



TESIS

**PRINSIP-PRINSIP HUKUM SURAT KUASA
MEMBEBANKAN HAK TANGGUNGAN (SKMHT)
PADA PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH**

*(Legal Principles Of Power Of Attorney For Mortgage
Imposition (SKMHT) On Credit Agreement
On Home Ownership)*

Oleh

SUDARYATI, S.H.

NIM. 090720101052

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
KONSENTRASI HUKUM EKONOMI**

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2011

TESIS

**PRINSIP-PRINSIP HUKUM SURAT KUASA
MEMBEBANKAN HAK TANGGUNGAN (SKMHT)
PADA PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH**

*(Legal Principles Of Power Of Attorney For Mortgage Imposition
(SKMHT) On Credit Agreement
On Home Ownership)*

Oleh

SUDARYATI, S.H.

NIM. 090720101052

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
KONSENTRASI HUKUM EKONOMI**

**UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM**

2011

**PRINSIP-PRINSIP HUKUM SURAT KUASA
MEMBEBANKAN HAK TANGGUNGAN (SKMHT)
PADA PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH**

*(Legal Principles Of Power Of Attorney For Mortgage
Imposition (SKMHT) On Credit Agreement
On Home Ownership)*

TESIS

Untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum dalam Program Studi Ilmu Hukum

Pada Fakultas Hukum Universitas Jember

Oleh

SUDARYATI, S.H.

NIM. 090720101052

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
KONSENTRASI HUKUM EKONOMI**

**UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM**

2011

TESIS INI TELAH DISETUJUI

TANGGAL, 11 Oktober 2011

Oleh

Dosen Pembimbing Utama

Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H., M.H.

NIP. 19480428 198503 2 001

Dosen Pembimbing Anggota

Kopong Paron Pius, S.H., S.U.

NIP. 19480903 198002 1 001

Mengetahui
Fakultas Hukum Universitas Jember
Dekan,

Prof. Dr. M. Arief Amrullah, S.H., M.Hum.

NIP. 19600101 198802 1 001

**PRINSIP-PRINSIP HUKUM SURAT KUASA
MEMBEBAK HAK TANGGUNGAN (SKMHT)
PADA PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH**
*(Legal Principles Of Power Of Attorney For Mortgage Imposition
(SKMHT) On Credit Agreement On Home Ownership)*

Telah dipertahankan di depan Tim Penguji

Pada tanggal 11 Oktober 2011

Susunan Tim Penguji

Ketua

Sekretaris,

Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si

NIP. 19570105 198603 1 002

Mardi Handono, S.H., M.H.

NIP. 19631201 198902 1 001

Anggota I

Anggota II

Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H.,M.H

NIP. 19480428 198503 2 001

Kopong Paron Pius,S.H.,S.U.

NIP. 19480903 198002 1 001

Mengetahui/Menyetujui
Fakultas Hukum Universitas Jember
Dekan,

Prof. Dr. M. Arief Amrullah, S.H., M.Hum.
NIP. 19600101 198802 1 001

**JUDUL TESIS : PRINSIP-PRINSIP HUKUM SURAT KUASA
MEMBEBAKANKAN HAK TANGGUNGAN (SKMHT)
PADA PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN
RUMAH (*Legal Principles Of Power Of Attorney for
Mortgage Imposition (SKMHT) On Credit Agreement
On Home Ownership*)**

Tanggal Ujian : 11 Oktober 2011
SK Penguji : 2520/H25.1./PS6/2011

Nama Mahasiswa : Sudaryati, S.H.
NIM : 090720101052
Program Studi : Magister Ilmu Hukum
Konsentrasi : Hukum Ekonomi

PEMBIMBING:

Pembimbing Utama : Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H., M.H.
Pembimbing Anggota : Kopong Paron Pius, S.H., S.U.

TIM DOSEN PENGUJI:

Dosen Penguji 1 : Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si.
Dosen Penguji 2 : Mardi Handono, S.H., M.H.
Dosen Penguji 3 : Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H., M.H.
Dosen Penguji 4 : Kopong Paron Pius, S.H., S.U.

PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS

Dengan ini saya menyatakan bahwa:

1. Tesis saya ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (Magister Ilmu Hukum), baik di Universitas Jember maupun di Perguruan Tinggi lain.
2. Tesis ini merupakan hasil gagasan, ide, pemikiran, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan dari Tim Pembimbing.
3. Dalam tesis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan maupun daftar pustaka.
4. Apabila ternyata dalam naskah tesis ini dapat dibuktikan adanya unsur-unsur jiplakan, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh dari karya tulis ini maupun sanksi lainnya yang berlaku di lingkungan Universitas Jember.

Jember, 11 Oktober 2011

Yang membuat pernyataan,

Materai Rp 6000

SUDARYATI, S.H.

NIM. 090720101052

UCAPAN TERIMA KASIH

Terima kasih tak terhingga dan penghargaan yang setinggi-tingginya saya ucapkan kepada Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H., M.H., Dosen Pembimbing Utama (DPU) yang dengan penuh perhatian dan kesabaran telah memberikan dorongan, motivasi, bimbingan serta saran-saran demi terselesainya tesis ini.

Terima kasih tak terhingga dan penghargaan yang setinggi-tingginya saya ucapkan kepada Bapak Kopong Paron Pius, S.H., S.U., Dosen Pembimbing Anggota (DPA) yang dengan penuh perhatian dan kesabaran serta tidak bosan-bosan memberikan semangat, bimbingan serta saran-saran pada penulis sampai terselesainya tesis ini.

Dengan selesainya tesis ini, saya mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Rektor Universitas Jember Dr. Ir. Tarcicius Sutikto, M.Sc atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan pada saya untuk mengikuti dan menyelesaikan pendidikan pada Program Magister Ilmu Hukum.
2. Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember yang dijabat oleh Prof. Dr. Arief Amrullah, S.H., M.Hum, atas kesempatan untuk menjadi mahasiswa Program Magister pada Fakultas Hukum Universitas Jember.
3. Ketua Program Magister Ilmu Hukum yang dijabat oleh Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si. atas kesempatan dan dorongan yang diberikan pada saya untuk mengikuti dan menyelesaikan Program Magister.
4. Ketua Tim Komisi Pembimbingan Tesis Dr. Fani Tanuwijaya, S.H., M.H. yang juga telah banyak memberikan saran pada penulis dalam penulisan tesis ini.
5. Ketua penguji yang dijabat oleh Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si. dan sekretaris penguji yang dijabat oleh Bapak Mardi Handono, S.H., M.H., yang telah memberikan saran pada penulis demi perbaikan penulisan tesis ini.

6. Suamiku tercinta H. Joko Saptono yang dengan penuh kesabaran dan perhatian mendorong penulis untuk menyelesaikan pendidikan pada Program Studi Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember.
7. Putra putriku tercinta Dany Rizki Novianto, Dian Kusuma Satyawardani dan Dhimas Lucky Saptawardana yang membuat suasana rumah jadi ceria, sehingga dapat membuat penulis bersemangat untuk menyelesaikan tesis ini.
8. Sahabat-sahabatku senasib dan seperjuangan ibu Dwi Sriyantini, Catur Yunianto, Dolli serta semua teman-teman seangkatan tahun 2009.
9. Semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu, atas bantuan informasi dan data-data pendukung serta bahan-bahan hukum yang berkenaan dengan substansi tesis ini.

Jember, 11 Oktober 2011

Penulis.

RINGKASAN

Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan yang diatur dalam Pasal 15 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 menentukan adanya batas waktu yakni 1 (satu) bulan untuk hak atas tanah yang sudah terdaftar dan 3 (tiga) bulan untuk hak atas tanah yang belum terdaftar, namun ketentuan-ketentuan ini tidak berlaku terhadap jenis-jenis kredit tertentu sebagaimana yang telah diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN nomor 4 Tahun 1996 yang diantaranya menentukan bahwa terhadap jenis-jenis kredit tertentu Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (selanjutnya disebut SKMHT) berlaku sampai saat berakhirnya perjanjian kredit. Hal ini menunjukkan perhatian pemerintah dalam memberikan perlindungan terhadap masyarakat golongan ekonomi lemah yang membutuhkan kredit, terutama dalam hal Kredit Pemilikan Rumah, hal ini tentu saja untuk membantu meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan menciptakan keadilan, dengan harapan mampu mencapai kemakmuran dan kesejahteraan sosial bagi seluruh bangsa Indonesia, yang merupakan salah satu tujuan Nasional Indonesia.

Menilik latar belakang tersebut, penulis tertarik untuk menelaah secara hukum dari segi peraturan-peraturan hukumnya mengenai SKMHT pada perjanjian Kredit Pemilikan Rumah yang erat kaitannya dengan penetapan batas waktu SKMHT. Tipe penelitian yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah *yuridis normatif*, sedangkan tujuan yang hendak dicapai adalah mengkaji dan menganalisa tentang prinsip hukum perjanjian pokok dan perjanjian tambahan pada perjanjian Kredit Pemilikan Rumah, mengkaji dan menganalisa dasar filosofi penetapan batas waktu SKMHT dan akibat hukum bagi kreditur jika SKMHT tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan (Selanjutnya disebut APHT). Sesuai dengan tujuan yang akan dicapai, maka metodologi dalam penelitian tesis ini menggunakan tiga pendekatan, yakni pendekatan Undang-undang (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan historis (*historical approach*), sedangkan pengumpulan bahan hukum ini penulis menggunakan metode atau cara dengan mengklasifikasikan, mengidentifikasi, mengkategorisasikan dan menginventarisasikan bahan-bahan hukum yang dipakai dalam mengkaji dan menganalisa permasalahan.

Pembahasan dalam tesis ini meliputi prinsip hukum perjanjian pokok dan perjanjian tambahan pada kredit pemilikan rumah, dasar filosofi penetapan batas waktu SKMHT dan yang terakhir mengenai akibat hukum bagi kreditur jika SKMHT tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan APHT. Hasil dari pembahasan ini bahwa perjanjian tambahan merupakan perjanjian *accessoir* artinya artinya ada dan berakhirnya perjanjian jaminan tergantung dari perjanjian pokok (perjanjian kredit), hal ini adalah sesuai dengan pengertian dari Pasal 10 ayat (1) Undang-undang Hak Tanggungan, sedangkan dasar filosofi penetapan batas waktu SKMHT selain untuk memberikan kepastian hukum juga untuk menciptakan keadilan bagi para pihak dan memberikan kemanfaatan terutama untuk masyarakat golongan ekonomi lemah, dan akibat hukum bagi kreditur jika SKMHT tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan APHT mengakibatkan kreditur

sebagai kreditur konkuren yang mempunyai hak yang sama dan seimbang dengan kreditur lainnya, karena sebagai pemegang jaminan umum yang di atur dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata, dan jika terjadi kredit macet bagi kreditur konkuren maka penyelesaiannya melalui gugatan perdata di Pengadilan.

Hasil pembahasan tersebut, memberikan suatu pemahaman pada penulis untuk memberikan saran pada pembentuk Undang-undang mengenai penetapan batas waktu SKMHT terhadap tanah yang belum terdaftar wajib diikuti pembuatan APHT selambat-lambatnya 3 (tiga) bulan sesudah diberikan, seharusnya batas waktu SKMHT tersebut ditambah bukan lagi 3 (tiga) bulan melainkan lebih dari itu, karena proses penerbitan sertipikat pada umumnya lebih dari 3 (tiga) bulan.

SUMMARY

Power of Attorney for Mortgage Imposition set out in Article 15 Law No. 4 Year 1996 determines the existence of a time limit; that is, 1 (one) month, for land rights that have been registered and 3 (three) months for land rights that have not been registered. However, these provisions are not valid to certain types of credit as it has been stated in Regulation of State Minister of Agrarian Affairs /Head of BPN (National Land Agency) No. 4 Year 1996 which among others determines that certain types of loans of Power of Attorney for Mortgage Imposition (subsequently referred to SKMHT) are valid until the expiration of the credit agreement. This shows the government attention in providing protection for the economically weak communities in need of credit, especially in the case of House Ownership Loan; this is of course to help improve the welfare of the community and create justice, in hope of achieving prosperity and welfare for all Indonesian people, which is one of the National goals of Indonesia.

Considering the background, author was interested in reviewing the legal aspect of the legal regulations concerning SKMHT the Home Ownership Loan agreement which is closely related to setting time limits for SKMHT. The type of this research used in writing this thesis was juridical normative, while the objectives were to study and analyze the principles of fundamental legal agreement and additional agreement to Home Ownership Loan agreement, review and analyze the basic philosophy of setting time limits and legal consequences for SKMHT creditor if SKMHT is not followed up by making a Certificate of Mortgage Imposition (then referred to APHT). In accordance with the objectives to be achieved, the methodology in this thesis research used three approaches, namely statute approach, conceptual approach and historical approach, whereas for the collection of legal materials, the writer used the method by classifying, identifying, categorizing and inventorying materials used in reviewing and analyzing problems.

The discussion in this thesis covers principles of basic legal agreement and additional agreement on the mortgage, the basic philosophy of setting a time limit for SKMHT and, the last, legal consequences for the creditor if SKMHT is not followed up by making APHT. The results of this discussion indicated the additional agreement is an accessory agreement which means that the availability and the end of agreement is dependent on the principal agreement (loan agreement); this is in accordance with the definition of Article 10 point (1) of Mortgage Law, while the basic philosophy of delimitation of SKMHT time, in addition to providing legal certainty, is to create justice for the parties and providing benefits primarily for the economically weak communities, and the legal effect for the creditor if SKMHT is not followed up by making APHT is that creditor as a concurrent creditor who has the same and balanced rights with other creditors because as a general security holder set in Articles 1131 and 1132 of Civil Law, and if a non-performing credit happens to concurrent creditors, the completion is by a civil lawsuit at the District Court.

The results of these discussions provides an understanding to give advices to law makers on delimitation of SKMHT time to land that has not been registered that SKMHT should be followed by creating APHT no later than 3 (three) months after the given time limit, that SKMHT time limit should be extended not 3 (three) months but more than that time because the certificate issuance process is generally more than 3 (three) months.

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji dan syukur atas kehadiran Allah Yang Maha Pengasih dan Penyayang atas segala karunia dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis yang berjudul “**Prinsip-prinsip Hukum Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah** (*Legal Principles Of Power Of Attorney For Mortgage Imposition (SKMHT) On Credit Agreement On Home Ownership*).

Pada pokok bahasan dalam tesis ini akan membahas mengenai prinsip hukum perjanjian pokok dan perjanjian tambahan dalam perjanjian kredit pemilikan rumah, filosofi penetapan batas waktu Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, serta akibat hukum jika Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan dan pendaftaran Akta Pemberian Hak Tanggungan.

Besar harapan penulis supaya hasil penulisan tesis ini dapat berdayaguna dan bermanfaat bagi pihak-pihak yang membutuhkan informasi seputar Hak Tanggungan khususnya masalah Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, namun demikian penulis menyadari sepenuhnya akan keterbatasan kemampuan dan keterbatasan bekal ilmu yang ada pada diri penulis saat menulis tesis ini. Oleh karena itu, untuk perbaikan dan penyempurnaan penulisan tesis ini, penulis senantiasa akan menerima kritik dan saran dari semua pihak.

Jember, 11 Oktober 2011

SUDARYATI, S.H.
NIM. 090720101052

DAFTAR ISI

	Halaman
SAMPUL DEPAN	i
SAMPUL DALAM	ii
PRASYARAT GELAR	iii
PERSETUJUAN	iv
IDENTITAS TIM PENGUJI	v
PERNYATAAN ORISINALITAS	vi
UCAPAN TERIMA KASIH	vii
RINGKASAN	ix
SUMMARY	x
KATA PENGANTAR	xi
HALAMAN DAFTAR ISI	xii
DAFTAR LAMPIRAN	xv
BAB I : PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang.....	1
1.2 Rumusan Masalah.....	11
1.3 Tujuan Penelitian.....	11
1.3.1 Tujuan Umum.....	11
1.3.2 Tujuan Khusus.....	12
1.4 Manfaat Penelitian.....	12
1.5 Metode Penelitian.....	13
1.5.1 Tipe Penelitian.....	14
1.5.2 Pendekatan Masalah.....	15
1.5.3 Sumber Bahan Hukum.....	17
1.5.4 Pengumpulan Bahan Hukum.....	18
1.5.5 Analisa Bahan Hukum.....	19
BAB II : TINJAUAN PUSTAKA	21
2.1 Pengertian Perjanjian.....	21
2.1.1 Syarat-syarat Perjanjian.....	22
2.1.2 Asas-Asas Perjanjian.....	31
2.2 Perjanjian Kredit.....	40
2.2.1 Pengertian Kredit.....	44
2.2.2 Fungsi Kredit.....	48
2.2.3 Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah ...	50
2.3 Pengertian Hukum Jaminan.....	54
2.3.1 Unsur-Unsur dan Asas-Asas Hak Tanggung.....	57
2.3.2 Objek Hak Tanggungan.....	61

2.4	Tinjauan Pemberian Kuasa.....	64
2.4.1	Bentuk dan Isi Pemberian Kuasa.....	66
2.5	Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan...	68
2.5.1	Bentuk dan Isi Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan.....	70
2.5.2	Syarat-Syarat Sahnya Surat Kuasa-Membebankan Hak Tanggungan.....	71
2.5.3	Penetapan Batas Waktu Berlakunya Surat Kuasa -Membebaskan Hak Tanggungan...	72
BAB III:	KERANGKA KONSEPTUAL.....	75
BAB IV:	PEMBAHASAN.....	79
4.1	Prinsip Hukum Perjanjian Pokok Dan Perjanjian Tambahan Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah.....	79
4.1.1	Prinsip Hukum Perjanjian Pokok Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah.....	83
4.1.2	Prinsip Hukum Perjanjian Tambahan Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah.....	95
4.2	Dasar Filosofi Penetapan Batas Waktu Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah.....	107
4.2.1	Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Demi Terwujudnya Keadilan dan Kemanfaatan.....	110
4.2.2	Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Untuk Mewujudkan Kepastian Hukum...	117
4.2.3	Penetapan Batas Waktu dan Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan.....	121
4.3	Akibat Hukum Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Yang Tidak Ditindaklanjuti Dengan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan.....	128
4.3.1	Perjanjian Jaminan Hak Tanggungan Sebagai Jaminan Khusus	130
4.3.2	Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Bersifat Kuasa Mutlak	134

4.3.3	Akibat SKMHT Yang Tidak Ditindaklanjuti Dengan Pembuatan APHT.....	142
4.3.4	Penyelesaian Sengketa Bagi Kreditur Konkuren Melalui Gugatan di Pengadilan.....	146
BAB V	: PENUTUP	150
1.1	Kesimpulan.....	150
1.2	Saran.....	153
	DAFTAR PUSTAKA	155
	LAMPIRAN	

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Pembangunan pada hakekatnya adalah proses yang terjadi secara terus menerus dan merupakan kemajuan dan perbaikan menuju kearah tujuan yang ingin dicapai, sedangkan salah satu tujuan pembangunan nasional adalah untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Untuk mencapai tujuan tersebut, maka Negara bertanggungjawab juga melindungi segenap bangsa Indonesia melalui penyelenggaraan perumahan dan kawasan permukiman agar masyarakat mampu bertempat tinggal serta menghuni rumah yang layak dan terjangkau di dalam perumahan yang sehat, harmonis, dan berkelanjutan di seluruh wilayah Indonesia.

