

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum mengenai Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian

Menurut Salim HS, Perjanjian merupakan hubungan hukum yang dilakukan dalam bidang harta kekayaan antara subjek satu dengan subjek lainnya, dimana salah satu subjek berhak atas prestasi dan subjek lainnya berkewajiban untuk melakukan prestasi sesuai dengan kesepakatan.¹² Perjanjian menjadi sumber yang vital dari perikatan. Suatu perjanjian dapat melahirkan perikatan karena perjanjian tersebut seringkali melahirkan sekelompok perikatan yang didasarkan pada kehendak para pihak yang berjanji. Jadi dapat dikatakan bahwa perjanjian dan perikatan merupakan dua hal yang berbeda, singkatnya perjanjian merupakan bentuk konkrit dari perikatan dan perikatan merupakan isi dari suatu perjanjian.

Perjanjian sebagai salah satu sumber hukum perikatan yang diatur dalam Buku II KUH Perdata yang menjelaskan tentang Perikatan yakni pada Pasal 1313 KUH Perdata. Dalam pasal tersebut menjelaskan bahwa perjanjian adalah perbuatan antara dua orang atau lebih yang mengikatkan dirinya terhadap satu sama lain. Menurut

¹² Salim HS, *Hukum Kontrak, Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 27

pendapat beberapa ahli, muatan yang terdapat dalam pasal 1313 KUH Perdata tersebut memiliki beberapa kelemahan, antara lain:¹³

- a. Tidak jelas dikarenakan setiap perbuatan dapat disebut sebagai perjanjian
- b. Tidak terlihat adanya asas konsensualisme
- c. Memiliki sifat dualism

Sebagaimana yang dikutip oleh Agus Yudha Hernoko dalam bukunya yang berjudul *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Setiawan berpendapat bahwa rumusan yang terdapat dalam Pasal 1313 KUH Perdata tersebut selain tidak lengkap juga sangat luas. Tidak lengkap karena hanya menyebutkan persetujuan sepihak saja. Sangat luas karena dengan digunakannya perkataan “perbuatan” tercakup juga perwakilan sukarela dan perbuatan melawan hukum.¹⁴

2. Unsur-Unsur Perjanjian

Unsur-unsur perjanjian dibedakan menjadi tiga yaitu *Essensialia*, *Naturalia*, dan *Accidentalialia*. *Essensialia* berisi tentang hal-hal pokok yang harus ada dan dicantumkan dalam suatu perjanjian, unsur ini berpengaruh dalam memberikan rumusan, definisi, serta pengertian dari suatu perjanjian. Unsur *essensialia* akan menjadi pembeda antara perjanjian yang satu dengan perjanjian yang lainnya. Sedangkan

¹³ Salim HS, *Pengantar Ilmu Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), hlm. 160-161

¹⁴ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 16

naturalia merupakan unsur yang berisi tentang syarat-syarat umum yang biasanya dicantumkan dalam perjanjian. Unsur ini dapat ditemui dalam perjanjian tertentu, dianggap ada kecuali dinyatakan sebaliknya. Unsur yang terakhir yaitu *accidentalia* merupakan unsur yang mengatur berbagai hal khusus yang dinyatakan dalam suatu perjanjian yang telah disetujui para pihaknya. Unsur ini diatur sesuai dengan keinginan kedua pihak dan dianggap sebagai unsur pelengkap dalam perjanjian. Berdasarkan pengertian dari perjanjian, terdapat beberapa unsur perjanjian yaitu:¹⁵

- a. Adanya para pihak sedikitnya dua orang, para pihak merupakan subjek perjanjian, orang maupun badan hukum. Jika subjek adalah orang, maka orang tersebut haruslah telah dewasa serta cakap hukum. Namun jika subjeknya adalah badan hukum maka badan hukum harus memenuhi syarat badan hukum yang berlaku yaitu adanya harta kekayaan yang terpisah, memiliki tujuan tertentu, dan memiliki kepentingan sendiri, serta terdapat organisasi.
- b. Adanya persetujuan, pada dasarnya para pihak memiliki kebebasan untuk mengadakan perjanjian. Adanya kebebasan tersebut memberikan kesempatan bagi para pihak untuk mendiskusikan isi dari perjanjian. Jika diskusi telah dilakukan serta telah disetujui oleh para pihak maka perjanjian akan mengikat para pihaknya.

¹⁵ Achmad Busro, *Hukum Perikatan Berdasar Buku III KUHPerduta*, (Yogyakarta: Pohon Cahaya, 2011), hlm. 89-92

- c. Adanya tujuan yang akan dicapai, tujuan yang akan dicapai dalam suatu perjanjian haruslah sesuai dengan ketentuan undang-undang, kesusilaan, ataupun ketertiban umum.
- d. Adanya prestasi yang harus dilakukan, suatu perjanjian akan menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihaknya. Jika salah satu pihak melakukan prestasi maka prestasi tersebut akan menjadi hak dari pihak lainnya, begitu pula sebaliknya.
- e. Adanya bentuk tertentu, suatu perjanjian tidak hanya dapat dibuat dalam bentuk tulisan namun juga lisan. Jika perjanjian tersebut dilakukan secara tertulis maka perjanjian tersebut harus dibuat sesuai ketentuan yang berlaku.
- f. Adanya syarat tertentu, dikarenakan perjanjian akan mengikat para pihaknya maka perjanjian tersebut haruslah terdapat syarat-syarat tertentu karena jika perjanjian telah memenuhi syarat-syarat tertentu maka dapat dikatakan bahwa perjanjian tersebut telah sah.

