah dibiayai berdasarkan masukan (*income*), maka sedikit sekali alasan mereka untuk berusaha keras mendapatkan kinerja yang lebih baik. Tetapi jika mereka dibiayai berdasarkan hasil (*outcome*), mereka menjadi obsesif pada prestasi. Sistem penggajian dan penghargaan, misalnya, seharusnya didasarkan atas kualitas hasil kerja bukan pada masa kerja, besar anggaran dan tingkat otoritas.

Keenam, pemerintahan berorientasi pelanggan: memenuhi kebutuhan pelanggan, bukan boirokrasi. Artinya, pemerintah harus belajar dari sektor bisnis di mana jika tidak fokus dan perhatian pada pelanggan (*customer*), maka warga negara tidak akan puas dengan pelayanan yang ada atau tidak bahagia. Oleh karena itu, pemerintah harus menempatkan rakyat sebagai pelanggan yang harus diperhatikan kebutuhannya. Pemerintah harus mulai mendengarkan secara

cermat para pelanggannya, melalui survei pelanggan, kelompok fokus dan berbagai metode yang lain.

Ketujuh, pemerintahan wirausaha: menghasilkan ketimbang membelanjakan. Artinya, sebenarnya pemerintah mengalami masalah yang sama dengan sektor bisnis, yaitu keterbatasan akan keuangan, tetapi mereka berbeda dalam respon yang diberikan. Daripada menaikkan pajak atau memotong program publik, pemerintah wirausaha harus berinovasi bagaimana menjalankan program publik dengan dengan sumber daya keuangan yang sedikit tersebut. Dengan melembagakan konsep profit motif dalam dunia publik, sebagai contoh menetapkan biaya untuk public service dan dana yang terkumpul digunakan untuk investasi membiayai inoasi-inovasi di bidang pelayanan publik yang lain.

Dengan cara ini, pemerintah mampu menciptakan nilai tambah dan menjamin hasil, meski dalam situasi keuangan yang sulit.

Kedelapan, pemerintahan antisipatif: mencegah daripada mengobati. Artinya, pemerintahan tradisional yang birokratis memusatkan pada penyediaan jasa untuk memerangi masalah. Misalnya, untuk menghadapi sakit, mereka mendanai perawatan kesehatan. Untuk menghadapi kejahatan, mereka mendanai lebih banyak polisi. Untuk memerangi kebakaran, mereka membeli lebih banyak truk pemadam kebakaran. Pola pemerintahan semacam ini harus diubah dengan lebih memusatkan atau berkonsentrasi pada pencegahan. Misalnya, membangun sistem air dan pembuangan air kotor, untuk mencegah penyakit; dan membuat peraturan bangunan, untuk mencegah kebakaran.

Kesembilan, pemerintahan desentralisasi: dari hierarki menuju partisipasi dan tim kerja.

Kesepuluh adalah pemerintahan berorientasi pasar: mendongkrak perubahan melalui pasar. Artinya, daripada beroperasi sebagai pemasok masal barang atau jasa tertentu, pemerintahan atau organisasi public lebih baik berfungsi sebagai fasilitator dan pialang dan menyemai pemodal pada pasar yang telah ada atau yang baru tumbuh. Pemerintahan entrepreneur merespon perubahan lingkungan bukan dengan pendekatan tradisional lagi, seperti berusaha mengontrol lingkungan, tetapi lebih kepada strategi yang inovatif untuk membentuk lingkungan yang memungkinkan kekuatan pasar berlaku. Pasar di luar kontrol dari hanya institusi politik, sehingga strategi yang digunakan adalah membentuk lingkungan sehingga pasar dapat beroperasi dengan efisien dan menjamin kualitas hidup dan kesempatan ekonomi yang sama.

#### **1.8.2.6.2. Konsep Operator Lelang Dalam RUU Pelelangan**

Tentu tidak semua prinsip-prinsip *Reinventing Government* dari David Osborne dan Ted Gabler cocok untuk mengembangkan institusi lelang. Beberapa

penyesuaian harus dilakukan, terutama untuk menjaga agar pelayanan lelang, terutama lelang eksekusi yang mengandung resiko hukum tinggi, tetap berjalan. Untuk itu peran Pemerintah tetap diperlukan, selain sebagai regulator, juga sebagai operator melalui keberadaan Kantor Lelang Negara.