Pembangunan perumahan dan kawasan permukiman, diarahkan untuk meningkatkan kualitas kehidupan keluarga dan masyarakat serta menciptakan suasana kerukunan hidup keluarga dan kesetiakawanan sosial masyarakat dalam membentuk lingkungan serta persemaian nilai budaya bangsa dan pembinaan watak anggota keluarga, dimana pembangunan perumahan dan kawasan permukiman, baik berupa pembangunan perumahan baru maupun pembangunan perumahan di pedesaan dan perkotaan, bertujuan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat akan tempat tinggal, baik dalam jumlah maupun kualitas dalam lingkungan yang sehat serta kebutuhan akan suasana kehidupan yang memberikan rasa aman, damai, tenteram dan sejahtera.

Perumahan sebagai kebutuhan dasar bagi setiap orang yang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat, yang merupakan kebutuhan dasar manusia, dan yang mempunyai peran yang sangat strategis dalam pembentukan watak serta kepribadian bangsa sebagai salah satu upaya membangun manusia Indonesia seutuhnya, yang merupakan salah satu dari tujuan nasional Indonesia.

Ketentuan tersebut sesuai dengan visi dan misi¹ dari kebijakan dan strategi nasional perumahan dan permukiman, bahwa semua orang² menghuni rumah yang layak dalam lingkungan perumahan yang sehat, aman, serasi, produktif dan berkelanjutan, dan dalam rangka mewujudkan visi tersebut, maka misi yang diemban adalah membantu semua orang agar dapat menghuni rumah yang layak dalam lingkungan permukiman yang sehat, aman serasi, produktif dan berkelanjutan.

Pemerintah untuk mewujudkan itu semua lebih berperan dalam menyediakan dan memberikan kemudahan dalam pemilikan rumah terutama bagi masyarakat berpenghasilan rendah, dengan melalui fasilitas kredit atau pembiayaan pemilikan rumah.³

Salah satu sarana yang mempunyai peran strategis dalam menyasikan dan meyeimbangkan dalam bidang ekonomi terutama dalam bidang perkreditan adalah Perbankan. Peranan yang strategis tersebut terutama disebabkan oleh fungsi utama Bank sebagai wahana yang dapat menghimpun dan menyalurkan dana masyarakat secara efektif dan efisien, yang berasaskan demokrasi ekonomi mendukung pelaksanaan pembangunan dan hasil-hasilnya, pertumbuhan ekonomi

¹ Keputusan Menteri Negara Perumahan dan Permukiman No. 04/KPTS/M/1999 Tentang Kebijakan dan Strategi Nasional Perumahan dan Permukiman.

² Semua orang diartikan dalam satu satuan keluarga.

³ Baca Pasal 43 ayat (2) UU No. 1 Tahun 2011 Tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman.

dan stabilitas nasional kearah peningkatan taraf hidup rakyat banyak. Jadi Bank sebagai lembaga keuangan tersebut bukan hanya sebagai lembaga yang menghimpun dana dan menyalurkan dana kepada masyarakat, akan tetapi juga memotivasi dan mendorong inovasi dalam berbagai cabang kegiatan ekonomi.

Memelihara kesinambungan pelaksanaan pembangunan tersebut, para pelakunya meliputi baik pemerintah maupun masyarakat sebagai orang perseorangan dan badan hukum, sangat memerlukan dana dalam jumlah yang besar. Hal ini berakibat meningkatnya kegiatan pembangunan, meningkat juga keperluan akan tersedianya dana yang sebagian besar diperoleh dari lembaga perbankan melalui kegiatan perkreditan.

Bank didalam menyalurkan dana kepada masyarakat yang berupa kredit, juga memperhatikan hal-hal yang menyangkut keadaan intern Bank dan keadaan calon nasabah. Keadaan intern Bank yang harus diperhatikan adalah plafond kredit, yaitu batas maksimum bagi bank untuk mengoperasikan dananya,⁴ sedangkan penilaian dari keadaan calon nasabah sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 8 Undang-undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang pada intinya bahwa: “dalam memberikan kredit bank umum wajib mempunyai keyakinan terhadap debitur”, kemudian dalam penjelasan Pasal 8 tersebut ditegaskan bahwa untuk memperoleh keyakinan tersebut, maka pihak Bank sebelum memberikan kredit harus melakukan penilaian yang seksama, yaitu yang lazim dikenal dengan Formula *The Five C's of credit analysis*, yang terdiri dari:

⁴ Edy Putra The'Aman, *Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis*, Liberty, Yogyakarta, 1986, hal.11

1. *Character* (kepribadian, watak);
2. *Capacity* (kemampuan, kesanggupan);
3. *Capital* (modal, kekayaan);
4. *Collateral* (jaminan, agunan);
5. *Condition of economie*

Perkembangannya, selain kelima formula tersebut diatas juga terdapat istilah *Constraint*, yang menurut Teguh Pudjo Mulyono seperti yang dikutip Kopong Paron Pius⁵ yaitu hambatan-hambatan yang tidak memungkinkan seorang melakukan usaha dagang/business di suatu tempat. Walaupun semua persyaratan dalam 5 C itu baik. Sebagai contoh seorang peternak babi di daerah yang penduduknya muslim, walaupun 5 C baik tetapi sebaiknya perusahaan tersebut tidak usah diberikan kredit, kecuali dapat dipindahkan ke tempat lain.

Mengingat pentingnya dana perkreditan tersebut dalam proses pembangunan, sudah semestinya jika pemberi dan penerima kredit serta pihak lain yang terkait mendapat perlindungan melalui suatu lembaga hak jaminan yang kuat dan yang dapat memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang berkepentingan, yang dapat mendorong peningkatan partisipasi masyarakat dalam pembangunan untuk mewujudkan masyarakat yang sejahtera, adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

Berkaitan dengan pengaturan hukum jaminan, dalam Pasal 51 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, sudah disediakan lembaga hak jaminan yang kuat

⁵ Kopong Paron Pius, *Praktik Hukum Perbankan, Peradi, Pendidikan Khusus Profesi Advokat*, Jember, 2005, hal. 4

yang dapat dibebankan pada hak atas tanah, yaitu Hak Tanggungan, sebagai pengganti lembaga hipotik (*Hypotheek*) dan *Credietverband*, yang akan diatur dalam suatu undang-undang tersendiri. Namun selama belum ada undang-undang yang mengatur lembaga Hak Tanggungan tersebut sesuai yang dikehendaki oleh Pasal 51 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, maka berdasarkan ketentuan peralihan yang tercantum dalam Pasal 57 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, bahwa dalam kurun waktu tersebut masih diberlakukan ketentuan hipotik sebagaimana dimaksud dalam Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan ketentuan *Credietverband* dalam Staatsblad 1908 No. 542 sebagaimana telah diubah dengan Staatsblad 1937 No. 190, sepanjang belum ada ketentuannya dalam atau berdasarkan Undang-Undang No. 5 Tahun 1960.

Sejak keluarnya Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, pengertian hipotik dan *Credietverband* di sini hendaknya diartikan sebagai “Hak Tanggungan” yang pengertiannya sesuai dengan ketentuan dalam Pasal-Pasal Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Staatsblad 1908 No. 542 sebagaimana telah diubah dengan Staatsblad 1937 No. 190. Dengan kata lain selama belum terbentuknya undang-undang yang dimaksud oleh Pasal 51 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, maka pengertian Hak Tanggungan disini diartikan sebagai Hak Tanggungan yang mempergunakan ketentuan-ketentuan mengenai hipotik dan *credietverband*.

Lahirnya Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, baik lembaga hak jaminan hipotik maupun *credietverband* akan dilebur menjadi Hak Tanggungan, yang akan diatur tersendiri dalam suatu undang-undang sebagaimana dimaksud oleh Pasal 51 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960. Setelah 30 tahun lebih sejak mulai

berlakunya Undang-Undang No. 5 Tahun 1960, baru terbentuk undang-undang sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 51 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960. Pada tahun 1996 dibentuklah Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan dengan Tanah (selanjutnya disebut dengan Undang-Undang Hak Tanggungan), yang merupakan amanat dari Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 yang disesuaikan dengan perkembangan keadaan dan mengatur berbagai hal baru berkenaan dengan lembaga jaminan.

Berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan, maka ketentuan-ketentuan yang berupa hipotik yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) selanjutnya disebut sebagai KUH Perdata, sepanjang yang berkaitan dengan tanah, dan *credietverband* yang diatur dalam staatsblad 1908 No.542 sebagai yang telah diubah dengan Staatsblad 1937 No. 190, dinyatakan tidak berlaku. Hal mengenai pencabutan atau pernyataan tidak berlakunya lagi ketentuan-ketentuan mengenai hipotik dan *credietverband* dapat ditemukan dalam rumusan Pasal 29 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang menyatakan :

Dengan berlakunya Undang-Undang ini, ketentuan mengenai Credietverband sebagaimana tersebut dalam Staatsblad 1908–542 jo. Staatsblad 1909-586, dan Staatsblad 1937-190 jo. Staatsblad 1937-191, dan ketentuan mengenai Hypotheek sebagaimana tersebut dalam Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia sepanjang mengenai pembebanan Hak Tanggungan pada hak atas tanah, beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah dinyatakan tidak berlaku lagi.

Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan bertujuan memberikan landasan untuk dapat berlakunya lembaga Hak Tanggungan yang

kuat, diantaranya mengenai kedudukan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (selanjutnya disebut dengan SKMHT). Pada dasarnya pembebanan Hak Tanggungan wajib dilakukan sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan, namun bila benar-benar diperlukan yaitu dalam hal pemberi Hak Tanggungan tidak dapat hadir di hadapan PPAT atau notaris, Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 memberikan kesempatan kepada pemberi Hak Tanggungan untuk menggunakan SKMHT.

Persyaratan SKMHT berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, yaitu meliputi:

- a) Tidak memuat kuasa untuk melakukan perbuatan hukum lain daripada membebaskan Hak Tanggungan;
- b) Tidak memuat kuasa substitusi;
- c) Mencantumkan secara jelas obyek Hak Tanggungan, jumlah utang dan nama serta identitas krediturnya, nama dan identitas debitur apabila debitur bukan pemberi Hak Tanggungan.

Pembuatan SKMHT juga dimungkinkan dalam hal hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan belum bersertipikat. Dalam perjanjian Kredit Pemilikan Rumah (KPR) debitur penerima kredit memberikan jaminan berupa tanah dan rumah yang dibeli dari fasilitas kredit bank tersebut. Pihak bank pemberi kredit bisaanya hanya sebagai pemegang SKMHT saja, karena sertipikat hak atas tanah yang menjadi obyek jaminan belum dilakukan secara individual.⁶

⁶ Andrian Sutedi, *Hukum Hak Tanggungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hal. 95

Sebelum berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996, jarang sekali pihak-pihak menempuh langsung pembebanan hipotik, yang sering terjadi adalah pembuatan Surat Kuasa Memasang Hipotik (SKMH).⁷

Ketentuan Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang No. 4 Tahun 1996, bahwa kuasa untuk membebankan Hak Tanggungan tidak dapat ditarik kembali atau tidak dapat berakhir oleh sebab apapun juga kecuali karena kuasa tersebut dilaksanakan atau karena telah habis jangka waktunya. Pembuatan SKMHT hanya diperkenankan dalam keadaan khusus (Penjelasan Pasal 15 ayat (1)), yaitu sebagai berikut:

- a) Apabila pemberi Hak Tanggungan tidak dapat hadir sendiri di hadapan PPAT untuk membuat Akta Pemberian Hak Tanggungan.
- b) SKMHT harus dalam bentuk akta otentik yang dibuat oleh notaris atau PPAT. Substansi SKMHT dibatasi, yaitu hanya memuat perbuatan hukum membebankan Hak Tanggungan, tetapi tidak memuat hak untuk menggantikan penerima kuasa melalui pengalihan, tidak memuat kuasa untuk menjual, menyewakan obyek Hak Tanggungan, jika tidak dipenuhinya syarat ini, maka surat kuasa yang bersangkutan “batal demi hukum”.

Pengertian “batal demi hukum“ dalam hal ini adalah bahwa surat kuasa yang bersangkutan tidak dapat dipergunakan sebagai dasar pembuatan Akta

⁷ Alasan tidak dilaksanakannya pemasangan SKMH adalah:

- Proses pemasangan hipotik terlalu lama;
- Biaya pemasangan hipotik mahal;
- Bank cukup lama mengenal bonafiditas dan karakter debitur.

Pemberian Hak Tanggungan. PPAT wajib menolak membuat Akta Pemberian Hak Tanggungan, apabila SKMHT tidak dibuat sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan atau tidak memenuhi persyaratan tersebut diatas.⁸ untuk mencegah berlarut-larutnya pemberian kuasa dan demi tercapainya kepastian hukum, SKMHT dibatasi jangka waktunya. Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 menentukan bahwa terhadap tanah yang sudah terdaftar, SKMHT wajib segera diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) dalam jangka waktu 1 (satu) bulan sesudah diberikan. Sedangkan terhadap tanah-tanah yang belum terdaftar kewajiban tersebut harus dipenuhi dalam waktu 3 (tiga) bulan. Apabila dalam persyaratan jangka waktu tersebut tidak dipenuhi, maka SKMHT menjadi “batal demi hukum” (Pasal 15 ayat (6) Undang-Undang No. 4 Tahun 1996).

Ketentuan tersebut tidak berlaku dalam hal SKMHT yang diberikan untuk menjamin kredit tertentu, seperti kredit kepada Koperasi Unit Desa, kredit usaha kecil, kredit pemilikan rumah (KPR), dan kredit yang sejenisnya. Penentuan batas waktu berlakunya SKMHT untuk jenis tertentu tersebut diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1996 tentang Penetapan Batas Waktu berlakunya SKMHT untuk menjamin jenis-jenis kredit tertentu.

⁸ Penjelasan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan.

Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah adalah kredit yang diberikan oleh bank kepada debitur untuk digunakan membeli atau membayar sebuah bangunan rumah tinggal dengan tanahnya guna dimiliki atau dihuni.⁹

Pasal 1 ayat (2) Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1996 tersebut menentukan bahwa SKMHT untuk menjamin perjanjian KPR berlaku sampai saat berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok yang bersangkutan. Dengan demikian, jelaslah adanya perbedaan terhadap keberlakuan SKMHT, ada SKMHT yang mengenal batas waktu sebagaimana yang telah diatur dalam Undang-undang Hak Tanggungan, dan ada SKMHT yang tidak mengenal batas waktu sebagaimana yang di atur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1996.

Adanya perbedaan penetapan batas waktu berlakunya SKMHT tersebut, tentu juga akan membawa konsekuensi hukum bagi penerima SKMHT (dalam hal ini kreditur), jika batas SKMHT tersebut sudah habis dan tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, maka jika terjadi kredit macet kreditur tidak mempunyai hak preferen.

Berdasarkan latar belakang tersebut diatas, maka penulis akan mengangkat karya ilmiah berbentuk tesis dengan judul **“Prinsip-Prinsip Hukum Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT) Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah”**

⁹ Andrian Sutedi, *Op Cit*, hal. 96

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dalam latar belakang tersebut, maka permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Apa yang menjadi prinsip hukum perjanjian pokok dan perjanjian tambahan dalam perjanjian Kredit Pemilikan Rumah?
2. Apa dasar filosofi penetapan batas waktu penggunaan Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan terhadap Kredit Pemilikan Rumah?
3. Apakah Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan yang tidak ditindaklanjuti dengan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan mempunyai akibat hukum?

1.3 Tujuan Penelitian

Sebagaimana lazimnya bahwa setiap manusia bertindak tentu mempunyai tujuan yang ingin dicapai, demikian juga dalam penulisan tesis ini mempunyai beberapa tujuan antara lain:

1.3.1 Tujuan Umum

Tujuan umum dalam penelitian dan penulisan tesis ini adalah tujuan yang bersifat akademik, yaitu:

1. Memenuhi persyaratan tugas akhir menyelesaikan studi ilmu hukum guna mendapatkan gelar Magister Hukum pada Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember;

2. Memberikan sumbangan pemikiran berupa karya tulis ilmiah kepada almamater Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember;
3. Meningkatkan pemahaman penulis tentang studi Hukum Jaminan.

1.3.2 Tujuan Khusus

1. Mengkaji dan menganalisa tentang prinsip hukum dari perjanjian pokok dan perjanjian tambahan pada perjanjian kredit pemilikan rumah;
2. Mengkaji dan menganalisa dasar filosofi penetapan batas waktu penggunaan surat kuasa membebaskan Hak Tanggungan terhadap kredit pemilikan rumah;
3. Mengkaji dan menganalisa apa akibat hukum bagi kreditur jika surat kuasa membebaskan Hak Tanggungan yang tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan akta pemberian Hak Tanggungan.