3. Syarat Sah Perjanjian

Suatu perjanjian dapat dikatakan sah dan mengikat bagi para pihaknya jika perjanjian tersebut telah memenuhi syarat-syarat yang tercantum dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Syarat-syarat dalam pasal tersebut dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu syarat subjektif dan syarat objektif.

- a. Syarat subjektif

Syarat subjektif merupakan syarat-syarat yang berkaitan dengan subjek dari suatu perjanjian. Perjanjian yang tidak dapat memenuhi syarat subjektif dapat dibatalkan, dengan artian pembatalan perjanjian dapat dimintakan oleh salah satu pihak. Syarat subjektif dari perjanjian yaitu:

1) Adanya persetujuan/kesepakatan

Para pihak yang mengikatkan diri dalam suatu perjanjian harus telah setuju atau sepakat dengan kehendak masing-masing yang dicantumkan dalam perjanjian. Pembentukan kata sepakat (*toesteming*) terdapat unsur penawaran (*offer, offerte*), dan penerimaan (*acceptance, acceptatie*). Kata sepakat pada prinsipnya adalah terjadinya persesuaian penawaran dan penerimaan. Kata sepakat adalah pertemuan antara kedua belah pihak.¹⁶ Kesepakatan tersebut harus tercapai tanpa adanya paksaan, kekeliruan, dan penipuan.

2) Pihak-Pihak Cakap Hukum

Perjanjian akan menciptakan suatu hubungan hukum. Oleh karena itu, pihak yang akan mengikatkan dirinya dalam perjanjian harus memenuhi syarat-syarat tertentu. Jika pihak dalam perjanjian adalah badan hukum maka badan hukum tersebut merupakan badan hukum yang sah. Dan apabila pihak dalam perjanjian adalah orang maka orang tersebut adalah

¹⁶ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan (Bagian Pertama)*, (Yogyakarta: UII Press, 2013), hlm. 89.

orang yang telah dewasa dan cakap hukum. Seseorang dikatakan tidak cakap untuk melakukan perbuatan hukum jika orang tersebut:

- a) Belum dewasa
- b) Orang dibawah pengampuan
- c) Wanita bersuami, namun ketentuan ini dinyatakan tidak berlaku lagi pasca adanya SEMA No. 3/1963 dan Pasal 31 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

b. Syarat objektif

Syarat objektif merupakan syarat yang memiliki keterkaitan dengan objek perjanjian. Jika syarat objektif tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut batal demi hukum yang artinya perjanjian tersebut akan dianggap tidak pernah ada. Terdapat 2 (dua) syarat objektif dalam perjanjian, yaitu:

1) Adanya suatu hal tertentu

Maksud dari suatu hal tertentu adalah prestasi yang menjadi pokok dari suatu perjanjian. Suatu hal tertentu disebut objek perjanjian, mengandung pengertian bahwa segala yang diperjanjikan, hak-hak dan kewajiban kedua belah pihak dapat ditentukan jika timbul suatu perselisihan.¹⁷ Objek perjanjian dapat berupa barang-barang yang dapat diperdagangkan ataupun barang-barang yang baru akan ada di kemudian hari.

¹⁷ Dora Kusumastuti, *Perjanjian Kredit Perbankan dalam Perspektif Welfare State*, (Yogyakarta: Deepublis Publisher, 2019), hlm. 16.

2) Adanya sebab yang halal

Sebab yang halal dari suatu perjanjian dapat diketahui saat perjanjian tersebut dibuat. Adapun sebab yang diperbolehkan maksudnya adalah bahwa apa yang hendak dicapai para pihak dalam perjanjian atau kontrak harus disertai itikad baik dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan kesusilaan.¹⁸

4. Asas-Asas Perjanjian

Dalam Hukum Perdata, terdapat 5 (lima) asas penting dari suatu perjanjian yang perlu diketahui. Asas-asas tersebut adalah:

a. Asas kebebasan berkontrak

Asas ini dianggap penting karena merupakan perwujudan dari hak asasi yang dimiliki oleh setiap manusia. Asas ini maksudnya adalah memberikan kebebasan bagi para pihak untuk membuat atau untuk tidak membuat perjanjian, serta bebas untuk menentukan isi dari perjanjiannya sendiri.¹⁹ Kebebasan tersebut dibatasi oleh beberapa hal yaitu harus memenuhi persyaratan sebagai suatu kontrak, tidak melanggar undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan serta harus dilaksanakan dengan itikad baik.

b. Asas konsensualisme

Suatu perjanjian terbentuk saat para pihak menyatakan persetujuannya mengenai hak-hal yang pokok dalam perjanjian.

¹⁸ *Ibid*, hlm. 17

¹⁹ Nanda Amalia, *Hukum Perikatan*, (Aceh: Unimal Press, 2012), hlm. 20.