Operator Lelang adalah institusi yang berwenang dan bertanggung jawab menyelenggarakan kegiatan lelang, termasuk pelaporan dan penyimpanan arsip lelang. Selengkapnya tugas Operator Lelang menurut Undang-undang ini sebagai berikut:

- a. menyelenggarakan kegiatan lelang sesuai asas dan tujuan lelang;
- b. mengembangkan teknologi dan sistem transaksi lelang yang handal dan modern;
- c. mengembangkan *e-marketplace* lelang yang efisien dan tepercaya;<sup>88</sup>
- d. menyelenggarakan administrasi dan pelaporan lelang;
- e. memungut PNPB Lelang dan mengamankan Pajak sesuai peraturan perundang-undangan.
- f. tugas-tugas lain yang diatur oleh Menteri.

Dalam menjalankan kewenangannya, Operator Lelang harus menggunakan perantara Pelelang selaku Pejabat Umum jika akan melelang barang tetap, sedangkan untuk barang bergerak Operator Lelang mempunyai independensi. Yang dimaksud independensi adalah bahwa Operator Lelang bebas menunjuk pihak ketiga atau pegawai internal-nya untuk melaksanakan lelang dan menerbitkan bukti pelaksanaan lelang yang bentuk dan jenisnya sesuai kebutuhan dan sifat barang. Bahkan pada saat lelang dilakukan dengan platform *e-marketplace*, lelang dapat dilakukan dengan menggunakan “mesin” seperti yang dilaksanakan oleh, misalnya e-Bay. Pihak-pihak yang membutuhkan bukti pelaksanaan lelang, dapat diberikan bukti berupa salinan/kutipan yang ditandatangani oleh pimpinan Operator Lelang (atau yang diberi delegasi).

Wilayah kerja Operator Lelang untuk barang tetap ditentukan oleh wilayah kerja Pelelang (pejabat umum), namun untuk barang bergerak pada prinsipnya *borderless*, kecuali ditentukan lain dalam peraturan teknis. Misalnya, untuk lelang di TPI, maka wilayah kerjanya lingkup TPI tersebut. Atau PT. Pegadaian (persero), maka wilayah kerjanya sesuai ketentuan internal.

Vendu Reglement menganut sistem sentralistis, yaitu Operator Lelang dipegang satu tangan dengan nama “Vendu Kantoren” (Kantor Lelang Negeri,

---

<sup>88</sup> *E-marketplace* adalah aplikasi atau situs web yang memberi fasilitas jual beli online dari berbagai sumber. Pemilik situs web atau aplikasi tidak memiliki produk apapun dan bisnis mereka hanya menyajikan produk orang lain kepada pengguna kemudian memfasilitasinya. Contoh *e-marketplace* di Indoensia adalah Tokopedia, Olx dan Bukalapak.

sekarang KPKNL), walaupun Pemerintah masih membuka peluang berdirinya Balai Lelang sebagai Operator sekunder. Dalam Undang-Undang Pelelangan ini KLN/KPKNL tidak lagi diposisikan sebagai satu-satunya Operator Lelang, karena unit-unit dalam Kementerian/Lembaga, Pemda, BUMN/D dapat diberikan izin untuk mendirikan Unit Lelang independen, lengkap dengan tugas dan fungsinya melelang, dengan objek lelang berupa barang/jasa yang menjadi kewenangan mereka saja.

Sebagai misal, pada Kejaksaan Agung dapat diberikan izin pendirian Unit Lelang yang khusus melelang barang milik negara (inventaris), barang sitaan dan rampasan negara. Jika objek lelang barang bergerak, maka Unit Lelang tersebut dapat melelang sendiri, tentu dengan standar pelayanan yang ditetapkan menurut Undang-Undang ini dan peraturan turunannya. Namun jika objek lelang berupa barang tetap, maka Unit Lelang Kejaksaan dapat menempuh dua opsi, pertama mengajukan permohonan lelang ke KLN/KPKNL, atau *kedua*, mengajukan izin kepada Menteri untuk diangkat Pelelang pada Kejaksaan.