1.4 Manfaat Penelitian

Manfaat yang diinginkan dari hasil penulisan tesis ini adalah:

1. Diharapkan karya tulis ini dapat menghasilkan konsep baru guna pengembangan hukum jaminan khususnya mengenai surat kuasa membebaskan Hak Tanggungan dalam mendukung pelaksanaan kredit pemilikan rumah;
2. Diharapkan karya tulis ini memberikan inspirasi Pemerintah selaku pemegang otoritas yang berwenang membuat dan menyusun peraturan

perundang-undangan di bidang hukum jaminan, serta memberikan masukan terhadap kelemahan-kelemahan atas kebijakan tentang surat kuasa membebaskan Hak Tanggungan, sehingga dapat memperkaya kasanah hukum jaminan;

3. Diharapkan karya tulis ini dapat dijadikan sebagai bahan rujukan dalam penelitian lanjutan dalam bidang hukum jaminan khususnya tentang surat kuasa membebaskan Hak Tanggungan.

1.5 Metode Penelitian

Suatu penelitian ilmiah harus menggunakan metodologi, karena salah satu ciri khas pengetahuan yang ilmiah adalah dengan menggunakan metodologi.¹⁰ Istilah metodologi berasal dari kata metode yang artinya cara atau sistem, sedangkan dalam kamus bahasa Indonesia,¹¹ mengartikan metodologi sebagai ilmu tentang metode atau uraian tentang metode. Menurut Johnny Ibrahim, metode berarti penyelidikan yang berlangsung menurut suatu rencana tertentu, menempuh suatu jalan tertentu untuk mencapai tujuan, artinya peneliti tidak bekerja secara acak-acak, langkah-langkah yang diambil harus jelas serta ada pembatasan-pembatasan tertentu untuk menghindari jalan yang menyesatkan dan tidak terkendalikan.¹² Penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan maupun teknologi. Penelitian memiliki tujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis dan konsisten,

¹⁰ Poedjawijatna, *Tahu dan Pengetahuan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2004, hal. 25

¹¹ Tim Penyusun Kamus Pembinaan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1996, hal. 653

¹² Johnny Ibrahim, *Teori & metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Malang, 2010, hal. 294

termasuk penelitian hukum. Penelitian hukum berbeda dengan penelitian sosial karena hukum tidak termasuk kategori ilmu sosial. Bidang ilmu hukum ini memiliki karakter yang khas yakni dengan sifatnya yang normatif¹³. Menurut Peter Mahmud Marzuki seperti yang dikutip oleh Herowati Poesoko¹⁴ bahwa sifat khas (*sui generis*) ilmu hukum tersebut bercirikan: (a) bersifat empiris analitis yakni memaparkan dan menganalisis terhadap isi dan struktur hukum; (b) sistematisasi gejala hukum; (c) melakukan interpretasi terhadap substansi hukum yang berlaku; (d) menilai hukum yang berlaku, serta (e) arti praktis ilmu hukum berkaitan erat dengan dimensi normatifnya.

Metode dan prosedur penelitian dalam ilmu-ilmu alamiah dan ilmu-ilmu sosial tidak dapat diterapkan untuk ilmu hukum.¹⁵ Diharapkan dari disiplin dan kerangka kerja yang demikian diperoleh hasil analisa hukum yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah dengan tingkat akurasi kebenaran yang maksimal.

1.5.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian dalam tesis ini adalah bersifat *juridic normatif* dengan menggunakan metode penelitian Ilmu Hukum Normatif, yaitu dengan mengkaji dan menganalisa bahan-bahan hukum dan isu-isu hukum yang terkait dengan perkembangan dan permasalahan hukum. Penelitian ini dilakukan untuk

¹³ DHM Meuwissen, *Pengembangan Hukum*, Pro Justitia, Universitas Parahyangan, Th. XII, No. 1, Januari 1994, hal. 61-65, dalam Herowati Poesoko.

¹⁴ Herowati Poesoko, *parate executie obyek Hak Tanggungan (inkonsistensi, konflik norma dan kesesatan penalaran dalam UUHT)*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2008, hal. 27.

¹⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2010, hal. 28

memecahkan permasalahan hukum yang timbul, sedangkan hasil yang akan dicapai adalah berupa preskripsi mengenai apa yang seharusnya dilakukan.

Menurut Peter Mahmud Marzuki, ilmu hukum mempunyai karakteristik sebagai ilmu yang bersifat preskriptif dan terapan. Sebagai ilmu yang bersifat preskriptif, ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum. Sebagai ilmu terapan, ilmu hukum menetapkan standar prosedur, ketentuan-ketentuan, rambu-rambu dalam melaksanakan aturan hukum.¹⁶ Peter Mahmud Marzuki juga menyatakan bahwa didalam karya akademik hukum, preskripsi tersebut diberikan dalam bentuk saran atau rekomendasi. Hal ini dikarenakan posisi penulis karya akademik adalah tidak berpihak.¹⁷

1.5.2 Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah dalam penelitian hukum terdapat 5 pendekatan, yaitu pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*),¹⁸ namun dalam penelitian ini menggunakan berbagai pendekatan yang antara satu dengan yang lainnya saling terkait dan menunjang. Pendekatan masalah yang dimaksud terdiri atas:

¹⁶ *Ibid*, hal. 172

¹⁷ *Ibid*, hal. 208

¹⁸ *Ibid*, hal. 93

1) **Pendekatan Undang-Undang (*statute approach*)**, pendekatan undang-undang ini dilakukan dengan mengaji dan menganalisis berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai hak jaminan atas tanah dalam perkembangannya sampai dengan berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan, khususnya mengenai SKMHT. Hal ini dilakukan untuk menggali konsistensi dan kesesuaian antara peraturan perundang-undangan satu dengan perundang-undangan lainnya.

2) **Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*)**

Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, pandangan ini akan menemukan ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi

3) **Pendekatan Historis (*historical approach*)**

Pendekatan historis disini yang dilakukan bukan berkaitan dengan *wetshistorisch*,¹⁹ artinya bukan pendekatan terbentuknya peraturan yang mengatur hukum jaminan, melainkan *rechts historis approach*, yaitu melihat perkembangan berlakunya hukum jaminan khususnya SKMHT di Indonesia.

Pendekatan ini memungkinkan peneliti untuk memahami hukum secara lebih mendalam, karena hukum yang berlaku saat ini dan hukum pada masa lampau merupakan suatu kesatuan yang berhubungan erat, sambung menyambung dan tidak putus, sehingga dikatakan bahwa hukum

¹⁹ Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal. 28

yang berlaku saat ini dapat dipahami dengan mempelajari sejarah hukum. Mengingat tata hukum yang berlaku sekarang mengandung anasir-anasir dari tata hukum yang silam dan membentuk tunas-tunas tentang tata hukum pada masa yang akan datang.²⁰

1.5.3 Sumber Bahan Hukum

Sumber bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini ada 2, yaitu:

1. **Bahan Hukum Primer**, yaitu bahan hukum yang terdiri dari peraturan perundang-undangan yang mengatur yang berkaitan dengan penelitian ini yaitu:
 - a. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945;
 - b. Burgerlijke Wetboek (BW) yang dalam bahasa Indonesia dikenal dengan nama Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
 - c. Undang-undang No. 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria;
 - d. Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah;
 - e. Undang-Undang No. 7 tahun 1992 jo. Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan;
 - f. Undang-Undang No. 1 tahun 2011 Tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman;

²⁰ Johnny Ibrahim, *Op Cit*, hal 319

- g. Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 4 Tahun 1996 Tentang Penetapan Batas Waktu Penggunaan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan untuk Menjamin Pelunasan Kredit-kredit Tertentu.
- h. Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 3 Tahun 1996 Tentang Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, Akta Pemberian Hak Tanggungan, Buku Tanah Hak Tanggungan dan Sertipikat Hak Tanggungan.
- i. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 14 Tahun 1982 tentang Larangan Penggunaan Kuasa Mutlak Sebagai Pemindehan Hak Atas Tanah, yang ditetapkan tanggal 6 Maret 1982.

2. **Bahan Hukum Sekunder**, yaitu bahan hukum yang berupa publikasi hukum yang bukan merupakan dokumen resmi. Publikasi tentang hukum itu meliputi: buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.²¹Bahan hukum sekunder juga dapat ditemukan dari sumber opini hukum dari para ahli yang dimuat dikoran, artikel, majalah, ataupun di internet.

1.5.4 Pengumpulan Bahan Hukum

Metode pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

²¹ Peter Mahmud Marzuki, *Op Cit*, hal. 141

1. Studi Peraturan Perundang-undangan

Studi peraturan perundang-undangan ini merupakan upaya untuk menelaah dan memahami peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai pokok permasalahan.

2. Studi Kepustakaan

Studi kepustakaan digunakan untuk mencari konsepsi, teori, pendapat hingga berbagai temuan yang berkaitan dengan isu hukum yang menjadi pokok pembahasan. Studi kepustakaan ini dilakukan dengan mengkaji, menganalisis dan menelaah karya ilmiah, buku literatur termasuk majalah-majalah yang berkaitan dengan hukum jaminan terutama mengenai surat kuasa membebaskan Hak Tanggungan.

1.5.5 Analisis Bahan Hukum

Menurut Hans Kelsen,²² analisa hukum adalah suatu analisis tentang struktur hukum positif, yang dilakukan *se-eksack* mungkin, suatu analisis yang bebas dari semua pendapat etik atau politik mengenai suatu nilai, sehingga analisis hukum seharusnya hanya dengan pertimbangan murni hukum. Setelah bahan hukum terkumpul, langkah selanjutnya adalah:

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;

²² Jimly Assiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Dari Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006, hal. 43

2. Pengumpulan bahan hukum yang sekiranya dipandang mempunyai relevan juga bahan-bahan non hukum;
3. Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan hukum yang telah dikumpulkan.
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum; dan
5. Memberikan perskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan²³

Analisis dalam penelitian ini menggunakan pisau analisis tentang prinsip-prinsip hukum SKMHT dengan menggunakan argumentasi hukum, kemudian dianalisis dan dituangkan dalam bentuk preskripsi, sehingga dapat mencapai tujuan yang diinginkan yaitu menjawab rumusan masalah yang ada.

²³ Peter Mahmud Marzuki, Penelitian Hukum, Prenada Media, Jakarta, 2010, hal. 171

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengertian Perjanjian

Perjanjian menimbulkan suatu hubungan antara orang yang satu dengan seorang atau beberapa orang lainnya, baik untuk melakukan sesuatu maupun tidak melakukan sesuatu. Perjanjian dapat berupa sesuatu rangkaian ucapan atau perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang dapat disampaikan, baik secara tertulis maupun secara lisan. Menurut Hans Kelsen, bahwa pernyataan kehendak dari para pihak yang mengadakan perjanjian ditujukan pada perbuatan tertentu dari para pihak ini. Tatanan hukum mungkin, tetapi tidak harus, selalu menyatakan kehendaknya dengan suatu cara, kalau tidak, maka fakta bahwa suatu perjanjian dibuat tidak dapat dibuktikan menurut prosedur hukum.²⁴ Uraian ini merupakan gambaran umum tentang perjanjian, sedangkan pengertian perjanjian menurut para ahli hukum adalah sebagai berikut:

Perjanjian menurut Subekti²⁵ adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dari peristiwa ini, timbullah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan.

Menurut Wirjono Prodjodikoro suatu perjanjian diartikan sebagai suatu perbuatan hukum dalam bidang harta benda atau harta kekayaan antara dua pihak

²⁴ Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, Nusa Media, Bandung, 2009, hal. 202

²⁵ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cetakan ke XIII, Intermasa, Jakarta, 1991, hal. 1

dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal atau untuk tidak melakukan suatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji itu.²⁶

Menurut Gifis, Steven H seperti yang dikutip Munir Fuady²⁷ menyatakan bahwa pengertian kepada kontrak diidentikan sebagai suatu perjanjian, atau serangkaian perjanjian di mana hukum memberikan ganti rugi terhadap wanprestasi terhadap kontrak tersebut, atau pelaksanaan kontrak tersebut oleh hukum dianggap sebagai suatu tugas.

Pendapat tersebut juga didasarkan pada Pasal 1313 KUH Perdata merumuskan tentang perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

Perjanjian yang menerbitkan perikatan antara dua orang atau lebih, secara formil merupakan suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan. Dengan demikian perikatan merupakan hubungan hukum antara dua pihak. Perikatan yang mengandung arti yang lebih luas daripada perjanjian, karena perjanjian hanyalah salah satu sumber perikatan.

2.1.1 Syarat-syarat Sahnya Perjanjian

Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, agar perjanjian itu mengikat bagi yang

²⁶ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Sumur, Bandung, 2003, hal. 12

²⁷ Munir Fuady I, *Hukum Kontrak dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hal. 4

membuatnya, maka dalam perjanjian tersebut harus juga terpenuhinya syarat-syarat sahnya perjanjian.

Berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata bahwa untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat, yaitu :

1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;

Sepakat, dimaksudkan bahwa kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian itu harus setuju atau seia sekata mengenai hal-hal pokok dari perjanjian yang diadakan itu. Apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu, juga dikehendaki oleh pihak yang lain. Mereka menghendaki sesuatu yang sama secara timbal balik. Kesepakatan ini dibuat secara sukarela, tidak boleh dengan paksaan atau penipuan, serta bebas dari kekhilafan.

Kesepakatan adalah kesesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya. Yang sesuai ini adalah pernyataannya, karena kehendak itu tidak dapat dilihat/diketahui orang lain. Dengan diperlakukannya kata sepakat mengadakan perjanjian, maka berarti bahwa kedua pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak. Para pihak tidak mendapat suatu tekanan yang mengakibatkan adanya “cacat” bagi perwujudan kehendak tersebut.

Menurut Munir Fuady²⁸ bahwa kesepakatan kehendak untuk melakukan perjanjian didasarkan pada teori-teori, yaitu :

- a. Teori penawaran dan penerimaan (*offer and acceptance*), bahwa pada prinsipnya suatu kesepakatan kehendak baru terjadi setelah adanya penawaran (*offer*) dari salah satu pihak dan diikuti dengan penerimaan penawaran (*acceptance*) oleh pihak lain dalam perjanjian tersebut;
- b. Teori kehendak (*wilstheorie*), bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak pihak penerima dinyatakan;
- c. Teori pengiriman (*verzendings theorie*), bahwa kesepakatan terbentuk pada saat dikirimnya suatu jawaban oleh pihak yang kepadanya telah ditawarkan suatu perjanjian;
- d. Teori pengetahuan (*vernemings theorie*), bahwa suatu kata sepakat dianggap telah terbentuk pada saat orang yang menawarkan tersebut mengetahui bahwa penawarannya itu telah disetujui oleh pihak lainnya.
- e. Teori kepercayaan (*vetrouwens theorie*), mengajarkan bahwa suatu kata sepakat dianggap terjadi manakala ada pernyataan yang secara obyektif dapat dipercaya.

²⁸ Munir Fuady I, *Op Cit*, hal. 45-49

Menurut Sudikno Mertokusumo seperti yang dikutip oleh Salim²⁹ bahwa ada lima cara terjadinya persesuaian pernyataan kehendak, yaitu dengan :

- a. Bahasa yang sempurna dan tertulis;
- b. Bahasa yang sempurna secara lisan;
- c. Bahasa yang tidak sempurna asal dapat diterima oleh pihak lawan;
- d. Bahasa isyarat asal dapat diterima oleh pihak lawan;
- e. Diam atau membisu tetapi diterima oleh pihak lawan.

Pada dasarnya cara yang paling banyak dilakukan para pihak, yaitu dengan bahasa yang sempurna secara lisan dan secara tertulis. Tujuan pembuatan perjanjian secara tertulis adalah agar memberikan kepastian hukum bagi para pihak dan sebagai alat bukti yang sempurna, dikala timbul sengketa di kemudian hari.

2) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;

Kecakapan bertindak adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Orang-orang yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana yang ditentukan oleh undang-undang. Orang yang cakap dan berwenang untuk melakukan

²⁹ Salim II, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hal.23

perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa. Ukuran kedewasaan adalah telah berumur 21 tahun dan atau sudah kawin. Orang yang tidak berwenang untuk melakukan perbuatan hukum adalah :

- a. Orang-orang yang belum dewasa;
- b. Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan;
- c. Istri (Pasal 1330 KUH Perdata). Akan tetapi dalam perkembangannya istri dapat melakukan perbuatan hukum, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 31 UU Nomor 1 Tahun 1974 jo. SEMA No. 3 Tahun 1963.³⁰

Ketentuan tentang belum dewasa KUH Perdata dalam Pasal 330 diatur belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak lebih dahulu telah kawin, namun jika dikaitkan dengan batasan umur cakap melakukan perbuatan hukum yang di atur dalam Undang Undang No. 30 tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris, terdapat adanya kontradiksi, sebagaimana yang ada dalam ketentuan Pasal 39 Undang-Undang No. 30 tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris, yaitu:

- 1) Penghadap harus memenuhi syarat sebagai berikut:
 - a. Paling sedikit berumur 18 (delapan belas) tahun atau telah menikah, dan
 - b. Cakap melakukan perbuatan hukum.
- 2) Penghadap harus dikenal oleh Notaris atau diperkenalkan kepadanya oleh 2 (dua) orang saksi pengenal yang berumur paling sedikit 18 (delapan belas) tahun atau telah menikah dan

³⁰ Salim I, *Hukum Kontrak Teori Dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hal. 34

- cakap melakukan perbuatan hukum atau diperkenalkan oleh 2 (dua) penghadap lainnya.
- 3) Pengenalan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dinyatakan secara tegas dalam akta.