Suatu perjanjian dianggap telah ada dan memiliki akibat hukum atau sudah memiliki kekuatan mengikat bagi para pihaknya sejak tercapainya kata sepakat. Adanya persetujuan dari para pihak dalam perjanjian menunjukkan bahwa perjanjian telah sah dan mengikat bagi para pihaknya.

c. *Asas pacta sunt servanda*

Asas ini memiliki arti bahwa suatu perjanjian yang telah dibuat secara sah memiliki kekuatan hukum yang kuat dan mengikat sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya. Dengan adanya asas ini kemudian akan memberikan rasa aman bagi pihak-pihak yang membuat perjanjian karena asas ini secara otomatis akan memberikan perlindungan hukum saat perjanjian disahkan oleh para pihaknya.

d. *Asas Iktikad Baik*

Asas ini merupakan asas yang tersirat dari Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata. Dalam pasal tersebut menjelaskan bahwa suatu perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik. Bekerjanya asas itikad baik ini tidak saja setelah perjanjian dibuat (pelaksanaan perjanjian), tetapi juga bekerja sewaktu para pihak memasuki perjanjian (pra kontrak).²⁰

e. *Asas Kepribadian*

²⁰ Zakiyah, *Hukum Perjanjian: Teori dan Perkembangannya*, (Yogyakarta: Lentera Kreasindo, 2015), hlm. 23

Asas ini merupakan asas yang menunjukkan bahwa seseorang yang membuat perjanjian untuk kepentingan perorangan saja. Asas ini tercantum dalam Pasal 1315 KUH Perdata. Asas ini juga menunjukkan bahwa perjanjian akan memiliki kekuatan hukum serta mengikat bagi para pihak yang membuatnya. Namun terdapat pengecualian dalam berlakunya asas ini, pengecualian ini diatur dalam Pasal 1317 KUH Perdata yang menjelaskan bahwa suatu perjanjian dapat dibuat untuk kepentingan pihak ketiga dengan syarat yang ditentukan. Selain itu, Pasal 1318 KUH Perdata menjelaskan bahwa perjanjian dapat dilakukan demi kepentingan ahli waris serta orang-orang yang mendapat hak dari padanya.

B. Tinjauan Umum Mengenai Perjanjian Kredit

1. Pengertian Kredit

Kredit berasal dari kata "*credere*" yang berarti : percaya, atau *to believe/to trust*.²¹ Berdasarkan asal kata tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwasanya rasa percaya menjadi dasar dari diberikannya kredit. Dalam kredit, pemberi kredit disebut dengan istilah kreditur sedangkan penerima kredit adalah debitur. Pengertian kredit telah dijelaskan dalam Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan yang mana adalah penyediaan uang atau

²¹ Andrianto, *Manajemen Kredit : Teori dan Konsep Bagi Bank Umum*, (Pasuruan: CV. Penerbit Qiara Media, 2020), hlm. 1

tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, yang menimbulkan kewajiban bagi pihak peminjam untuk melunasi utangnya dalam jangka waktu yang telah ditentukan beserta dengan pemberian bunga.

Pemberian kredit merupakan perwujudan dari fungsi perbankan yaitu menyalurkan dana untuk masyarakat dengan pemberian kredit yang kemudian melahirkan hubungan hukum antara kreditur dan nasabah. Setiap permohonan kredit yang diterima oleh bank, nantinya akan dituangkan dalam suatu perjanjian kredit. Perjanjian kredit antara bank dan nasabahnya ini lahir didasarkan pada kesepakatan pinjam meminjam antara kreditur dan debitur.

2. Unsur-Unsur Kredit

Jika mengacu pada pengertian dari kredit itu sendiri, dapat disimpulkan bahwa kredit memiliki unsur-unsur sebagai berikut:

a) Kepercayaan

Kepercayaan adalah keyakinan yang dimiliki kreditur bahwa debitur mampu mengembalikan kredit yang telah diberikan kepadanya sesuai dengan jangka waktu yang telah disepakati. Kepercayaan merupakan unsur yang esensial dalam pemberian kredit. Kepercayaan akan timbul jika debitur mampu memenuhi persyaratan kredit yang diberikan oleh kreditur.

b) Kesepakatan

Kredit akan menimbulkan prestasi yang harus dilakukan oleh debitur kepada kreditur, prestasi tersebut merupakan hak yang

dimiliki kreditur, begitu pula sebaliknya. Jika kreditur dan debitur telah menyatakan kata sepakat maka kesepakatan tersebut akan dituangkan dalam suatu perjanjian kredit.

c) Jangka Waktu

Jangka waktu yang dimaksud disini adalah batas waktu untuk melakukan pengembalian kredit yang telah disepakati oleh para pihak. Dalam setiap pemberian kredit, jangka waktu yang diberikan tidak selalu sama.

d) Risiko

Pada dasarnya setiap pemberian kredit akan memiliki risiko karena terdapat tenggang waktu dalam pemberian kredit. Jika jangka waktu kredit yang diberikan semakin panjang, maka risikonya pun akan semakin besar.

e) Balas Jasa

Untuk pihak kreditur, balas jasa merupakan keuntungan atas kredit yang telah diberikannya. Balas jasa dalam hal ini dapat berupa bunga. Selain itu pihak debitur juga akan dibebankan biaya administrasi kredit yang nantinya akan menjadi keuntungan bagi lembaga pembiayaan.

3. Tahap-Tahap Pemberian Kredit

Mengacu pada Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 yang telah diubah dengan adanya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 pemberian kredit harus melalui beberapa tahapan antara lain yaitu:

pengajuan permohonan secara tertulis, analisis kredit, dan persetujuan kredit, perjanjian kredit, pencairan fasilitas kredit.. Dalam tahap pertama, nasabah perlu mengajukan permohonan kredit yang ditujukan untuk pihak bank, pengajuan proposal tersebut dilakukan secara tertulis. Proposal tersebut tercantum mengenai nominal kredit yang diperlukan oleh nasabah dan juga jenis pembiayaan yang diharapkan. Kemudian setelah pihak bank menerima proposal permohonan kredit, maka pihak bank akan melakukan analisis kredit yang mana ialah salah satu upaya yang dilakukan oleh bank untuk mengolah informasi dasar untuk menghasilkan informasi lengkap yang dibutuhkan sebelum pemberian kredit.