Kebijakan untuk melakukan “diaspora” terhadap Operator dan Pelelang bertujuan untuk menghindari penumpukan berkas permohonan lelang di KLN/KPKNL, menggali potensi lelang, sekaligus menumbuhkan kompetisi yang sehat.

Dalam Undang-Undang Pelelangan ini, Operator Lelang terdiri dari:

- a. Kantor Lelang Negara (menyelenggarakan semua jenis lelang atas perintah peraturan perundangan)
- b. Perusahaan Jasa Lelang.<sup>89</sup>

Disamping itu juga akan ditegaskan keberadaan Operator Lelang Lainnya, meliputi:

- a. Unit Lelang pada Kementerian/Lembaga, Pemda, BUMN/D yang diberi izin Menteri sebagai Operator Lelang (Unit Lelang yang hanya berwenang menyelenggarakan lelang di lingkup institusinya sendiri, termasuk dalam hal ini adalah Unit yang melaksanakan Pemilihan Penyedia, tender, tender cepat sesuai ketentuan pengadaan barang/jasa);
- b. Perusahaan Pergadaian Pemerintah atau yang dikenal dengan PT. Pegadaian (Persero) sebagaimana dimaksud dalam *Staatsblad* Tahun 1928 Nomor 81 tentang *Pandhuis Reglement*;
- c. Dealer Utama dalam lelang penjualan atau pembelian kembali Surat Utang Negara dan Surat Berharga Syariah Negara;
- d. Pengelola situs daring yang melaksanakan jual beli secara lelang;

---

<sup>89</sup> Saat ini bernama Balai Lelang.

**Tabel 3**  
Institusi Operator

### INSTITUSI OPERATOR (Penjualan)



Institusi	Operator	Pelelang	Jenis Lelang
Kementerian Keuangan	KLN	PL Negara	Semua Jenis
Kementerian/ Lembaga	Unit Lelang	PL Negara	Non eksekusi (kecuali K/L tertentu seperti Kejaksaan)
Pemerintah Daerah	Unit Lelang	PL Negara	Non eksekusi
BUMN/D	Unit Lelang	PL BUMN/D	Non eksekusi *)
Swasta	- Perusahaan Jasa Lelang (Balai Lelang) - Kantor PL Swasta	PL <u>Swasta</u>	Non eksekusi *)

### INSTITUSI OPERATOR (Pembelian)



Institusi	Operator	Pelelang	Jenis Lelang
Kementerian Keuangan	Unit Lelang	PL Negara	Non eksekusi
Kementerian/Lembaga	Unit Lelang	PL Negara	Non eksekusi
Pemerintah Daerah	Unit Lelang	PL Negara	Non eksekusi
BUMN/D	Unit Lelang	PL BUMN/D	Non eksekusi
Swasta	- Perusahaan Lelang - Kantor PL Swasta	PL <u>Swasta</u>	Non eksekusi

Untuk perusahaan Jasa Lelang sebagai Operator Lelang Swasta yang melanggar ketentuan perizinan dan/atau melelang tidak sesuai ketentuan dikenakan sanksi oleh Pembina Lelang, berupa:

- a. peringatan tertulis; dan/atau
- b. pencabutan izin operasional.

Disamping Operator Lelang, dalam UU Pelelangan ini juga diatur tentang Regulator lelang yang dilaksanakan oleh Kementerian Keuangan, dengan kewenangan sebagai berikut:

1. Membuat aturan dan kebijakan terkait pelelangan
2. Memberi dan mencabut izin operasional terhadap:
  - a. Perusahaan Jasa Lelang
  - b. Kantor PL Swasta.
3. Mengangkat dan memberhentikan Pejabat Lelang
4. Melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap institusi lelang
5. Menginisiasi pembentukan dan membina organisasi profesi
6. Melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap Pejabat Lelang.

Dikecualikan dari ketentuan tersebut, untuk Lelang Pembelian tertentu dalam rangka pengadaan barang dan/atau jasa Pemerintah atau yang mendapat pembiayaan dari keuangan negara, Presiden dapat menugaskan Lembaga Pengadaan sebagai Regulator Lelang menurut Undang-Undang ini. Dalam melaksanakan tugasnya sebagai regulator lelang, Lembaga Pengadaan dapat bekerja sama dengan Kementerian, Lembaga, dan Pemerintah Daerah.