Menurut pemahaman penulis bahwa batasan usia untuk cakap melakukan perbuatan hukum adanya konflik norma yang di atur dalam KUH Perdata dengan Undang-Undang Jabatan Notaris. Konflik norma muncul kalau terdapat pertentangan antara norma hukum dari undang-undang tersebut, yang mengatur hal yang sama, oleh karena perlu ditetapkan norma mana yang ditetapkan pada norma yang konflik tersebut.³¹

Menurut ilmu hukum, jika terjadi konflik norma dikenal apa yang disebut dengan asas preferensi, yaitu suatu asas pengutamaan atau asas mengalahkan. Ada beberapa asas-asas penyelesaian konflik, adalah:³²

- a. *Asas lex posterior (lex posterior derogat legi priori)*: undang-undang yang kemudian mengesampingkan yang terdahulu.
- b. *Asas lex specialis (lex specialis derogat legi generalis)*: undang-undang khusus mengesampingkan yang umum.
- c. *Asas lex superior (lex superior derogat legi inferiori)*: undang-undang yang lebih tinggi mengesampingkan undang-undang yang lebih rendah.

Ketiga asas tersebut yang paling tepat untuk menyelesaikan konflik norma adalah *lex specialis derogat legi generalis* (undang-

³¹ Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal. 265

³² Philipus M. Hadjon, *Pengkajian Ilmu Hukum Dogmatic (Normatif)*, Makalah, Fakultas Hukum UNAIR, Surabaya, 1994, hal. 3-4, dalam Herowati Poesoko, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma Dan Kesesatan Penalaran Dalam UUHT)*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2008, hal. 265

undang khusus mengesampingkan yang umum). Asas ini merujuk kedua peraturan perundang-undangan yang secara hierarkis mempunyai kedudukan sama, akan tetapi ruang lingkup materi muatan antara kedua peraturan perundang-undangan itu tidak sama, yaitu yang satu merupakan pengaturan secara khusus dari yang lain. Berarti batasan usia untuk cakap melakukan perbuatan hukum adalah seperti yang telah di atur dalam peraturan *lex specialis* yang terdapat dalam Undang-Undang Jabatan Notaris yaitu paling sedikit sudah mencapai usia 18 (delapan belas) tahun, hal ini juga sesuai dengan pengertian anak yang ada pada Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, bahwa Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

Kedua persyaratan di atas merupakan persyaratan subyektif karena kedua syarat tersebut mengenai subyek perjanjian, jika syarat itu tidak dipenuhi, maka perjanjian itu dapat dibatalkan yaitu salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta supaya perjanjian itu dibatalkan melalui Pengadilan Negeri atau Pengadilan Agama yang khusus berkaitan dengan ekonomi syariah. Jadi perjanjian yang telah dibuat itu mengikat juga, selama tidak dibatalkan (oleh hakim) atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan tadi.

3) Suatu hal tertentu;

Salah satu syarat sahnya perjanjian adalah suatu hal tertentu yang merupakan pokok perjanjian sebagai prestasi yang harus dipenuhi. Prestasi

adalah apa yang menjadi kewajiban debitur dan apa yang menjadi hak kreditur.³³ Dan Menurut Pasal 1234 KUH Perdata prestasi itu dibedakan atas :

- Memberikan sesuatu;
- Berbuat sesuatu;
- Tidak berbuat sesuatu.

Prestasi yang merupakan obyek tertentu dalam perjanjian adalah penting untuk menghindari apa yang dalam praktek disebut dengan istilah “membeli sesuatu yang belum pasti obyeknya”.

Beberapa persyaratan yang ditentukan oleh KUH Perdata terhadap obyek tertentu dari perjanjian, khususnya jika obyeknya berupa barang adalah sebagai berikut:

- 1) Barang yang merupakan obyek perjanjian haruslah barang yang dapat diperdagangkan (vide Pasal 1332 KUH Perdata);
- 2) Pada saat perjanjian dibuat minimal barang tersebut sudah dapat ditentukan jenisnya (vide Pasal 1333 ayat (1) KUH Perdata);
- 3) Jumlah barang tersebut boleh tidak tertentu, asal saja jumlah tersebut kemudian dapat ditentukan atau dihitung (vide Pasal 1333 ayat (2) KUH Perdata);
- 4) Barang tersebut dapat juga barang yang baru akan ada di kemudian hari (vide Pasal 1334 ayat (1) KUH Perdata);

³³ Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986, hal. 10

- 5) Tetapi tidak dapat dibuat perjanjian terhadap barang yang masih ada dalam warisan yang belum terbuka (vide Pasal 1334 ayat (2) KUH Perdata).³⁴

4) Sebab yang Terlarang.

Sebab yang terlarang merupakan sebab dalam arti “isi perjanjian itu sendiri” yang menggambarkan tujuan yang akan dicapai oleh para pihak. Sedangkan yang dimaksud dengan sebab yang terlarang adalah sebab yang dilarang undang-undang atau berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum (Pasal 1337 KUH Perdata). Perjanjian yang dibuat dengan sebab yang demikian tidak mempunyai kekuatan hukum, jadi menurut pemahaman penulis yang dinamakan sebab yang halal adalah merupakan suatu sebab yang tidak terlarang yang diatur dalam Pasal 1337 KUH Perdata, yaitu tidak bertentangan dengan Undang-Undang, atau bertentangan dengan kesusilaan ataupun ketertiban umum.

Perjanjian tidak boleh melanggar ketentuan hukum. Suatu sebab yang halal/ tidak terlarang adalah syarat terakhir untuk berlakunya suatu perjanjian. Pasal 1320 ayat (4) jo Pasal 1337 KUHPerdata menentukan bahwa para pihak tidak bebas untuk membuat perjanjian yang menyangkut causa yang dilarang oleh Undang-Undang atau bertentangan dengan kesusilaan atau bertentangan dengan ketertiban umum. Perjanjian yang dibuat untuk causa yang dilarang oleh Undang-Undang atau bertentangan

³⁴ Munir Fuady I, *Op Cit*, hal. 72

dengan kesusilaan atau bertentangan dengan undang-undang adalah tidak sah.³⁵

Persyaratan yang terdiri dari suatu hal tertentu dan suatu sebab yang terlarang disebut sebagai syarat obyektif karena menyangkut obyek dari perjanjiannya, jika syarat itu tidak terpenuhi maka perjanjian itu batal demi hukum, artinya dari semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan. Tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum adalah gagal, dengan demikian tiada dasar untuk saling menuntut di depan hakim.

2.1.2 Asas-Asas Perjanjian

Sahnya perjanjian selain harus memenuhi syarat-syarat sahnya perjanjian yang tersebut diatas, juga harus memperhatikan asas-asas yang ada dalam perjanjian. Di dalam hukum perjanjian dikenal lima asas penting, yaitu:

1. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme ini dapat disimpulkan dari Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata. Dalam pasal itu ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian yaitu adanya kesepakatan kedua belah pihak. Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak.

³⁵ Bhim Prakoso, *Materi II Kuliah Hukum Kontrak*, Pasca Sarjana Program Studi Ilmu Hukum Universitas Jember, 2010, hal. 3

Arti asas konsensualisme ialah pada dasarnya perjanjian dan perikatan yang timbul karenanya itu sudah dilahirkan sejak detik tercapainya kesepakatan. Dengan perkataan lain, perjanjian itu sudah sah apabila sudah sepakat mengenai hal-hal yang pokok dan tidaklah diperlukan sesuatu formalitas.³⁶ Sedangkan menurut Munir Fuady berpendapat dengan prinsip konsensual yang dimaksudkan adalah bahwa jika suatu kontrak dibuat, maka dia telah sah dan mengikat secara penuh, tanpa memerlukan persyaratan lain, seperti persyaratan tertulis, kecuali jika undang-undang menentukan lain,³⁷ sehingga mulai saat itu juga sudah timbul hak dan kewajiban diantara para pihak. Dengan demikian, pada prinsipnya syarat tertulis tidak diwajibkan untuk suatu kontrak, kontrak lisanpun sebenarnya sah-sah saja menurut hukum.³⁸

Dapat dikatakan bahwa asas konsensualisme ini dipandang dari segi terbentuknya perjanjian. Konsekwensinya dengan adanya kata sepakat itu tidak diperlukan lagi adanya formalitas atau perbuatan lain untuk sahnya perjanjian itu, kecuali Undang-undang menentukan lain.

2. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak ini terdapat dalam pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, bahwa : "Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-undang bagi mereka yang membuatnya".

³⁶ Subekti, *Op Cit*, hal. 15.

³⁷ Munir Fuady II, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Buku kedua, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hal.50.

³⁸ Munir Fuady I, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 2007, hal. 31

Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk:

1. membuat atau tidak membuat perjanjian;
2. mengadakan perjanjian dengan siapapun;
3. menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya, dan
4. menentukan bentuknya perjanjian, yaitu tertulis atau lisan.

Latar belakang lahirnya asas ini adalah adanya paham individualisme bahwa setiap orang bebas untuk memperoleh apa yang dikehendaki, sehingga memberikan peluang yang luas kepada golongan kuat (ekonomi) untuk menguasai golongan lemah (ekonomi). Pihak yang kuat menentukan kedudukan pihak yang lemah, pihak yang lemah berada dalam cengkeraman pihak yang kuat, diungkapkan dalam *exploitation de homme par l'homme*³⁹. Dan secara historis kebebasan berkontrak menurut Yohannes Gunawan seperti yang dikutip oleh Bernadette M. Waluyo⁴⁰, mengandung makna adanya 5 (lima) macam kebebasan, yaitu:

- kebebasan bagi para pihak untuk menutup atau tidak menutup perjanjian;
- kebebasan untuk menentukan dengan siapa para pihak akan menutup perjanjian;
- kebebasan bagi para pihak untuk menentukan bentuk perjanjian;
- kebebasan bagi para pihak untuk isi perjanjian;

³⁹ Salim II, *Op Cit*, hal. 10

⁴⁰ Bernadette M. Waluyo, "*Hukum Perjanjian Sebagai Ius Constituendum (Lege Ferenda)*" Dalam *Aspek Hukum Dari Perdagangan Bebas*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hal. 60

- kebebasan bagi para pihak untuk cara pembuatan perjanjian.

Ketentuan pasal 1338 (1) KUH Perdata, sebagai satu kesatuan yang bulat dan utuh dalam satu sistem, maka penerapannya haruslah dikaitkan dengan kerangka pemahaman ketentuan-ketentuan yang lain yaitu :

1. Pasal 1320 KUH Perdata, yang merupakan tolok ukur untuk menguji apakah kontrak / perjanjian itu sah atautkah tidak;
2. Pasal 1337 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa suatu sebab adalah terlarang, atau apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan atautkah ketertiban umum;
3. Pasal 1338 (3) KUH Perdata, yang menetapkan bahwa persetujuan harus dilaksanakan dengan iktikat baik;
4. Pasal 1339 KUH Perdata, yang menunjuk terikatnya perjanjian kepada sifat, kebisaan dan undang-undang. Kebisaan yang dimaksud dalam pasal 1339 KUH Perdata bukanlah kebisaan setempat, melainkan ketentuan-ketentuan yang dalam kalangan tertentu selalu diperhatikan;
5. Pasal 1347 KUH Perdata, yang mengatur mengenai hal ikhwal yang menurut kebisaan selamanya disetujui untuk secara diam-diam dimasukkan dalam perjanjian.

Berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut di atas dapat diambil suatu pemahaman, bahwa asas kebebasan berkontrak ini dipandang dari segi isi perjanjian, sehingga mempunyai konsekwensi hukum bahwa hakim atau

pihak ketiga tidak boleh intervensi untuk mengurangi, menambah, ataupun menghilangkan isi perjanjian.

Terhadap asas kebebasan berkontrak ini adanya penyimpangan atau pengecualiannya, yaitu yang terdapat dalam Pasal-pasal di bawah ini:

1. Pasal 7 ayat (1) UU NO. 40 Tahun 2007 mengatur Pendirian Perseroan;
2. Pasal 1074, 1075 KUH Perdata Tentang Pemisahan Harta Peninggalan;
3. Pasal 1541, 1543, 1544 KUH Perdata Tentang Tukar Menukar;
4. Pasal 1548, 1550, 1551 KUH Perdata Tentang Sewa Menyewa;
5. Pasal 1682, 1687 KUH Perdata Tentang Cara Menghibahkan Sesuatu;
6. Pasal 1694, 1697, 1699 KUH Perdata Tentang Penitipan Barang;
7. Pasal 1730, 1739 KUH Perdata Tentang Sakestrasi;
8. Pasal 1740, 1744 KUH Perdata Tentang Pinjam Pakai;
9. Pasal 1851 KUH Perdata Tentang Perdamaian.

3. Asas Pacta Sunt Servanda

Asas ini disebut juga dengan asas kepastian hukum. Asas ini berhubungan dengan akibat perjanjian, bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak, mereka

tidak boleh melakukan intervensi terhadap substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak.⁴¹

Asas ini terdapat dalam pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, bahwa :
”Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

4. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik ini dapat disimpulkan dari pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, bahwa : ”Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”
Apa yang dimaksud dengan itikad baik, perundang-undangan ternyata tidak memberikan definisi yang tegas dan jelas. Dalam kamus bahasa Indonesia, yang dimaksud dengan itikad atau itikat adalah kepercayaan, keyakinan yang teguh, maksud, kemauan yang baik⁴² . Pengertian itikad baik semacam ini sebagaimana diatur dalam pasal 1338 (3) BW adalah bersifat obyektif dan dinamis mengikuti situasi sekitar perbuatan hukumnya. Titik berat itikad baik disini terletak pada tindakan yang akan dilakukan oleh kedua belah pihak, yaitu tindakan sebagai pelaksanaan sesuatu hal⁴³

Dapat dikatakan bahwa asas itikad baik dipandang dari segi pelaksanaan perjanjian. Konsekwensinya bahwa hakim atau pihak ketiga

⁴¹ Salim I, *Op.cit*, hal. 10

⁴² Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Balai Pustaka, Jakarta, 1995, hal. 708

⁴³ Wirjono Prodjodikoro, *Kehendak dan Pernyataan Merupakan Syarat Penting Dalam Suatu Perjanjian*, Bina Cipta, Jakarta, 1987, hal. 56

dapat intervensi untuk mengurangi, menambah dan / atau menghilangkan isi perjanjian yang dibuat oleh para pihak yang bersangkutan.

5. Asas Kepribadian (Personalita)

Asas kepribadian ini merupakan asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan melakukan dan atau membuat kontrak hanya untuk kepentingan perseorangan saja. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUH Perdata. Pasal 1315 KUH Perdata berbunyi: "Pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri", sedangkan isi Pasal 1340 KUH Perdata yaitu: "Perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya", namun ketentuan ini terdapat pengecualian yaitu yang terdapat dalam Pasal 1317 dan 1318 KUH Perdata. Pasal 1317 KUH Perdata pada intinya mengatur bahwa seseorang dapat mengadakan perjanjian untuk kepentingan pihak ketiga dengan suatu syarat yang ditentukan, sedangkan inti Pasal 1318 KUH Perdata tidak hanya mengatur perjanjian untuk diri sendiri, tetapi juga untuk kepentingan ahli warisnya dan untuk orang-orang yang memperoleh hak dari padanya.⁴⁴

Di samping kelima asas tersebut, di dalam Lokakarya Hukum Perikatan yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dari tanggal 17 – 19 Desember 1985 telah berhasil merumuskan delapan asas hukum perikatan nasional, yaitu :

⁴⁴ Salim II, *Op. Cit*, hal. 13

1. Asas Kepercayaan

Asas kepercayaan mengandung pengertian bahwa setiap orang yang akan mengadakan perjanjian akan memenuhi setiap prestasi yang diadakan diantara mereka di belakang hari.

2. Asas Persamaan Hukum

Asas persamaan hukum bahwa subyek hukum yang mengadakan perjanjian mempunyai kedudukan, hak dan kewajiban yang sama dalam hukum, tidak dibedakan satu sama lain.

3. Asas Keseimbangan

Asas ini menghendaki kedua belah pihak memenuhi dan melaksanakan perjanjian. Kreditur mempunyai kekuatan untuk menuntut prestasi dan jika diperlukan dapat menuntut pelunasan prestasi melalui kekayaan debitur, namun debitur juga berkewajiban untuk melaksanakan perjanjian dengan itikad baik.

4. Asas Kepastian Hukum

Perjanjian sebagai figur hukum harus mengandung kepastian hukum, kepastian ini terlihat dari kekuatan mengikatnya perjanjian, yaitu sebagai undang-undang bagi yang membuatnya.

5. Asas Moral

Asas ini terikat dalam perikatan wajar, yaitu suatu perbuatan sukarelah dari seseorang tidak dapat menuntut hak baginya untuk menggugat prestasi dari pihak debitur. Hal ini terlihat dalam

zaakwarneming, yaitu seseorang melakukan perbuatan dengan sukarela (moral). Yang bersangkutan mempunyai kewajiban hukum untuk meneruskan dan menyelesaikan perbuatannya yang didasari pada moral dan panggilan hati nuraninya.

6. Asas Kepatutan

Asas ini tertuang dalam Pasal 1339 KUH Perdata. Asas ini berkaitan dengan ketentuan mengenai isi perjanjian.

7. Asas Kebiasaan

Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk apa yang secara tegas diatur, akan tetapi juga hal-hal yang menurut kebiasaan juga lazim diikuti, sebagaimana yang telah di atur pada Pasal 1347 KUH Perdata, bahwa: hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan, dianggap secara diam-diam dimasukkan dalam perjanjian, meskipun tidak dengan tegas dinyatakan. Lain halnya dengan ketentuan yang terdapat pada Pasal 1339 KUH Perdata bahwa kebiasaan ini juga didasarkan kepatutan atau Undang-undang.

8. Asas Perlindungan (Protection)

Asas ini mengandung pengertian bahwa antara debitur dan kreditur harus dilindungi oleh hukum. Namun yang perlu mendapat

perlindungan adalah pihak debitur karena debitur berada pada pihak yang lemah.⁴⁵

Menurut pemahaman penulis bahwa dalam perjanjian selain harus memperhatikan tentang syarat sahnya perjanjian juga harus diperhatikan tentang azas-azas dalam pembuatan perjanjian, agar perjanjian dapat berlaku secara sah dan mengikat bagi para pihak yang membuatnya.