Dengan adanya analisis kredit akan menumbuhkan rasa kepercayaan dan keyakinan dari kreditur bahwa debitur mampu memenuhi prestasinya dalam jangka waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian. Analisis kredit tersebut dilakukan dengan mempertimbangkan beberapa kriteria dari debitur yang sering disebut dengan analisa 5C yang antara lain:

1) Character

Analisa terhadap karakter dan sifat debitur dilakukan karena pada dasarnya setiap orang memiliki sifat yang berbeda-beda. Character merupakan sifat atau watak seseorang, sifat atau watak dari orang-orang yang akan diberikan kredit benar-

benar harus dapat dipercaya.²² Analisis sifat dari debitur dapat diketahui melalui latar belakang baik dalam hal pekerjaan ataupun pribadi.

2) *Capacity*

Analisis ini dilakukan untuk mengetahui kemampuan dari debitur untuk membayarkan kredit yang telah diberikan kepadanya. Kemampuan dari debitur dapat terlihat dari bagaimana debitur melakukan pekerjaannya ataupun menjalankan bisnisnya.

3) *Capital*

Analisis ini dilakukan untuk mengetahui keefektifan debitur dalam menggunakan modal. Selain itu, analisis ini juga digunakan untuk menganalisis sumber modal dan jumlah modal pinjaman yang dimiliki oleh debitur. Analisis *capital* dapat dilihat dari laporan keuangan milik debitur.

4) *Condition*

Analisis ini berkaitan dengan kemampuan ekonomi dan sosial dari debitur tersebut. Penilaian dilakukan terhadap prospek bidang usaha yang tengah ditekuni oleh debitur, jika debitur memiliki prospek kerja yang baik maka kecil kemungkinan terjadinya permasalahan kredit.

5) *Collateral*

²² *Ibid*, hlm. 25

Analisis ini dilakukan terhadap jaminan yang diberikan oleh debitur. Jaminan dalam suatu perjanjian kredit sebaiknya melebihi jumlah kredit yang diberikan. Pengikatan jaminan juga harus diteliti keabsahannya sehingga jika terjadi permasalahan, jaminan yang diikatkan dalam perjanjian kredit dapat segera dieksekusi.

Setelah tahap analisis kredit, jika nasabah dianggap mampu maka akan ada persetujuan dan perjanjian kredit. Perjanjian kredit kemudian akan dilakukan dimana pihak bank berkedudukan sebagai kreditur sedangkan nasabah sebagai debitur. Perjanjian kredit harus dilakukan secara tertulis, dapat berbentuk akta notaris ataupun dengan akta di bawah tangan. Perjanjian kredit merupakan tahap yang amat krusial, hal tersebut karena nantinya perjanjian kredit akan berkedudukan sebagai dasar dari pelaksanaan kredit. Berdasarkan perjanjian kredit tersebut, bank akan dapat menilai apakah kredit tersebut bermasalah atau tidak.

4. Pengertian Perjanjian Kredit

Perjanjian memiliki berbagai macam jenis dan berdasarkan pengertian dalam undang-undang, perjanjian kredit termasuk ke dalam perjanjian pinjam-meminjam uang antara pihak bank dan nasabahnya. Nantinya, dalam perjanjian kredit akan berisi mengenai hak dan kewajiban dari masing-masing pihak dalam perjanjian. Selain itu, perjanjian kredit tersebut memiliki jangka waktu tertentu dan

mengharuskan terjadinya pengembalian utang beserta bunganya. Bunga tersebut menjadi suatu kewajiban yang harus dibayarkan pihak debitur kepada kreditur karena merupakan keuntungan bagi pihak bank.

Meskipun perjanjian kredit sudah sangat lumrah dilakukan namun tidak semua permohonan kredit berujung pada persetujuan yang kemudian menghasilkan perjanjian kredit. Penerimaan kredit harus dipertimbangkan oleh pihak bank dengan memperhatikan beberapa hal. Mengenai perjanjian kredit, belum terdapat pengaturan khusus yang mengatur pelaksanaannya. Jadi persoalan-persoalan mengenai perjanjian kredit dilakukan menurut hukum perdata di Indonesia yang tercantum dalam buku ketiga KUH Perdata yang salah satunya mengatur tentang perjanjian pinjam meminjam.

Perjanjian kredit merupakan salah satu contoh perjanjian pinjam-meminjam yang diatur dalam Pasal 1754-1969 KUH Perdata. Pinjam-meminjam merupakan persetujuan antara dua pihak atas barang dengan suatu jumlah tertentu yang akan habis dalam pemakaiannya, dengan syarat bahwa pihak yang mengembalikan sejumlah yang sama dari macan dan keadaan yang semula juga. Penjelasan tersebut terdapat dalam Pasal 1954 KUH Perdata. Berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku, jenis pengikatan kredit yang biasanya digunakan oleh bank dalam pemberian kreditnya adalah pengikatan kredit dibawah tangan ataupun dengan akta dibawah tangan

dan pengikatan yang dibuat oleh dan dihadapan notaris atau akta autentik.²³

5. Pengikatan Jaminan pada Perjanjian Kredit

Dalam pemberian kredit bank harus dilakukan pengikatan jaminan. Jaminan pemberian kredit bank tersebut pada hakikatnya berfungsi untuk menjamin kepastian akan pelunasan utang debitur bila debitur cidera janji atau dinyatakan pailit.²⁴ Terhadap jaminan yang telah diajukan oleh debitur dan telah disetujui oleh pihak bank harus segera dilakukan pengikatan sebagai jaminan utang. Pengikatan jaminan utang tersebut dilakukan sebelum debitur dapat menarik kredit yang diberikan kepadanya. Setelah jaminan tersebut diikat maka objek jaminan tersebut akan berada dibawah kekuasaan pihak bank.

Pengikatan dan penguasaan tersebut merupakan salah satu syarat yang bersifat administratif yang harus dipenuhi sebelum kreditur dapat menarik kredit yang diberikan kepadanya. Pengikatan dan penguasaan tersebut juga berfungsi sebagai antisipasi dari adanya kredit macet serta memudahkan proses eksekusinya. Jaminan yang dapat dijamin dalam perjanjian kredit terdapat beberapa jenis, antara lain:

a) Jaminan perorangan (*personal guaranty*)

Jaminan ini dapat diikat dengan menggunakan akta penanggungan. Dasar hukum penanggungan perorangan terdapat dalam Pasal 1820 sampai dengan 1850 KUH Perdata. Seseorang

²³ H. Budi Untung, *Kredit Perbankan di Indonesia*, (Yogyakarta: Adi Yogyakarta, 2000), hlm. 31

²⁴ Dora Kusumastuti, *Op.cit*, hlm. 122

dapat menjadi penanggung utang pihak dengan cara diminta ataupun tidak oleh pihak yang mengikatkan dirinya dalam utang piutang, bahkan penanggungan tersebut dapat dilakukan diluar sepengetahuan debitur. Namun hal tersebut harus dinyatakan dengan tegas dan tidak menanggung melebihi ketentuan yang menjadi syarat penanggungan. Saat seseorang menjadi penanggung dengan didasarkan pada putusan hakim namun faktanya ia tidak mampu melakukan penanggungan tersebut, maka ia harus menunjuk orang lain sebagai penanggung baru. Penanggungan perorangan juga dapat berpindah kepada ahli waris.

b) Jaminan Kebendaan

Jaminan yang bersifat kebendaan dapat diperalihkan.²⁵ Arti benda dalam hal ini adalah benda bergerak dan tidak bergerak. Salah satu contoh dari benda tidak bergerak dalam perjanjian kredit adalah tanah dengan dan/atau tanpa bangunan atau tanaman diatasnya. Perbedaan jenis benda yang berbeda akan menimbulkan konsekuensi yang perbedaan jenis jaminan yang mana benda bergerak dapat diikat dengan jaminan fidusia atau gadai sedangkan benda tidak bergerak pengikatannya dengan menggunakan hak tanggungan.

Namun, jaminan kebendaan yang dijaminakan dalam perjanjian kredit tidak selalu milik nasabah debitur itu sendiri.

²⁵ Ashibly, *Hukum Jaminan*, (Bengkulu: MIH Unihaz, 2018), hlm 27-28

Pemberian jaminan milik orang lain atau pihak ketiga sendiri tidak dilarang oleh undang-undang, hal tersebut dapat terjadi dengan syarat pemilik dari benda yang dijaminkan telah menyatakan persetujuannya. Meskipun benda yang dijaminkan adalah bukan milik debitur melainkan milik pihak ketiga namun jika debitur melakukan wanprestasi maka pihak bank memiliki hak penuh untuk melakukan eksekusi terhadap objek jaminan tersebut.

C. Tinjauan Umum mengenai Hak Tanggungan

1. Pengertian Hak Tanggungan

Pada mulanya, hal-hal yang berkaitan dengan hukum tanah masuk dalam perundang-undangan tentang hipotik namun kemudian ketentuan dalam hipotik tersebut disebut tidak lagi sesuai dengan asas-asas hukum tanah nasional serta tidak dapat memberikan perlindungan hukum dalam bidang sebagai akibat dari kemajuan ekonomi. Oleh karena itu, kemudian munculah hak tanggungan yang diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan. Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Hak Tanggungan menjelaskan mengenai pengertian hak tanggungan yaitu jaminan yang dapat dibebankan pada tanah beserta benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanah dan memberikan kedudukan yang diutamakan bagi kreditur pemegang hak tanggungan untuk pelunasan utang tertentu.

Hak Tanggungan merupakan jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah. Namun kenyataannya seringkali terdapat adanya benda-benda berupa bangunan, tanaman dan hasil karya, yang secara tetap merupakan kesatuan dengan tanah yang dijadikan jaminan tersebut.²⁶ Pembebanan hak tanggungan dimungkinkan meliputi benda-benda tersebut sepanjang benda-benda tersebut merupakan kesatuan dengan tanah yang bersangkutan dan keikutsertaan dijadikan jaminan dan dinyatakan secara tegas dalam Akta Pemberian Hak Tanggungannya. Bangunan, tanaman dan hasil karya yang ikut dijadikan jaminan itu tidak terbatas pada yang dimiliki oleh pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, melainkan dapat juga meliputi yang dimiliki pihak lain.²⁷

2. Dasar Hukum Hak Tanggungan

Awalnya hak atas tanah merupakan bagian dari Bab 21 Buku II KUH Perdata yang berkaitan dengan Hipotek, dan *Credietverband* yang diatur dalam *Staatsblad* 1908-542 yang kemudian diubah dengan adanya *Staatsblad* 1930-190. Namun kemudian ketentuan-ketentuan tersebut tidak lagi berlaku dikarenakan tidak sesuai dengan kebutuhan bidang perkreditan yang semakin berkembang. Kemudian munculah Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 yang mengatur mengenai hak tanggungan yang diawali dengan adanya Pasal 51 UUPA.