2.2 Perjanjian Kredit

Ketentuan perjanjian yang diatur dalam KUH Perdata Buku III Bab V – XVIII, tidak terdapat ketentuan tentang Perjanjian Kredit Bank. Dalam Undang-Undang No. 10 tahun 1998 tentang Perbankan, hanya disebutkan pengertian kredit pada pasal 1 angka 11, sulit untuk menafsirkan pengertian Perjanjian kredit. Istilah perjanjian Kredit ditemukan dalam intruksi Pemerintah yang ditujukan kepada masyarakat bank “Diintruksikan bahwa dalam memberikan kredit bentuk apapun, bank-bank wajib mempergunakan “*Akad Perjanjian Kredit*” Intruksi ini dimuat dalam Intruksi Presidium Kabinet No. 15/EKA/101/1966 jo. Surat Edaran Bank Negara Indonesia Unit 1 No. 2/539/UPK/PPemb/1966 dan Surat Edaran Bank Negara Indonesia No. 2/643/UPK/Pemb/1966 tentang Pedoman Kebijakanaksanaan dibidang Perkreditan.⁴⁶

Dasar hukum lain yang mengharuskan perjanjian kredit harus tertulis adalah Instruksi Presidium Kabinet No. 15/EK/IN/10/1966 Tanggal 10 Oktober

⁴⁵ Salim I, *Op cit*, hal. 14

⁴⁶ Edy Putra The'Aman, *Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis*, Liberty, Yogyakarta, hal 30

1966. Dalam instruksi tersebut ditegaskan “Dilarang melakukan pemberian kredit tanpa adanya perjanjian kredit yang jelas antara Bank dengan Debitur atau antara Bank Sentral dan Bank-bank lainnya. Surat Bank Indonesia yang ditujukan kepada segenap Bank Devisa No. 03/1093/UPK/KPD tanggal 29 Desember 1970, khususnya butir 4 yang berbunyi untuk pemberian kredit harus dibuat surat perjanjian kredit. Dengan keputusan-keputusan tersebut, maka pemberian kredit oleh Bank kepada Debiturnya menjadi pasti bahwa:

1. Perjanjian diberi nama perjanjian kredit;
2. Perjanjian kredit harus dibuat secara tertulis.⁴⁷

Perjanjian kredit merupakan ikatan atau bukti tertulis antara Bank dengan Debitur sehingga harus disusun dan dibuat sedemikian rupa agar setiap orang mudah untuk mengetahui bahwa perjanjian yang dibuat itu merupakan perjanjian kredit.

Berdasarkan Pasal 21 sampai dengan Pasal 27 Rancangan Undang-undang Perkreditan dan Perbankan yang pada intinya menentukan bahwa perjanjian kredit dibuat secara tertulis, bentuk standart, memuat identitas pada pihak, serta wajib dibuat dalam Bahasa Indonesia.

Berdasarkan Pasal 1 angka 3 Rancangan Undang-Undang Perkreditan dan Perbankan, bahwa yang dinamakan Perjanjian Kredit adalah persetujuan dan/atau kesepakatan yang dibuat bersama antara kreditur dan debitur atas sejumlah kredit dengan kondisi yang telah diperjanjikan, hal mana pihak debitur wajib untuk

⁴⁷ Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, Alfabeta, Bandung, 2009, hal. 99

mengembalikan kredit yang telah diterima dalam jangka waktu tertentu disertai bunga dan biaya-biaya yang disepakati.

Menurut Marhaenis Abdul Hay⁴⁸ bahwa ketentuan Pasal 1754 KUH Perdata tentang perjanjian kredit bank identik dengan perjanjian pinjam mengganti menentukan bahwa perjanjian pinjam mengganti adalah: “Persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang menghabis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.

Pemahaman dari Pasal 1754 KUH Perdata yang diidentikkan dengan perjanjian kredit dikarenakan dalam perjanjian kredit yang diperjanjian adalah uang yang juga merupakan barang yang menghabis karena pemakaian, hal ini identik dengan pengertian pinjam mengganti yang di atur dalam Pasal 1754 KUH Perdata tersebut yang mengandung pengertian yang luas yaitu meliputi perjanjian pinjam meminjam benda atau barang yang habis jika dipakai dan pinjam uang. Berdasarkan perjanjian pinjam meminjam uang, maka pemberi pinjaman sebagai pemilik uang yang di kemudian hari peminjam harus mengembalikan dengan jenis yang sama (uang) disertai bunga atau imbalan kepada pihak yang meminjamkan.

Menurut Mariam Darus Badruzaman bahwa perjanjian kredit bank adalah “perjanjian pendahuluan” (*voorovereenkomst*) dari penyerahan uang.

⁴⁸ Marheinis Abdul hay, *Hukum Perbankan di Indonesia*, PT Pradnya Paramita, Jakarta, 1979, hal 147.

Perjanjian pendahuluan ini merupakan hasil permufakatan antara pemberi dan penerima pinjaman mengenai hubungan-hubungan hukum antara keduanya. Perjanjian ini bersifat konsensual (*pacta de contrahendo*) obligator, yang dikuasai oleh Undang-Undang Perbankan dan bagian Umum KUH Perdata. Penyerahan uangnya sendiri adalah bersifat riil. Pada saat penyerahan uang dilakukan, barulah berlaku ketentuan yang dituangkan dalam model perjanjian kredit pada kedua pihak.⁴⁹

Perjanjian kredit merupakan salah satu aspek yang sangat penting dalam pemberian kredit, tanpa perjanjian kredit yang ditandatangani Bank dan Debitur, maka tidak ada pemberian kredit. Perjanjian kredit merupakan ikatan antara Bank dan Debitur yang isinya menentukan dan mengatur hak dan kewajiban kedua pihak sehubungan dengan pemberian atau perjanjian kredit (pinjam uang). Perjanjian kredit bisaanya diikuti dengan perjanjian jaminan, maka perjanjian kredit adalah perjanjian pokok atau prinsip, sedangkan perjanjian jaminan adalah perjanjian ikutan atau *accessoir*, artinya ada dan berakhirnya perjanjian jaminan tergantung dari perjanjian pokok (perjanjian kredit). Sebagai contoh jika perjanjian kredit berakhir karena ada pelunasan hutang, maka secara otomatis perjanjian jaminan akan menjadi hapus atau berakhir, tetapi sebaliknya jika perjanjian jaminan hapus atau berakhir misalnya barang yang menjadi jaminan musnah, maka perjanjian pokok tidak berakhir. Jadi perjanjian kredit harus mendahului perjanjian jaminan, tidak mungkin ada perjanjian jaminan tanpa adanya perjanjian kredit.

⁴⁹ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Adhya Bakti, Bandung, 1991, hal. 32

2.2.1 Pengertian Kredit

Kehidupan sehari-hari, istilah “kredit” bukan merupakan suatu hal yang asing lagi bagi masyarakat, dalam hal ini tidak hanya terbatas pada masyarakat pedagang atau pengusaha saja, tetapi masyarakat tani, nelayan, peternakan dan lain sebagainya juga sudah mengenalnya baik di kota maupun di pedalaman. Pada umumnya, apabila seseorang bermaksud mencari pinjaman uang, maka akan mengatakan bahwa ia akan mencari kredit. Jadi dalam hal ini kredit diartikan sebagai pinjaman uang. Menurut Muchdarsyah Sinungan⁵⁰ bahwa kredit berasal dari bahasa Yunani *Credere* yang artinya kepercayaan. Dasar dari pada kredit adalah kepercayaan, atas dasar kepercayaan pada pihak yang memerlukan atau peminta kredit (debitur), maka diberikanlah kredit oleh pihak kreditur yang berupa uang dengan harapan agar dikemudian hari (pada waktu tertentu) debitur dapat mengembalikan hutangnya kepada kreditur. Dalam hal ini timbul hubungan timbal balik dimana kreditur kelebihan uang sedangkan debitur membutuhkan uang. Kreditur dengan meminjamkan uang yang berlebih tersebut berarti kreditur kehilangan kesempatan untuk dapat memanfaatkan uangnya untuk menutup kebutuhan yang lain atau dengan kata lain kreditur berkorban untuk keperluan debitur. Untuk menutup biaya pengorbanan yang timbul ini, maka kreditur menuntut kontra prestasi dari debitur yang berupa bunga.

Pengertian- pengertian tentang kredit dapat berkembang secara luas, antara lain:

⁵⁰ Muchdarsyah Sinungan, *Kredit Seluk Beluk dan Tehnik Pengelolaan*, Yagrat, Jakarta, 1980, hal 11

- Menurut Thomas Suyatno⁵¹ mengartikan “kredit bahwa pihak kesatu memberikan prestasi baik berupa barang, uang, atau jasa kepada pihak lain, sedangkan kontraprestasi akan diterima kemudian (dalam jangka waktu tertentu)”;
- Menurut Levy seperti yang dikutip oleh Mariam Darus Badruzaman⁵² merumuskan dari kredit sebagai berikut: “Menyerahkan secara sukarela uang untuk dipergunakan secara bebas oleh penerima kredit, penerima kredit berhak mempergunakan pinjaman itu untuk keuntungannya dengan kewajiban mengembalikan jumlah pinjaman itu di belakang hari”;
- Menurut Pasal 1 angka 11 Undang-Undang No. 10 tahun 1998 bahwa: “Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.;
- Muchdarsyah Sinungan mengatakan, kredit adalah suatu pemberian prestasi oleh suatu pihak kepada pihak lain dan prestasi itu akan dikembalikan pada suatu masa tertentu yang akan datang disertai dengan suatu kontra prestasi berupa bunga.⁵³

⁵¹ Thomas Suyatno dkk, *Dasar-dasar Perkreditan*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997, hal. 12

⁵² Mariam Darus Badruzaman, *Op cit*, hal. 24

⁵³ Muchdarsyah Sinungan, *Dasar-dasar dan tehnik Manajemen Kredit*, Bina Aksara, Jakarta, 1987, hal. 12

- Kredit adalah suatu pemberian prestasi oleh suatu pihak kepada pihak lainnya dan prestasi itu akan dikembalikan lagi pada suatu masa tertentu yang akan datang disertai dengan suatu kontra prestasi berupa bunga.⁵⁴
- Susatyo Reksodiprodjo mengatakan, kredit adalah lalu lintas pembayaran dan penukaran barang dan jasa, dimana pihak ke satu memberikan prestasi baik berupa uang, barang, jasa ataupun prestasi lain, sedangkan imbangannya akan diterima kemudian.⁵⁵
- Kredit adalah penyediaan uang dan/atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu yang disediakan oleh kreditur kepada debitur berdasarkan perjanjian kredit (Pasal 1 angka 2 Rancangan Undang-Undang Perkreditan dan Perbankan).

Pengertian kredit selain yang diuraikan seperti di atas, juga terdapat adanya unsur-unsur kredit sebagaimana yang telah dikutip oleh Kopong Paron Pius,⁵⁶ yaitu :

- 1) Kepercayaan, yaitu keyakinan dari si pemberi kredit bahwa prestasi yang diberikannya baik dalam bentuk uang, barang atau jasa, akan benar-benar diterimanya kembali dalam jangka waktu tertentu di masa yang akan datang;
- 2) Waktu, yaitu suatu masa yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima pada masa yang akan datang.

⁵⁴ Achmad Anwari, *Praktek Perbankan di Indonesia (Kredit Investasi)*, Balai Aksara, Jakarta, 1981, hal 14

⁵⁵ A.A. Rachmat M.Z, *Tanya Jawab Perkreditan*, Penerbit Remadja Karya, Bandung, 1987, hal. 2.

⁵⁶ Kopong Paron Pius, *Praktek Hukum Perbankan*, Peradi, Pendidikan Khusus Profesi Advokat Dengan Fakultas Hukum Universitas Jember, 2005, hal. 1

Berkaitan dengan unsur waktu ini, terkandung pengertian nilai agio dari uang yaitu uang yang ada sekarang lebih tinggi nilainya dari uang yang akan diterima pada masa yang akan datang;

- 3) *Degree of risk*, yaitu suatu tingkat risiko yang akan dihadapi sebagai akibat adanya jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dan kontra prestasi yang akan diterima di kemudian hari. Semakin tinggi kredit diberikan semakin tinggi pula tingkat risikonya, karena sejauh kemampuan manusia untuk menerobos hari depan itu, maka masih selalu terdapat unsur ketidaktentuan yang tidak dapat diperhitungkan. Inilah yang menyebabkan timbulnya tingkat risiko, dan karenanya ada unsur risiko inilah maka timbul jaminan dalam pemberian kredit;
- 4) Prestasi atau obyek kredit itu tidak saja diberikan dalam bentuk uang, tetapi juga dapat berbentuk barang atau jasa, namun dalam dunia perbankan maka hanya berkaitan dengan uang.

Prestasi yang diberikan oleh pihak kreditur dalam perjanjian kredit yang berupa peminjaman uang kepada debitur yang akan memberikan kontraprestasi berupa pembayaran pinjaman tersebut secara berkala, dalam suatu jangka waktu tertentu dengan imbalan berupa bunga kepada pihak kreditur

Kontra prestasi yang akan diterima dalam jangka waktu tertentu tersebut, menunjukkan bahwa kredit tersebut merupakan penundaan pembayaran dari prestasi yang diberikan sekarang, baik dalam bentuk barang, uang atau jasa. Hal ini menandakan bahwa faktor waktu merupakan faktor utama yang memisahkan antara prestasi dan kontraprestasi dari para pihak dalam perjanjian kredit tersebut.

Menurut Malayu S.P. Hasibuan,⁵⁷ kredit selain mengandung unsur-unsur juga terdapat sangat berfungsi bagi masyarakat, yaitu untuk (1) menjadi motivator dan dinamisator peningkatan kegiatan perdagangan dan perekonomian, (2) memperluas lapangan kerja bagi masyarakat, (3) memperlancar arus barang dan arus uang, (4) meningkatkan hubungan internasional, (5) meningkatkan produktivitas dana yang ada, (6) meningkatkan daya guna barang yang ada, (7) meningkatkan kegairahan berusaha masyarakat, (8) memperbesar modal kerja perusahaan, (9) meningkatkan “income per capita” masyarakat, (10) mengubah cara berpikir/bertindak masyarakat untuk lebih ekonomis. Selanjutnya Malayu S.P. Hasibuan juga menambahkan adanya tujuan penyaluran kredit, adalah untuk : (1) memperoleh pendapatan bank dari bunga kredit, (2) memanfaatkan dan memproduktifkan dana-dana yang ada, (3) melaksanakan kegiatan operasional bank, (4) memenuhi permintaan kredit dari masyarakat, (5) memperlancar lalu lintas pembayaran, (6) menambah modal kerja perusahaan, dan (7) meningkatkan pendapatan dan kesejahteraan masyarakat.⁵⁸

2.2.2 Fungsi Kredit

Kehidupan perekonomian yang maju, bank memegang peranan yang penting sebagai lembaga keuangan, karena sesuai dengan fungsi bank sebagai penghimpun dana masyarakat dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat dalam bentuk kredit, sehingga kredit yang diberikan oleh bank mempunyai pengaruh yang sangat tinggi dalam segala bidang khususnya dibidang

⁵⁷ Malayu S.P. Hasibuan, *Dasar-Dasar Perbankan*, PT Bumi Aksara, Jakarta, 2005, hal 88

⁵⁸ *Ibid*

perekonomian. Dalam bidang perekonomian dan perdagangan, fungsi kredit perbankan adalah:

- Meningkatkan daya guna uang; bank yang mempunyai kelebihan dana dapat memberikan kredit kepada para pengusaha yang membutuhkan modal tambahan, untuk meningkatkan usahanya. Dengan demikian akan dapat merubah status usaha yang lemah menjadi meningkat ke golongan ekonomi menengah dan kuat;
- Meningkatkan peredaran dan lalu lintas uang. Uang memungkinkan terjadinya perdagangan yang lebih besar, dan karena itu akan meningkatkan tingkat kehidupan masyarakat.
- Kredit dapat meningkatkan peredaran dan daya guna barang. Para pengusaha yang dapat kredit dari bank, dapat dipergunakan untuk mengolah bahan baku menjadi barang jadi, sehingga meningkatkan daya guna barang itu, dan juga dapat meningkatkan peredaran uang;
- Kredit sebagai salah satu stabilitas ekonomi, dalam hal keadaan ekonomi lesu, pemberian kredit dapat diarahkan kepada pengendalian inflasi, meningkatkan ekspor dan pemenuhan kebutuhan pokok rakyat;
- Kredit dapat meningkatkan kegairahan berusaha. Para pengusaha golongan ekonomi lemah, pada dasarnya ingin meningkatkan usahanya, namun modal yang dimilikinya itu tidak memadai, maka dengan bantuan kredit dapat mengatasi kesulitan, sehingga perusahaan dapat mengalami peningkatan;

- Kredit dapat meningkatkan pemerataan pendapatan. Para pengusaha dapat memperluas usahanya dengan kredit yang diperoleh dari bank. Peningkatan usaha ini akan membutuhkan tenaga kerja untuk melaksanakan proyek-proyek baru tersebut. Dengan demikian akan mempengaruhi pendapatan masyarakat tersebut. Tertampungnya tenaga kerja berarti pula terjadi pemerataan semakin meningkat;
- Kredit sebagai alat untuk meningkatkan hubungan internasional. Bank-bank besar yang ada di luar negeri yang mempunyai usaha, dapat memberikan bantuan dalam bentuk kredit kepada para pengusaha dalam negeri. Bantuan ini dapat mempererat hubungan ekonomi antara Negara yang bersangkutan, dan juga dapat meningkatkan hubungan internasional.⁵⁹

2.2.3 Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah

Pembangunan perumahan dan kawasan permukiman, diarahkan untuk meningkatkan kualitas kehidupan keluarga dan masyarakat serta menciptakan suasana kerukunan hidup keluarga dan kesetiakawanan sosial masyarakat dalam membentuk lingkungan serta persemaian nilai budaya bangsa dan pembinaan watak anggota keluarga, di mana pembangunan perumahan dan kawasan permukiman, baik berupa pembangunan perumahan baru maupun pembangunan perumahan di pedesaan dan perkotaan, bertujuan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat akan tempat tinggal, baik dalam jumlah maupun kualitas dalam

⁵⁹ Kopong Paron pius, *Op Cit*, hal 2

lingkungan yang sehat serta kebutuhan akan suasana kehidupan yang memberikan rasa aman, damai, tenteram dan sejahtera.

Pemenuhan kebutuhan perumahan sangat diperlukan karena setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat, yang merupakan kebutuhan dasar manusia, dan yang mempunyai peran yang sangat strategis dalam pembentukan watak serta kepribadian bangsa sebagai salah satu upaya membangun manusia Indonesia seutuhnya, yang merupakan salah satu dari tujuan nasional Indonesia. Untuk mewujudkan itu semua, maka pemerintah lebih berperan dalam menyediakan dan memberikan kemudahan dalam pemilikan rumah terutama bagi masyarakat berpenghasilan rendah, dengan melalui fasilitas kredit atau pembiayaan pemilikan rumah.⁶⁰

Salah satu program yang kini dipacu untuk meningkatkan harkat dan martabat golongan ekonomi menengah ke bawah ini adalah pembangunan di bidang perumahan dan pemukiman yang layak huni serta memenuhi syarat lingkungan.

Berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia No. 17 Tahun 2007 Tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005 – 2025 disebutkan, bahwa pembangunan bidang perumahan dan pemukiman ditujukan antara lain :

1. Pembangunan perumahan dan pemukiman, diarahkan untuk meningkatkan kualitas kehidupan keluarga dan masyarakat serta menciptakan suasana

⁶⁰ Baca Pasal 43 ayat (2) UU No. 1 Tahun 2011 Tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman.

kerukunan hidup keluarga dan kesetiakawanan sosial masyarakat dalam membentuk lingkungan serta persemaian nilai budaya bangsa dan pembinaan watak anggota keluarga, di mana pembangunan perumahan dan pemukiman, baik berupa pembangunan perumahan baru maupun pembangunan perumahan di pedesaan dan perkotaan, bertujuan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat akan tempat tinggal, baik dalam jumlah maupun kualitas dalam lingkungan yang sehat serta kebutuhan akan suasana kehidupan yang memberikan rasa aman, damai, tenteram dan sejahtera.

2. Pembangunan perumahan dan pemukiman perlu lebih ditingkatkan dan diperluas, sehingga dapat makin merata dan menjangkau masyarakat yang berpenghasilan rendah, dengan senantiasa memperhatikan tata ruang dan keterkaitan serta keterpaduan dengan lingkungan sosial di sekitarnya.
3. Pembangunan perumahan dan pemukiman harus dapat mendorong kegiatan pembangunannya dengan memperhatikan prinsip swadaya dan gotong royong, di samping meningkatkan perkembangan pembangunan dan sektor lain.
4. Penciptaan lingkungan perumahan dan pemukiman yang layak, sehat, bersih, dan aman perlu terus ditingkatkan, antara lain melalui pembangunan prasarana, penyediaan air bersih, fasilitas sosial dan ibadah, fasilitas ekonomi dan transportasi, fasilitas rekreasi dan olahraga, serta prasarana lingkungan , termasuk fasilitas penanganan air limbah, disertai upaya peningkatan kesadaran dan tanggung jawab warga masyarakat, baik

di pedesaan maupun di perkotaan, agar semakin banyak rakyat mendiami rumah sehat dalam lingkungan pemukiman yang sehat pula.⁶¹

Pembangunan nasional merupakan tanggung jawab seluruh masyarakat dan pemerintah, di mana masyarakat merupakan obyek sekaligus subyek pembangunan, sedangkan pemerintah melalui instansi terkait menciptakan berbagai fasilitas dan kemudahan yang memungkinkan program tersebut dapat terwujud.

Salah satu upaya telah ditempuh dan terus akan dilaksanakan oleh pemerintah, guna meningkatkan taraf hidup masyarakat golongan ekonomi menengah kebawah, khususnya di bidang perumahan dan pemukiman, adalah penyediaan fasilitas Kredit Pemilikan Rumah (KPR).

Perjanjian kredit Pemilikan Rumah (KPR) adalah kredit yang diberikan kepada debitur untuk digunakan membeli atau membayar sebuah bangunan rumah tinggal dengan tanahnya guna dimiliki atau dihuni. Dalam perjanjian ini bisaanya debitur memberikan jaminan berupa rumah dan tanah yang dibeli dengan fasilitas kredit dari bank tersebut.

Pihak-pihak dalam perjanjian Kredit Pemilikan Rumah (KPR) ada 3 (tiga) pihak yang terkait, yaitu :

1. Pihak Debitur (konsumen) yaitu pihak pembeli rumah yang dibangun oleh developer dengan uang yang dipinjam dari bank;
2. Pihak kreditur yaitu pihak bank sebagai bank penyanggah dana yang memberikan bantuan fasilitas kredit dalam bentuk uang yang

⁶¹ Seno Sentoso, *Pelaksanaan Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah (KPR) Pada Bank Tabungan Negara Persero) cabang Bekasi (Tesis)*, Program Studi Magister kenotariatan Universitas Diponegoro, Semarang, 2008, hal. 4

dipergunakan oleh debitur untuk membayar rumah yang dibeli dari developer.

3. Developer adalah pengembang dan pembangun proyek-proyek perumahan yaitu rumah-rumah yang dijual kepada pembeli baik secara tunai maupun kredit.⁶²

Debitur atau konsumen yang ada pada para pihak urutan pertama, yaitu pada saat akta jual beli antara developer dengan calon pembeli rumah dibuat, maka disebut sebagai pembeli, tetapi begitu dibuatkan perjanjian kredit bukan lagi disebut sebagai pembeli melainkan sebagai debitur yang berkewajiban melunasi hutang yang akan dibuat untuk membayar rumah pada developer.

2.3 Pengertian Hukum Jaminan.

Kehidupan bermasyarakat tidak selamanya antara hak dan kewajiban ini berjalan dengan baik, sering terjadi adanya kontradiksi antara hak dan kewajiban yang timbul dari suatu perjanjian yang dapat menimbulkan tidak terpenuhinya kewajiban tersebut jika salah satu pihak ingkar janji.

Jaminan menurut Hartono Hadisoeparto seperti yang dikutip Herowati Poesoko⁶³ adalah “sesuatu yang diberikan kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan”, sedangkan menurut M. Bahsan, jaminan adalah “Segala sesuatu yang diterima kreditur dan diserahkan debitur untuk

⁶² http://legalbanking.wordpress.com/2009/04/05/studi_skmht.dalam.perjanjian.kprbtn, di download pada hari Minggu tanggal 27 Pebruari 2011 jam 20.01

⁶³ Herowati Poesoko, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma Dan Kesesatan Penalaran Dalam UUHT)*, laksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2008, hal. 32

menjamin suatu hutang piutang dalam masyarakat”. Lembaga jaminan ini diberikan untuk kepentingan kreditur guna menjamin dananya melalui perikatan khusus yang bersifat aksesori dari perjanjian pokok (perjanjian kredit atau pembiayaan) oleh debitur dengan kreditur.⁶⁴

Ketentuan hukum positif di Indonesia terdapat peraturan perundangan yang mengatur tentang ketentuan-ketentuan jaminan pada umumnya, maksudnya jaminan tagihan kreditur atas hutang debitur⁶⁵, yang terdapat pada Pasal 1131 sampai dengan Pasal 1138 KHU Perdata.

Berdasarkan Pasal 1131 KUH Perdata bahwa:

“Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.

Jadi seluruh harta debitur menjadi jaminan seluruh hutangnya, ini disebut dengan istilah jaminan umum, dalam arti meliputi seluruh harta debitur dan untuk keuntungan semua krediturnya. Harta debitur adalah semua hartanya yang berupa barang bergerak dan barang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, sepenuhnya merupakan jaminan kredit yang bersangkutan.⁶⁶ Selanjutnya dalam Pasal 1132 KUH Perdata ditetapkan asas persamaan kedudukan dari para kreditur. Kedudukan kreditur diantara sesama kreditur terhadap si debitur adalah seimbang sesuai dengan besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali ada alasan-alasan yang sah bagi kreditur tertentu untuk

⁶⁴ *Ibid*, hal. 32

⁶⁵ Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan (Buku 1)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hal. 54

⁶⁶ Bahsan, *Hukum Jaminan Dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, rajawali pres, Jakarta, 2010, hal. 71

didahulukan pelunasan piutangnya, kedudukan kreditur yang demikian itu lazim disebut kreditur konkuren.

Jaminan yang demikian dalam praktek perbankan tidak memuaskan bagi kreditur, kurang menimbulkan rasa aman dan terjamin bagi kredit yang diberikan, karena dalam praktek perbankan berlaku asas *commanditerings verbod*, yaitu Bank tidak mau menanggung risiko terhadap usaha debitur.⁶⁷ sehingga diperlukan adanya jaminan yang bersifat khusus.

Jaminan khusus ini timbulnya karena adanya perjanjian yang khusus diadakan antara kreditur dengan debitur yang dapat berupa jaminan yang bersifat kebendaan ataupun jaminan yang bersifat perorangan. Jaminan yang bersifat kebendaan ialah adanya benda tertentu yang dipakai sebagai jaminan, sedangkan yang bersifat perorangan ialah adanya orang tertentu yang sanggup membayar/memenuhi prestasi manakala debitur wanprestasi.⁶⁸ sehingga kreditur bukan lagi sebagai kreditur konkuren melainkan sebagai kreditur preferen yaitu kreditur yang mempunyai hak didahulukan dalam pemenuhan piutangnya atas hasil eksekusi terhadap benda-benda debitur.

Pengertian jaminan selain yang tersebut di atas, juga perlu dikemukakan adanya pengertian hukum jaminan. Hukum jaminan menurut Satrio adalah peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan-jaminan piutang seorang kreditur terhadap seorang debitur, ringkasnya hukum jaminan adalah hukum yang

⁶⁷ Kopong Paron Pius, *Op Cit*, hal. 5

⁶⁸ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan Di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan Dan Jaminan Perorangan*, Liberty, Yogyakarta, 1980, hal. 46

mengatur tentang jaminan piutang seseorang. Sementara itu Salim memberikan rumusan hukum jaminan adalah keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.⁶⁹

Pengertian-pengertian tersebut di atas, jelaslah kiranya bahwa pembebanan kebendaan jaminan dimaksudkan untuk menjamin pengamanan pelunasan utang tertentu terhadap kreditur bila debitur mengalami wanprestasi.

2.3.1 Unsur-Unsur dan Asas-Asas Hak Tanggungan

Undang-Undang Hak Tanggungan memberikan definisi Hak Tanggungan yaitu yang di atur dalam Pasal 1 angka 1 bahwa:

“Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain”.

Pengertian tersebut terdapat unsur pokok dari Hak Tanggungan, yaitu yang terdiri dari:

1. Hak Tanggungan adalah hak jaminan untuk pelunasan utang;
2. Obyek Hak Tanggungan adalah hak atas tanah sesuai UUPA;
3. Hak Tanggungan dapat dibebankan atas tanahnya saja, tetapi dapat pula dibebankan berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu;

⁶⁹ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hal. 1

4. Utang yang dijamin harus suatu utang tertentu;
5. Memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain.⁷⁰

Hak Tanggungan yang memberikan kedudukan yang diutamakan pada kreditur tertentu terhadap kreditur yang lain, selain mempunyai unsur-unsur tersebut di atas, juga merupakan lembaga hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang tertentu mempunyai 4 (empat) asas, yaitu sebagai berikut:

1. Memberikan kedudukan yang diutamakan (*preferent*) kepada krediturnya, hal ini berarti bahwa kreditur pemegang Hak Tanggungan mempunyai hak untuk didahulukan di dalam mendapatkan pelunasan atas piutangnya daripada kreditur-kreditur lainnya atas penjualan benda yang dibebani Hak Tanggungan tersebut.⁷¹

Kedudukan sebagai kreditur yang didahulukan dari kreditur lain (*preferent*) akan sangat menguntungkan kepada yang bersangkutan dalam memperoleh pembayaran kembali (pelunasan) pinjaman uang yang diberikannya kepada debitur yang ingkar janji (*wanprestasi*).⁷²

2. Selalu mengikuti obyeknya dalam tangan siapapun obyek tersebut berada. Artinya benda-benda yang dijadikan obyek Hak Tanggungan itu tetap terbeban Hak Tanggungan walau di tangan siapapun benda itu berada. Jadi

⁷⁰ Remy Sjahdeni, *Hak Tanggungan Asas-Asas, Ketentuan-Ketentuan Pokok Dan Masalah Yang Dihadapi Oleh Perbankan (Suatu Kajian Mengenai Undang-Undang Hak Tanggungan)*, Alumni, Bandung, 1999, hal. 11

⁷¹ Andrian Sutedi, *Op cit*, hal. 55

⁷² Bahsan, *Hukum Jaminan Dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2010, hal 23

meskipun hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan tersebut telah beralih atau berpindah-pindah kepada orang lain, namun Hak Tanggungan yang ada tetap melekat pada obyek tersebut dan tetap mempunyai kekuatan mengikat.

3. Mempunyai asas spesialitas dan asas publisitas.

Asas spesialitas maksudnya benda yang dibebani Hak Tanggungan itu harus ditunjuk secara khusus. Dalam akta pemberian Hak Tanggungan harus disebutkan secara tegas dan jelas mengenai benda yang dibebani itu berupa apa, di mana letaknya, berapa luasnya, apa batas-batasnya, dan apa bukti pemilikannya.

Asas spesialitas bertujuan untuk mempermudah eksekusi benda jaminan jika terjadi kredit macet. Sementara itu, pemenuhan asas publisitas tercapai dengan dilakukannya pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dan ditindaklanjuti dengan pendaftaran pembebanan Hak Tanggungan ke Kantor Pertanahan setempat sehingga akhirnya dikeluarkan Sertipikat Hak Tanggungan.

4. Mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya.

Bila debitur wanprestasi yaitu tidak melunasi utangnya sesuai dengan yang diperjanjikan kepada kreditur, kreditur yang bersangkutan akan melakukan eksekusi atas obyek jaminan yang diikat dengan Hak Tanggungan.⁷³

Dalam hal ini dapat dieksekusi seperti putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap dan pasti.⁷⁴

⁷³ *Ibid*, hal 24

Sifat lain dari Hak Tanggungan bahwa Hak Tanggungan merupakan ikutan (*accessoir*) pada perjanjian yang menimbulkan hubungan hukum utang piutang (perjanjian kredit), dengan demikian hapusnya Hak Tanggungan tergantung pada perjanjian pokoknya, yaitu utang piutang yang dijamin pelunasannya tersebut.

Sifat *accessoir* dari hak jaminan tersebut dapat menimbulkan akibat hukum tertentu, sebagai berikut:⁷⁵

1. Ada dan hapusnya perjanjian jaminan itu tergantung dan ditentukan oleh perjanjian pendahuluannya;
2. Bila perjanjian pendahuluannya batal, maka dengan sendirinya perjanjian jaminan sebagai perjanjian tambahan juga menjadi batal;
3. Bila perjanjian pendahuluannya beralih atau dialihkan, maka dengan sendirinya perjanjian jaminan ikut beralih;
4. Bila perjanjian pendahuluannya beralih karena *cessie*, *subrogasi*, maka perjanjian jaminan ikut beralih tanpa penyerahan khusus;
5. Bila perjanjian jaminannya berakhir atau hapus, maka perjanjian pendahuluan tidak dengan sendirinya berakhir atau hapus pula.

Hak Tanggungan selain itu juga dapat dibebankan dari satu kali terhadap obyek yang untuk menjamin pelunasan lebih dari satu utang dan untuk beberapa kreditur. Hal ini menimbulkan adanya tingkatan-tingkatan bagi pemegang Hak

⁷⁴ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi Dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 1997, hal. 15, 38.

⁷⁵ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hal 86

Tanggungan. Peringkat Hak Tanggungan tersebut ditentukan menurut tanggal pendaftarannya pada Kantor Pertanahan.

2.3.2 Obyek Hak Tanggungan

Berdasarkan Undang-Undang Hak Tanggungan, obyek yang dapat dibebani dengan Hak Tanggungan adalah hak-hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah. Dalam Pasal 4 Undang-Undang Hak Tanggungan tersebut dijelaskan bahwa hak atas tanah yang dapat dibebani Hak Tanggungan adalah :

- a. Hak Milik (Pasal 6, 20 UUPA);
- b. Hak Guna Usaha (Pasal 28-34 UUPA);
- c. Hak Guna Bangunan (Pasal 35-40 UUPA);
- d. Hak Pakai atas Tanah Negara (Pasal 41-43 UUPA), yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindah tangankan;
- e. Hak Hak atas Tanah berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah. Dalam hal ini pembebannya harus dengan tegas dinyatakan di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan.

Dalam Undang-undang Nomor 16 Tahun 1985 Tentang Rumah Susun, bahwa hak pakai yang dimaksudkan dapat dijadikan jaminan utang dengan

dibebani fidusia sebagaimana yang termuat dalam Pasal 12 ayat (1)

Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 Tentang Rumah Susun bahwa:

(1) Rumah susun berikut tanah tempat bangunan itu berdiri serta benda lainnya yang merupakan atau kesatuan dengan tanah tersebut dapat dijadikan jaminan hutang dengan:

- a. Dibebani hipotik, jika tanahnya tanah hak milik atau hak guna bangunan;
- b. Dibebani fidusia, jika tanahnya tanah hak pakai atas tanah Negara.

Diberlakukannya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah beserta Benda-Benda dan Yang Berkaitan Dengan Tanah, sesuai dengan ketentuan Pasal 29 Undang-undang tersebut, sepanjang mengenai pembebanan Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah dinyatakan tidak berlaku lagi. Hal ini sesuai dengan asas sebagaimana yang telah disebutkan di atas yaitu *lex posterior derogat legi priori*: undang-undang yang terkemudian mengesampingkan yang terdahulu.