²⁶ Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2009), hlm. 107

²⁷ *Ibid*, hlm. 108

3. Subjek dan Objek Hukum dalam Hak Tanggungan

Didasarkan ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang Hak Tanggungan, objek yang dapat dibebani Hak Tanggungan ialah hak-hak atas tanah beserta benda-benda yang menjadi satu kesatuan dengan tanah. Lebih jelasnya lagi, Pasal 4 Undang-Undang Hak Tanggungan menjelaskan bahwa hak atas tanah yang dapat dibebankan dengan Hak Tanggungan adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai atas Tanah negara yang didaftar dan dapat dipindahtangankan, dan Hak-hak atas tanah berikut bangunan, tanaman dan hasil karya yang telah atau akan ada dan merupakan satu kesatuan dengan tanah yang dimiliki oleh pemegang hak atas tanah.²⁸ Pada dasarnya, pembebanan Hak Tanggungan harus dinyatakan secara tegas dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan. Objek yang dapat dijatuhkan Hak Tanggungan juga harus memenuhi dua syarat, yaitu wajib didaftarkan yang mana sebagai bukti pemenuhan syarat publisitas dan dapat dipindahtangankan untuk memudahkan pelaksanaan pembayaran utang.

Hak Tanggungan juga memiliki subjek hukum yang terkait dengan perjanjian pemberian Hak Tanggungan. Pada dasarnya, setiap perjanjian dapat terjadi antara dua orang atau lebih, dalam Hak Tanggungan juga terdapat dua pihak yang saling mengikatkan diri.

²⁸ Adrian Sutedi, *Hukum Hak Tanggungan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 51

Mengenai subjek hukum dalam Hak Tanggungan diatur dalam Pasal 8 dan Pasal 9 Undang-Undang Hak Tanggungan yakni:

a) Pemberi Hak Tanggungan

Dalam Pasal 8 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Hak Tanggungan dijelaskan, pemberi hak Tanggungan adalah orang perseorangan atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek hak tanggungan yang bersangkutan.²⁹

b) Pemegang Hak Tanggungan

Pemegang Hak Tanggungan adalah orang perorangan atau badan hukum yang menerima Hak Tanggungan dan berkedudukan sebagai pihak yang berpiutang. Ketentuan tersebut dijelaskan dalam Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan.

Subjek Hak Tanggungan tidak hanya dapat dimiliki oleh Warga Negara Indonesia, Warga Negara Asing pun memungkinkan untuk menjadi subjek dari Hak Tanggungan jika telah memenuhi syarat-syarat yang berlaku. Hal tersebut dapat terjadi karena ditetapkannya Hak Pakai atas Tanah Negara sebagai salah satu objek Hak Tanggungan. Syarat-syarat yang dimaksud adalah sebagai berikut:

- a) Sudah tinggal di Indonesia dalam kurun waktu tertentu
- b) Memiliki bisnis atau usaha yang tengah dijalankan di Indonesia

²⁹ M. Arba dan Diman Ade Mulada, *Hukum Hak Tanggungan: Hak Tanggungan Atas Tanah dan Benda-Benda di Atasnya*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2020), hlm. 43

- c) Kredit yang diajukannya bertujuan untuk kepentingan pembangunan di wilayah Negara Republik Indonesia.

Sedangkan untuk pemegang Hak Tanggungan yang dalam hal ini disebut kreditur, Undang-Undang Hak Tanggungan menegaskan bahwa Warga Negara Asing atau badan hukum asing juga dapat berkedudukan sebagai pemegang Hak Tanggungan dikarenakan Hak Tanggungan tidak ada kaitannya dengan kepemilikan objek secara serta merta.³⁰

4. Asas-Asas Hak Tanggungan

Hak Tanggungan merupakan satu-satunya lembaga jaminan hak atas tanah untuk pelunasan utang tertentu dan memiliki beberapa asas, yang antara lain adalah:

a. Asas publisitas

Asas ini mengharuskan dilakukannya pendaftaran Hak Tanggungan di dalam register umum, supaya dapat diketahui oleh pihak ketiga atau umum. Terhadap Hak Tanggungan berlakunya asas publisitas atau asas keterbukaan ini ditentukan dalam Pasal 13 Undang-Undang Hak Tanggungan. Sesuai dengan ketentuan pasal tersebut, pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Pendaftaran pemberian Hak Tanggungan merupakan syarat mutlak untuk lahirnya Hak Tanggungan tersebut dan mengikatnya Hak Tanggungan terhadap pihak ketiga. Oleh

³⁰ *Adrian Sutedi, Op.cit., hlm. 54-55*

karena itu dengan didaftarkannya Hak Tanggungan merupakan syarat mutlak untuk lahirnya Hak Tanggungan tersebut dan mengikatnya Hak Tanggungan terhadap pihak ketiga.

b. Asas spesialisitas

Asas spesialisitas menghendaki bahwa Hak Tanggungan hanya dapat dibebankan atas tanah yang ditentukan secara spesifik. Dianutnya asas spesialisitas oleh Hak Tanggungan dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 8 dan Pasal 11 ayat (1) huruf e UUHT. Pasal 8 UUHT menentukan bahwa pemberi Hak Tanggungan harus mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan dan kewenangan tersebut harus ada pada saat pendaftaran Hak Tanggungan dilakukan. Ketentuan ini hanya mungkin terpenuhi apabila obyek Hak Tanggungan telah ada dan telah diketahui pula tanah itu adalah tanah yang mana. Asas ini tidak berlaku pada benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang baru akan ada dikemudian hari.

c. Asas tidak dibagi-bagi

Dalam Pasal 2 Undang-Undang Hak Tanggungan menjelaskan bahwa Hak Tanggungan membebani secara utuh terhadap objek Hak Tanggungan. Hal tersebut berarti bahwa, dengan apabila utang yang dimiliki debitur telah dilunasi maka objek jaminannya pun harus dikembalikan dengan menyeluruh.