Berdasarkan hal tersebut di atas, selain mewujudkan unifikasi Hukum Tanah Nasional, yang tidak kurang pentingnya adalah, bahwa dengan ditunjuknya hak pakai tersebut sebagai obyek Hak Tanggungan bagi para pemegang haknya, yang sebagian besar terdiri dari golongan ekonomi lemah yang tidak berkemampuan untuk mempunyai tanah dengan Hak Milik atau Hak Guna Bangunan, menjadi terbuka kemungkinannya untuk memperoleh kredit yang diperlukannya, dengan menggunakan tanah yang dipunyainya sebagai jaminan.⁷⁶

Khususnya hak pakai, dalam kenyataannya tidak semua tanah hak pakai atas tanah Negara dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan. Ada tanah hak pakai

⁷⁶ Andrian Sutedi, *Op Cit*, hal 6

atas tanah Negara yang walaupun telah terdaftar, tetapi Karena sifatnya tidak dapat dipindah tangankan, seperti hak pakai atas nama pemerintah, hak pakai atas nama badan keagamaan dan sosial dan hak pakai atas nama perwakilan Negara asing, yang berlakunya tidak ditentukan jangka waktunya dan diberikan selama tanahnya dipergunakan untuk keperluan tertentu (khusus), adalah bukan merupakan obyek Hak Tanggungan. Adapun hak pakai atas tanah Negara yang dapat dipindahtangankan meliputi hak pakai yang diberikan kepada orang perseorangan atau badan hukum untuk jangka waktu tertentu yang ditetapkan dalam keputusan pemberiannya, dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan.⁷⁷

Hak Tanggungan mempunyai sifat tidak dapat dibagi-bagi yang berarti Hak Tanggungan membebani secara utuh obyeknya dan setiap bagian daripadanya. Pelunasan sebagian hutang yang dijamin tidak membebaskan sebagian obyek Hak Tanggungan dan beban Hak Tanggungan, tetapi Hak Tanggungan tetap membebani seluruh obyeknya untuk sisa hutang yang belum dilunasi.⁷⁸

Jadi pada prinsipnya obyek Hak Tanggungan adalah hak-hak atas tanah yang memenuhi dua persyaratan, yaitu wajib didaftarkan (untuk memenuhi syarat publisitas) dan dapat dipindahtangankan untuk memudahkan pelaksanaan pembayaran utang yang dijamin pelunasannya. Namun dalam penjelasan Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan ditegaskan bahwa terhadap tanah hak milik yang sudah diwakafkan dan tanah-tanah yang digunakan untuk keperluan

⁷⁷ Andrian Sutedi, *Op Cit*, hal. 52

⁷⁸ Maria S.W. Sumardjono, *Prinsip Dasar Dan Beberapa Isu Di Seputar Undang-Undang Hak Tanggungan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 67

peribadatan dan keperluan suci lainnya, walaupun memenuhi kedua persyaratan tersebut, karena kekhususan sifat dan tujuan penggunaannya, tidak dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan.

2.4 Tinjauan Pemberian Kuasa

Semakin maju dan berkembangnya kehidupan masyarakat, kecenderungan untuk melakukan sesuatu diluar pekerjaan rutinnnya, semakin kurang mendapat perhatian. Apabila menyangkut masalah yang memang benar-benar bukan bidang keahliannya. Oleh karena itu tidak jarang untuk mengurus dan menyelesaikan hal-hal tersebut dengan menggunakan jasa pihak lain, yaitu dengan memberi kuasa kepada pihak yang akan mewakilinya menyelesaikan urusan tersebut atas nama yang memberi kuasa. Hal tersebut memungkinkan, karena hukum telah memberikan peluang untuk melakukannya.

Dalam Pasal 1792 KUH Perdata, memberikan rumusan tentang pemberian kuasa, yaitu :

Pemberian kuasa adalah suatu perjanjian dengan mana seorang memberikan kekuasaan kepada seorang lain, yang menerimanya, untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan.

Maksud dari menyelenggarakan suatu urusan adalah melakukan suatu perbuatan hukum, yaitu suatu perbuatan yang mempunyai atau melahirkan suatu akibat hukum. Dengan demikian pemberian kuasa tersebut dimaksudkan pemberian wewenang untuk melakukan suatu perbuatan hukum untuk kepentingan dan atas nama pemberi kuasa.

Pemberian kuasa tidak terikat terhadap formalitas tertentu (baik cara pemberian kuasa maupun bentuknya), sebagaimana yang telah dirumuskan dalam Pasal 1793 KUH Perdata, yaitu :

Kuasa dapat diberikan dan diterima dalam suatu akta umum, dalam suatu tulisan di bawah tangan, bahkan dalam sepucuk surat ataupun dengan lisan. Penerimaan suatu kuasa dapat pula terjadi secara diam-diam dan disimpulkan dari pelaksanaan kuasa itu oleh si kuasa”.

Pemberian kuasa tersebut merupakan pemberian kuasa yang bersifat umum, sehingga tidak memerlukan formalitas khusus, lain halnya dengan pemberian kuasa yang bersifat khusus seperti yang di atur pada Pasal 1795 KUH Perdata bahwa pemberian kuasa dapat dilakukan secara khusus yaitu mengenai hanya satu kepentingan tertentu atau lebih, atau secara umum yaitu meliputi segala kepentingan si pemberi kuasa. Yang mana perbuatan ini hanya dapat dilakukan oleh seorang pemilik, diperlukan suatu pemberian kuasa dengan kata-kata yang tegas.⁷⁹

Terhadap kuasa membebankan Hak Tanggungan, yang merupakan kuasa khusus untuk membebankan Hak Tanggungan, pada dasarnya pemberi Hak Tanggungan wajib hadir di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), tetapi yang bersangkutan tidak dapat hadir sendiri, maka ia wajib menunjuk pihak lain sebagai kuasanya, dengan Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT). Ketidakhadiran pemberi Hak Tanggungan di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) pada saat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT)

⁷⁹ Baca Pasal 1796 ayat (2) KUH Perdata.

merupakan alasan yang memperkenan pemberi Hak Tanggungan untuk membuat atau mempergunakan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT).

Seorang kuasa menerima kuasa dari pemberi kuasa hanya dalam hubungan intern antara pemberi kuasa dan penerima kuasa, dimana penerima kuasa tidak berhak mewakili pemberi kuasa untuk melakukan hubungan dengan pihak ketiga, maka perjanjian kuasa ini tidak melahirkan suatu perwakilan. Artinya bahwa pemberian kuasa merupakan suatu perjanjian yang melahirkan perwakilan, yaitu adanya orang yang mewakili orang lain untuk melakukan perbuatan hukum.

2.4.1 Bentuk dan Isi Pemberian Kuasa

Pasal 1793 KUH Perdata ditentukan bentuk perjanjian pemberian kuasa. Pemberian kuasa dapat dilakukan dengan akta otentik, dalam bentuk tulisan di bawah tangan, dan dengan lisan. Pemberian kuasa dengan akta otentik adalah suatu pemberian kuasa yang dibuat antara pemberi kuasa dan penerima kuasa, artinya perjanjian kuasa itu dibuat di muka dan di hadapan notaris. Pemberian kuasa dalam bentuk tulisan di bawah tangan merupakan perjanjian pemberian kuasa yang dibuat secara tertulis antara pemberi kuasa dan penerima kuasa, sedangkan perjanjian pemberian kuasa secara lisan merupakan perjanjian pemberian kuasa artinya pihak pemberi kuasa memberikan kuasa secara lisan kepada peneriman kuasa tentang hal yang dikuasakannya.

Isi pemberian kuasa ditentukan oleh pihak pemberi kuasa. Pemberian kuasa bisaanya memberikan kuasa kepada penerima kuasa untuk mewakilinya, baik di luar pengadilan maupun di muka pengadilan. Suatu contoh pemberian

kuasa di luar pengadilan, yaitu penerima kuasa dikuasakan untuk menandatangani perjanjian kredit. Ini disebabkan pemberi kuasa pada saat akan menandatangani perjanjian kredit tidak berada di tempat, sehingga penerima kuasa yang mewakili menandatangani perjanjian kredit tersebut. Begitu juga di pengadilan, pemberi kuasa menguasakan kepada seorang pengacara untuk mewakilinya di pengadilan. Ini disebabkan kurangnya kemampuan dan pengetahuan dari pemberi kuasa dalam bidang hukum. Pemberi kuasa merasa tenang dan aman dalam memperjuangkan hak-haknya di pengadilan apabila yang mewakilinya mempunyai kemampuan dan pengetahuan hukum yang luas, sehingga pada gilirannya ia akan mendapatkan hak yang dituntut di pengadilan. Bisaanya surat kuasa yang dibuat antara pemberi kuasa dan penerima kuasa, baik di luar pengadilan maupun di pengadilan merupakan surat kuasa khusus.⁸⁰

Mengenai isi pemberian kuasa dapat dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu pemberian kuasa secara khusus dan pemberian kuasa secara umum, pemberian kuasa yang dirumuskan dalam kata-kata umum hanya meliputi perbuatan-perbuatan yang bersifat kepengurusan (*beheren*), sedangkan pemberian kuasa secara khusus yaitu untuk perbuatan-perbuatan yang dimaksud menindahtangankan benda-benda, untuk meletakkan hipotik atau Hak Tanggungan, melakukan perdamaian dan lain sebagainya hanya dapat dilakukan oleh pemilik.

⁸⁰ Salim, *Hukum Kontrak Teori Dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hal 86

2.5 Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan

Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan adalah kuasa yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan sebagai pemberi kuasa kepada penerima kuasa khusus untuk membebaskan suatu benda dengan Hak Tanggungan.⁸¹

Penjelasan Umum angka 7 dan Penjelasan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dinyatakan bahwa pemberian Hak Tanggungan wajib dilakukan sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan dengan cara hadir di hadapan PPAT. Hanya apabila sesuatu sebab tidak dapat hadir sendiri di hadapan PPAT, ia wajib menunjuk pihak lain sebagai kuasanya, dengan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (disingkat SKMHT) yang berbentuk akta otentik.

Pembuatan SKMHT selain oleh Notaris juga ditugaskan kepada PPAT, karena PPAT ini yang keberadaannya sampai wilayah kecamatan dalam rangka pelayanan di bidang pertanahan. Kewenangan PPAT membuat SKMHT selain tercantum dalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, juga berdasarkan Penjelasan Umum angka 7 Undang-Undang Hak Tanggungan yang antara lain menyatakan :

- 1) PPAT adalah pejabat umum yang berwenang membuat akta pemindahan hak atas tanah dan akta lain dalam rangka pembebanan hak atas tanah, yang bentuk aktanya ditetapkan, sebagai bukti dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai tanah yang terletak dalam daerah kerjanya

⁸¹ Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Jaminan*, Mandar Maju, Bandung, 2009, hal. 76

masing-masing. Sebagai pejabat umum tersebut akta-akta yang dibuat PPAT merupakan akta otentik;

- 2) Pembuatan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan selain kepada Notaris, ditugaskan juga kepada PPAT yang keberadaannya sampai pada wilayah kecamatan untuk memudahkan pelayanan kepada pihak-pihak yang memerlukan.⁸²

Notaris berwenang membuat SKMHT untuk tanah-tanah di seluruh wilayah Indonesia, maka PPAT hanya boleh membuat SKMHT untuk tanah-tanah yang berada di dalam wilayah jabatannya terutama di tempat-tempat di mana tidak ada Notaris yang bertugas. Sepertinya tidak logis, kalau untuk SKMHT, kewenangan PPAT harus dibatasi sampai seluas wilayah kerjanya, karena kuasa itu pada umumnya nantinya tidak akan dilaksanakan untuk menandatangani APHT di hadapan PPAT lain yang wilayah kerjanya meliputi letak tanah. Pemberian kuasa tidak ada kaitannya dengan letak tanah, karena bukan merupakan transaksi tanah. Suatu kuasa justru sangat dibutuhkan kalau letak tanah berjauhan dengan tempat tinggal si pemilik. Kalau dekat, mungkin adanya kuasa tidak dibutuhkan atau pada umumnya kebutuhan itu tidak terlalu besar.⁸³

Terhadap obyek jaminan yang bukan merupakan pemilik dari debitur, maka pemilik tanah juga ikut menyetujui dan bertanda tangan pada perjanjian kredit sebagai penjamin yang menggunakan Surat Kuasa Membebaskan Hak

⁸² Andrean Sutedi, *Op Cit*, hal. 60

⁸³ Satrio, hal. 308-309, Dalam Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hal. 441

Tanggungan tersebut, karena sebagai penjamin maka yang bertanda tangan dalam SKMHT adalah penjamin tersebut.

Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan pada dasarnya tidak memuat perbuatan hukum yang lain baik berupa menjual, menyewakan obyek Hak Tanggungan atau memperpanjang hak atas tanah yang di atur dalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, sehingga dapat dikatakan bahwa Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan bukan merupakan jaminan, akan tetapi sebagai upaya awal bagi debitur untuk memberikan kepercayaan kepada pihak bank bahwa debitur mempunyai itikad baik dalam perjanjian kredit dengan memberikan kuasa kepada pihak bank untuk meningkatkan kedudukan tanah yang digunakan untuk agunan ke Akta Pemberian Hak Tanggungan. Perubahan dari Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan menjadi Akta Pemberian Hak Tanggungan, maka posisi agunan berubah menjadi jaminan, sehingga kreditur mempunyai hak untuk melakukan eksekusi atas tanah yang dijamin karena adanya sertipikat Hak Tanggungan yang mempunyai kekuatan eksekutorial.

2.5.1 Bentuk dan Isi Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan

Ketentuan bahwa untuk pembuatan SKMHT harus dengan akta otentik yang dibuat oleh Notaris ataupun oleh PPAT yang meliputi wilayah kerjanya. Selain harus dibuat dengan akta otentik mengenai bentuk dan isi SKMHT telah diseragamkan dengan blangko SKMHT yang dibuat/dikeluarkan oleh Badan Pertanahan Nasional sebagaimana yang telah diatur dengan Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1996 tentang

Bentuk Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan, Akta Pemberian Hak Tanggungan, Buku Tanah Hak Tanggungan, dan Sertipikat Hak Tanggungan.

Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan selain harus berbentuk akta otentik serta sesuai dengan Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1996, juga berisi kuasa untuk membuat/dibuatkan serta menandatangani Akta Pemberian Hak Tanggungan serta surat-surat lain yang diperlukan, mendaftarkan Hak Tanggungan tersebut, memberikan dan menyetujui syarat-syarat atau aturan-aturan serta janji-janji yang disetujui oleh Pemberi kuasa dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan.

2.5.2 Syarat-syarat Sahnya Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan.

Pada dasarnya pembebanan Hak Tanggungan wajib dilakukan sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan, hanya apabila diperlukan yaitu dalam hal pemberi Hak Tanggungan tidak dapat hadir di hadapan PPAT, maka diperkenankan penggunaan SKMHT. Surat Kuasa tersebut harus diberikan langsung oleh pemberi Hak Tanggungan dan harus memenuhi persyaratan mengenai muatannya.

Sahnya suatu SKMHT selain dari harus dibuat dengan akta notariil atau akta PPAT, menurut Pasal 15 ayat (1) Undang- Undang Hak Tanggungan harus pula memenuhi persyaratan SKMHT yang dibuat itu :

- a. Tidak memuat kuasa untuk melakukan perbuatan lain daripada membebankan Hak Tanggungan;
- b. Tidak memuat kuasa substitusi;

- c. Mencantumkan secara jelas obyek Hak Tanggungan, jumlah utang dan nama serta identitas krediturnya, nama dan identitas debitur apabila debitur bukan pemberi Hak Tanggungan.

Menurut Penjelasan Pasal 15 ayat (1) Undang- Undang Hak Tanggungan, tidak dipenuhinya syarat ini mengakibatkan surat kuasa yang bersangkutan batal demi hukum, yang berarti bahwa surat kuasa yang bersangkutan tidak dapat digunakan sebagai dasar pembuatan Akta Pembuatan Hak Tanggungan. Selanjutnya di dalam juga dikemukakan bahwa PPAT wajib menolak permohonan untuk membuat Akta Pemberian Hak Tanggungan, apabila SKMHT tidak dibuat sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan atau tidak memenuhi persyaratan tersebut di atas.⁸⁴

2.5.3 Penetapan Batas Waktu Berlakunya Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan

Berdasarkan Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan bahwa pada dasarnya SKMHT terhadap tanah-tanah yang sudah terdaftar hanya berlaku 1 (satu) bulan dan wajib diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, kecuali untuk tanah-tanah yang belum terdaftar SKMHT berlaku 3 bulan dan wajib diikuti dengan pembuatan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan (Pasal 15 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan).

⁸⁴ Remy Syahdeini, *Hak Tanggungan Asas-Asas, Ketentuan-Ketentuan Pokok Dan Masalah Yang Dihadapi Oleh Perbankan (Suatu Kajian Mengenai Undang-Undang Hak Tanggungan)*, Alumni, Bandung, 1999, hal.105

Adanya pembatasan jangka waktu berlakunya SKMHT, membuat si penerima kuasa (kreditur) tidak bisa berpegang pada kuasa itu saja, tetapi terpaksa harus dalam jangka waktu berlakunya kuasa tersebut, atas nama pemberi kuasa melaksanakan Akta Pemberian Hak Tanggungan. Jadi Hak Tanggungan, yang pada dasarnya merupakan “hak”, dengan dibuatnya SKMHT, sesudah sampai batas waktu tertentu, berubah menjadi suatu “kewajiban”.⁸⁵

Ketentuan batas waktu dalam SKMHT tersebut dan dalam rangka pelaksanaan pembangunan serta mengingat kepentingan golongan ekonomi lemah, maka ketentuan-ketentuan tersebut tidak berlaku terhadap kredit-kredit tertentu, sebagaimana yang telah di atur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 4 Tahun 1996 Tentang Penetapan Batas Waktu SKMHT untuk Menjamin Pelunasan Kredit-Kredit Tertentu. Kredit-kredit tertentu ini antara lain : Kredit Koperasi Unit Desa, Kredit Usaha Tani, Kredit Koperasi Primer untuk anggotanya, Kredit Pemilikan Rumah ukuran tertentu, Kredit Produktif yang besarnya tidak melebihi Rp 50.000.000,00, seperti Kredit Umum Pedesaan (BRI), Kredit Kelayakan Usaha (yang disalurkan oleh Bank Pemerintah)⁸⁶, maka SKMHT nya berlaku sampai saat berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok (perjanjian kredit) yang bersangkutan. Jadi kalau perjanjian kreditnya berakhir, maka SKMHT nya juga berakhir.