5. Pembebanan Hak Tanggungan

Untuk memberikan unifikasi dalam proses pembebanan Hak Tanggungan, Undang-Undang Hak Tanggungan juga telah mengatur mengenai hal tersebut. terdapat dua ketentuan dalam proses pembebanan Hak Tanggungan yaitu dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang dilakukan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dan pendaftaran yang dilakukan ke Kantor Pertanahan.

6. Lahir dan Berakhirnya Hak Tanggungan

a) Lahirnya Hak Tanggungan

Berdasarkan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, pembebanan Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Hak Tanggungan mulai berlaku pada hari tanggal buku tanah Hak Tanggungan lengkap dengan surat-surat yang diperlukan dalam pendaftaran. Ketentuan tersebut terdapat dalam Pasal 13 ayat (5) jo ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan. Berdasarkan penjelasan diatas maka dapat disimpulkan bahwa Hak Tanggungan dapat lahir dan baru mengikat setelah dilakukan pendaftaran ke Kantor Pertanahan karena jika pendaftaran tidak dilakukan maka pembebanan Hak Tanggungan tidak akan diketahui oleh umum sehingga tidak memiliki kekuatan yang mengikat bagi pihak ketiga.

b) Berakhirnya Hak Tanggungan

Pasal 18 Undang-Undang Hak Tanggungan menjelaskan bahwa Hak Tanggungan dapat berakhir atau hapus dikarenakan hal-hal sebagai berikut:

1) Hapusnya utang yang dijamin dengan Hak Tanggungan

Pada dasarnya perjanjian jaminan bersifat *accessoir* jadi apabila perjanjian pokoknya hapus maka perjanjian jaminannya pun turut hapus. Kedudukan hak tanggungan hanyalah sebagai penjamin dari pelunasan utang yang dimiliki oleh debitur. Jadi hapusnya hak tanggungan dapat dikarenakan hapusnya utang yang dijamin dengan hak tanggungan.

2) Dilepaskannya Hak Tanggungan oleh pemegang Hak Tanggungan

Pelepasan hak tanggungan oleh pemegang hak harus didasarkan pada pernyataan tertulis yang menyatakan bahwa hak tanggungan telah dilepaskan kepada pemberi hak tanggungan.

3) Pembersihan Hak Tanggungan berdasar penetapan Ketua Pengadilan Negeri

Penghapusan ini terjadi apabila terdapat permohonan dari pihak yang membeli hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan agar tanah yang dibelinya tersebut dibersihkan dari

hak tanggungan. Pengaturan mengenai penghapusan ini diatur dalam Pasal 19 UUHT.

4) Hapusnya hak atas tanah yang dibebani Hak Tanggungan

Hapusnya hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan tidak memengaruhi kedudukan piutang, jadi meskipun hak atas tanah telah hapus namun piutang kreditur tetap ada namun kreditur tersebut tidak lagi memiliki kedudukan kreditur preferen.

7. Penjaminan Hak Atas Tanah Milik Pihak Ketiga

Hakikatnya, dalam suatu perjanjian kredit tidak selamanya benda yang dijamin adalah benda milik debitur. Meskipun tidak dijelaskan secara rinci, namun dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dijelaskan bahwa pemberi hak tanggungan adalah orang atau badan hukum yang memiliki kewenangan dalam melakukan perbuatan hukum terhadap objek hak tanggungan. Penjelasan tersebut tidak mengharuskan pemberi Hak Tanggungan adalah Debitur sehingga memberikan batasan yang luas mengenai siapa saja yang dapat menjadi pemberi Hak Tanggungan serta tidak ada larangan terkait penjaminan dengan menggunakan hak atas tanah milik pihak ketiga. Dalam Pasal 4 Undang-Undang Hak Tanggungan yang menjelaskan mengenai objek Hak Tanggungan juga tidak menyebutkan keharusan kepemilikan objek Hak Tanggungan,

sehingga dapat disimpulkan bahwa tanah milik pihak ketiga dapat dijadikan objek Hak Tanggungan.

Keterlibatan pihak ketiga dalam penjaminan hak atas tanah juga dapat dilihat dalam Pasal 4 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan. Pasal tersebut sedikit menyinggung mengenai pemberian hak atas tanah yang diberikan oleh pihak ketiga. Inti dari pasal tersebut menjelaskan bahwa hak tanggungan juga dapat dibebankan pada hak atas tanah berikut benda-benda yang menjadi satu kesatuan dengan tanah tersebut serta merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembebanannya dinyatakan secara tegas dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan. Petunjuk lain yang dapat menjelaskan keterlibatan pihak ketiga dalam penjaminan hak atas tanah yaitu pada penjelasan Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan yang menyebutkan tentang “dalam hubungannya dengan Debitur dan pemberi Hak Tanggungan kalau bukan Debitur sendiri yang memberinya.”³¹

Tidak terdapat larangan mengenai keterlibatan pihak ketiga dalam penjaminan hak atas tanah, hal tersebut juga tidak bertentangan dengan kepentingan umum dan kesusilaan maka debitur memiliki peluang untuk mendapatkan kredit dengan memakai jaminan tanah milik pihak ketiga. Perbuatan tersebut haruslah dengan sepengetahuan dan seizin pemilik tanah. Hal yang harus dilakukan dalam permohonan kredit dengan jaminan hak atas tanah milik pihak ketiga adalah pembuatan

³¹ Yunita Krysna Valayvi, *Jaminan Hak Tanggungan atas Tanah Milik Pihak Ketiga dalam Perjanjian Kredit di Lembaga Keuangan Perbankan Berdasarkan Undang-Undang Hak Tanggungan*, (Private Law Vol. IV No. 2, 2016), hlm. 146

perjanjian tertulis. Perjanjian tersebut nantinya akan mengikat para pihak dan dapat menjadi bukti yang kuat jika kedepannya terjadi sengketa. Proses pembebanan Hak Tanggungan dengan tanah milik pihak ketiga didahului dengan adanya janji pemberian Hak Tanggungan sebagai jaminan atas Debitur dalam perjanjian pokok, kemudian pihak ketiga sebagai pemegang hak atas tanah menjaminkan tanahnya kepada pihak Bank untuk jaminan pelunasan utang Debitur yaitu dengan ikut bertanda tangan dalam SKMHT bersama-sama dengan Debitur dan Kreditur dihadapan notaris.³²

D. Tinjauan Umum mengenai Wanprestasi

1. Pengertian Wanprestasi

Wanprestasi merupakan istilah yang diadaptasi dari bahasa Belanda ‘*wanprestastie*’ dan memiliki makna tidak dipenuhinya prestasi atau kewajiban sesuai dengan ketetapan terhadap pihak tertentu dalam suatu perikatan. Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditur dengan debitur.³³

Wanprestasi adalah suatu istilah yang menunjuk pada ketiadalaksanaan prestasi oleh debitur.³⁴ Adapun yang dimaksud

³² *Ibid*, hlm. 147

³³ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) hlm.180

³⁴ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 69

wanprestasi adalah suatu keadaan yang dikarenakan kelalaian atau kesalahannya, debitur tidak dapat memenuhi prestasi seperti yang telah ditentukan dalam perjanjian dan bukan dalam keadaan memaksa adapun yang menyatakan bahwa wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditur dengan debitur.³⁵

Pengertian yang umum mengenai wanprestasi adalah pelaksanaan kewajiban yang tidak tepat pada waktunya atau dilakukan tidak menurut selayaknya. Jadi dapat disimpulkan bahwa wanprestasi merupakan keadaan dimana debitur lalai sehingga tidak dapat memenuhi prestasinya sesuai perjanjian yang sudah disepakati sebelumnya dikarenakan oleh kelalaian atau kesalahan dan bukan karena keadaan memaksa. Seorang debitur dapat dikatakan lalai jika ia tidak memenuhi kewajibannya ataupun terlambat memenuhi prestasi tersebut. Wanprestasi atau tidak dipenuhinya janji dapat terjadi baik karena disengaja ataupun tidak disengaja.³⁶

Wanprestasi memiliki hubungan yang erat dengan perikatan atau perjanjian. Baik perikatan yang didasarkan pada undang-undang maupun perikatan yang didasarkan pada perjanjian. Wanprestasi juga berkaitan erat dengan somasi. Pengaturan mengenai somasi diatur dalam Pasal 1238 sampai dengan 1243 KUH Perdata. Seorang debitur

³⁵ Salim H.S., *Op.cit*, hlm. 180

³⁶ Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2007), hlm.

baru dapat dinyatakan melakukan wanprestasi setelah diberikan somasi oleh kreditur ataupun juru sita. Somasi merupakan peringatan bagi debitur untuk memenuhi prestasinya dalam jangka waktu tertentu dan diberikan minimal sebanyak tiga kali. Apabila somasi tersebut diabaikan oleh debitur maka debitur dapat dinyatakan wanprestasi dan kreditur memiliki hak untuk mendapatkan ganti rugi atas wanprestasi yang dilakukan debitur tersebut.

2. Bentuk dan Wujud

Wanprestasi adalah suatu keadaan dimana debitur tidak memenuhi kewajibannya baik seluruh atau sebagian, sebagaimana telah diperjanjikan sebelumnya. Subekti, menyebutkan bahwa wanprestasi debitur dapat berupa:

a. Debitur sama sekali tidak melakukan prestasinya

Dalam hal ini, debitur tidak mau atau menolak memenuhi prestasinya sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa debitur tidak melakukan prestasinya sama sekali.

b. Debitur terlambat dalam melakukan prestasinya

Debitur masih melakukan prestasinya, namun dalam prestasi yang dilakukan tersebut telah melampaui jangka waktu yang telah tercantum dalam perjanjian maka debitur dapat disebut melakukan wanprestasi.

c. Debitur keliru dalam melakukan prestasinya

Debitur melakukan prestasi namun prestasi yang dilakukannya tersebut keliru. Jika prestasi yang keliru tersebut tidak dapat diperbaiki lagi maka debitur dikatakan tidak memenuhi prestasinya sama sekali.

3. Akibat Hukum Wanprestasi

Terdapat beberapa akibat adanya wanprestasi antara lain:

- a. Perikatan tetap ada. Dalam hal terjadi wanprestasi, kreditur masih dapat menuntut pelaksanaan prestasi kepada debitur. Kreditur juga memiliki hak untuk mendapatkan ganti rugi atas wanprestasi yang dilakukan oleh debitur.
- b. Debitur harus membayar ganti rugi kepada kreditur (Pasal 1243 KUH Perdata).
- c. Beban risiko dapat beralih menjadi kerugian bagi debitur karena apabila debitur cidera janji maka ia harus bertanggungjawab atas kerugian yang dialami kreditur.
- d. Perikatan yang lahir dari perjanjian timbal balik dapat membebaskan debitur dan kewajibannya dalam memberi kontra prestasi dengan menggunakan Pasal 1266 KUH Perdata.