⁸⁵ Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan Buku 2*, Citra Aditya, Bandung, 1998, hal.196

⁸⁶ Lihat Pasal 1 Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 4 Tahun 1996

Penentuan batas waktu berlakunya SKMHT untuk jenis-jenis kredit tersebut dilakukan oleh Menteri yang berwenang di bidang pertanahan setelah mengadakan koordinasi dan konsultasi dengan Menteri Keuangan, Gubernur Bank Indonesia, dan pejabat lain yang terkait.

BAB III

KERANGKA KONSEPTUAL

Isu hukum dalam penulisan tesis ini sebagaimana yang telah dijabarkan dalam rumusan masalah dan untuk mempermudah alur pikir, maka diperlukan adanya kerangka konseptual yang akan dijabarkan dibawah ini.

Kredit pemilikan rumah yang merupakan kredit yang diberikan kepada debitur untuk digunakan membeli atau membayar sebuah bangunan rumah tinggal dengan tanahnya guna dimiliki atau dihuni. Dalam perjanjian ini bisaanya debitur memberikan jaminan berupa rumah dan tanah yang dibeli dengan fasilitas kredit dari bank tersebut. Dan perjanjian kredit ini harus bersifat tertulis baik dibawah tangan ataupun dengan akta otentik, serta perjanjian ini merupakan perjanjian pendahuluan.

Perjanjian tambahan yang berupa pengikatan jaminan sesuai dengan UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, karena jaminan untuk perjanjian kredit pemilikan rumah ini belum bersertipikat maka untuk mengikatnya dibuatlah Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (selanjutnya disebut SKMHT) sebagaimana yang di atur dalam Pasal 15 UU Hak Tanggungan. Dalam Pembebanan Hak Tanggungan wajib juga dilakukan sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan, hanya apabila benar-benar diperlukan dan apabila tidak dapat hadir di hadapan PPAT dapat menggunakan SKMHT dan surat kuasa tersebut harus diberikan langsung oleh pemberi Hak Tanggungan dan harus memenuhi persyaratan yang telah ditetapkan.

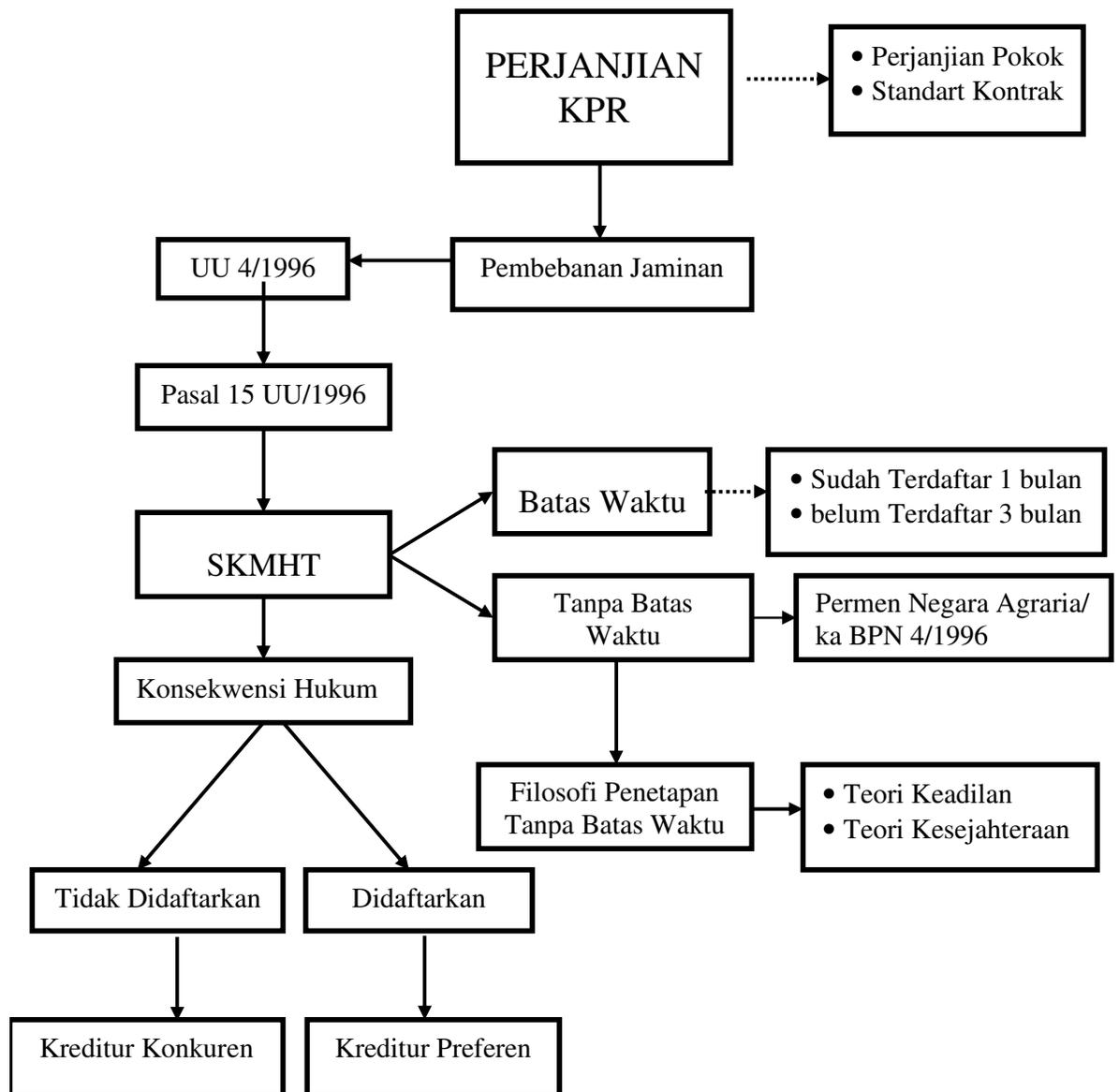
Ketentuan SKMHT ada yang mengenal batas waktu dan ada yang tidak mengenal batas waktu, terhadap SKMHT yang mengenal batas waktu seperti yang di atur dalam Pasal 15 ayat (3) dan (4) yaitu terhadap tanah yang sudah terdaftar batas waktu SKMHT selama 1 bulan, sedangkan untuk tanah yang belum terdaftar batas waktunya 3 bulan. Sedangkan yang tidak mengenal batas waktu sesuai dengan Pasal 15 ayat (5) batas waktu bahwa SKMHT tersebut tidak berlaku terhadap jenis kredit-kredit tertentu sebagaimana yang telah di atur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Ka BPN No. 4 Tahun 1996 Tentang Penetapan Batas Waktu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan Untuk Menjamin Pelunasan Kredit-Kredit Tertentu, kredit-kredit tertentu ini meliputi kredit usaha kecil dan kredit pemilikan rumah bahwa yang SKMHT berlaku sampai saat berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok (perjanjian kredit) yang bersangkutan, akan tetapi tidak semua perjanjian kredit pemilikan rumah yang SKMHTnya berlaku tanpa batas, hal ini hanya berlaku terhadap kredit pemilikan rumah sederhana dan rumah susun dengan luas tanah maksimum 200 m (dua ratus meter persegi) dan luas bangunan tidak lebih dari 70 (tujuh puluh meter persegi).⁸⁷

Pembedaan penetapan batas waktu berlakunya SKMHT tersebut diperlukan adanya suatu filosofi atau latar belakang pemerintah membedakan berlakunya SKMHT terhadap perjanjian kredit, dalam hal ini penulis akan mencoba menganalisa dengan menggunakan teori keadilan dan teori kesejahteraan.

⁸⁷ Baca Pasal 1 ayat (2a) Permen Negara Agraria/Ka BPN No. 4 Tahun 1996.

SKMTH yang merupakan surat kuasa yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan sebagai pemberi kuasa kepada penerima kuasa khusus untuk membebaskan suatu benda dengan Hak Tanggungan, bukan merupakan suatu lembaga jaminan, sehingga mempunyai konsekwensi hukum bila SKMHT dilanjutkan dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dan didaftarkan di kantor pertanahan, maka kreditur akan merasa aman karena sebagai kreditur preferen (kreditur yang pelunasan hutangnya didahulukan dari kreditur-kreditur lainnya dari hasil penjualan jaminan), lain halnya jika SKMHT tidak diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dan didaftarkan di kantor pertanahan, maka jaminannya bukan lagi jaminan khusus tetapi masuk dalam jaminan umum seperti yang diatur dalam Pasal 1131 KUH Perdata dan kreditur mempunyai kedudukan yang sama dengan kreditur-kreditur lainnya (konkuren).

Mempermuda untuk menjawab dan menganalisa permasalahan yang ada dalam rumusan masalah, maka akan disajikan kerangka konseptual seperti yang tertera di bawah ini.



BAB IV PEMBAHASAN

4.1 Prinsip Hukum Perjanjian Pokok dan Perjanjian Tambahan pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah

Menurut Mahadi⁸⁸ kata prinsip atau asas identik dengan *principle* dalam bahasa Inggris yang erat kaitannya dengan istilah *principium* (kata latin). *Principium* permulaan, awal, mula, sumber, asal, pangkal, pokok, dasar, sebab. Adapun prinsip atau asas adalah sesuatu yang dapat kita jadikan alas, sebagai dasar, sebagai tumpuan, sebagai tempat untuk menyanggah, untuk mengembalikan sesuatu hal, yang hendak kita jelaskan. Dalam arti tersebut, kata *principle* difahamkan sebagai sumber yang abadi dan tetap dari banyak hal, aturan atau dasar bagi tindakan seseorang, suatu pernyataan (hukum, aturan, kebenaran) yang dipergunakan sebagai dasar untuk menjelaskan sesuatu peristiwa.

Pada umumnya asas hukum berubah mengikuti kaedah hukumnya, sedangkan kaedah hukum akan berubah mengikuti perkembangan masyarakat, sehingga terpengaruh oleh waktu dan tempat.⁸⁹ Pembentuk hukum praktis perlu berorientasi pada asas-asas hukum tersebut, sebab asas hukum sebagai dasar-dasar atau petunjuk arah dalam pembentukan hukum positif. Pembaharuan hukum dalam bidang hukum jaminan mutlak dilakukan. Terlebih lagi dalam masa

⁸⁸ Mahadi, *Falsafah Hukum Suatu Pengantar*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1989, hal. 119

⁸⁹ Sudikno Mertokusumo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1993, hal 32

pembangunan dewasa ini memerlukan perangkat hukum jaminan yang baru yang lebih memadai dan sesuai dengan perkembangan pembangunan.⁹⁰

Pembangunan perumahan dan kawasan permukiman, diarahkan untuk meningkatkan kualitas kehidupan keluarga dan masyarakat serta menciptakan suasana kerukunan hidup keluarga dan kesetiakawanan sosial masyarakat dalam membentuk lingkungan serta persemaian nilai budaya bangsa dan pembinaan watak anggota keluarga. Pembangunan perumahan dan kawasan permukiman, bertujuan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat akan tempat tinggal, baik dalam jumlah maupun kualitas dalam lingkungan yang sehat serta kebutuhan akan suasana kehidupan yang memberikan rasa aman, damai, tenteram dan sejahtera.

Pemenuhan kebutuhan akan perumahan sangat diperlukan karena setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat, yang merupakan kebutuhan dasar manusia, dan yang mempunyai peran yang sangat strategis dalam pembentukan watak serta kepribadian bangsa sebagai salah satu upaya membangun manusia Indonesia seutuhnya, yang merupakan salah satu dari tujuan nasional Indonesia.

Ketentuan tersebut di atas sesuai dengan visi dan misi⁹¹ dari kebijakan dan strategi nasional perumahan dan permukiman, bahwa semua orang⁹² menghuni rumah yang layak dalam lingkungan perumahan yang sehat, aman, serasi, produktif dan berkelanjutan, dan dalam rangka mewujudkan visi tersebut, maka misi yang diemban

⁹⁰ Iveda Dewi Amri Suci, Herowati Poesoko, *Hak Kreditor Separatis Dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Pailit*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2011, hal. 29

⁹¹ Keputusan Menteri Negara Perumahan dan Permukiman No. 04/KPTS/M/1999 Tentang Kebijakan dan Strategi Nasional Perumahan dan Permukiman.

⁹² Semua orang diartikan dalam satu satuan keluarga.

adalah membantu semua orang agar dapat menghuni rumah yang layak dalam lingkungan permukiman yang sehat, aman serasi, produktif dan berkelanjutan.

Peran Pemerintah untuk mewujudkan itu semua, adalah menyediakan dan memberikan kemudahan dalam pemilikan rumah terutama bagi masyarakat berpenghasilan rendah, dengan melalui fasilitas kredit atau pembiayaan pemilikan rumah melalui Bank dengan fasilitas Kredit Pemilikan Rumah.

Bank didalam menyalurkan dana kepada masyarakat yang berupa kredit, juga memperhatikan hal-hal yang menyangkut keadaan intern Bank dan keadaan calon nasabah. Keadaan intern Bank yang harus diperhatikan adalah plafond kredit, yaitu batas maksimum bagi bank untuk mengoperasikan dananya, sedangkan penilaian dari keadaan calon nasabah sebagaimana yang diuraikan di atas yaitu dengan Formula *The Six C's of credit analysis*, hal ini adalah penting terkait dengan adanya prinsip kehati-hatian yang di atur dalam Pasal 29 ayat (2), (3), dan (4) UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, yaitu:

- (2) Bank wajib memelihara tingkat kesehatan bank sesuai dengan ketentuan kecukupan modal, kualitas aset, kualitas manajemen, likuiditas, tentabilitas, solvabilitas dan aspek lain yang berhubungan dengan usaha bank dan wajib melakukan kegiatan usaha sesuai dengan kehati-hatian;
- (3) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank;
- (4) Untuk kepentingan nasabah, bank wajib menyediakan informasi mengenai kemungkinan timbulnya resiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui bank.

Perjanjian kredit merupakan salah satu aspek yang sangat penting dalam pemberian kredit, tanpa perjanjian kredit yang ditandatangani Bank dan Debitur,

maka tidak ada pemberian kredit. Perjanjian kredit yang merupakan perjanjian pokok yang berupa utang piutang, bahwa Bank dalam menyalurkan dananya kepada calon nasabah tidak mau menanggung risiko dari debiturnya, dalam hal ini dikenal dalam istilah "*commanditerings verbod*" yang artinya Bank tidak mau menanggung risiko terhadap usaha nasabah debitur.

Perjanjian kredit bisaanya diikuti dengan perjanjian jaminan, maka perjanjian kredit adalah perjanjian pokok atau prinsip, sedangkan perjanjian jaminan adalah perjanjian ikutan atau *accessoir*, artinya ada dan berakhirnya perjanjian jaminan tergantung dari perjanjian pokok (perjanjian kredit). Jadi perjanjian kredit harus mendahului perjanjian jaminan, tidak mungkin ada perjanjian jaminan tanpa adanya perjanjian kredit.

Sesuai dengan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, yang menyatakan “

“Pemberian Hak Tanggungan didahului dengan janji untuk memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan utang tertentu, yang dituangkan di dalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian utang piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan utang tersebut”.

Berdasarkan Pasal tersebut di atas dapat dipahami, bahwa lahirnya pemberian Hak Tanggungan karena adanya suatu perjanjian utang piutang atau perjanjian kredit, hal ini adalah sesuai dengan sifat perjanjian jaminan yang merupakan perjanjian tambahan (*accessoir*) bahwa ada dan tidaknya perjanjian jaminan tergantung dari perjanjian kredit yang merupakan perjanjian pokok.

Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah melibatkan 3 (tiga) pihak seperti yang telah diuraikan di halaman sebelumnya (yaitu: debitur/konsumen, kreditor/Bank dan developer), debitur sebagai penerima kredit memberikan jaminan yang berupa tanah dan rumah yang dibeli dari fasilitas kredit bank tersebut. Pihak bank sebagai pemberi kredit hanya sebagai pemegang Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan saja, karena sertipikat hak atas tanah yang menjadi obyek jaminan belum dilakukan secara individual.

4.1.1 Prinsip Hukum Perjanjian Pokok Pada Kredit Pemilikan Rumah

Pembangunan ekonomi sebagai bagian dari pembangunan nasional, merupakan salah satu upaya untuk mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur yang merupakan salah satu tujuan nasional Negara Republik Indonesia. Untuk mencapai tujuan tersebut, maka Negara bertanggung jawab juga melindungi segenap bangsa Indonesia melalui penyelenggaraan perumahan dan kawasan permukiman agar masyarakat mampu bertempat tinggal serta menghuni rumah yang layak dan terjangkau di dalam perumahan yang sehat, harmonis, dan berkelanjutan di seluruh wilayah Indonesia.

Peran Pemerintah untuk mewujudkan itu semua, adalah menyediakan dan memberikan kemudahan dalam pemilikan rumah terutama bagi masyarakat berpenghasilan rendah, dengan melalui fasilitas kredit atau pembiayaan pemilikan rumah melalui Bank dengan fasilitas Kredit Pemilikan Rumah.⁹³

⁹³ Baca Pasal 43 ayat (2) UU No. 1 Tahun 2011 Tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman.

Kredit pemilikan rumah adalah kredit yang diberikan kepada debitur untuk digunakan membeli atau membayar sebuah bangunan dengan tanahnya guna dimiliki atau dihuni.

Kredit pemilikan rumah ini merupakan perjanjian kredit yang juga harus mengikuti aturan dalam perjanjian kredit perbankan pada umumnya. Perjanjian kredit bank merupakan perjanjian pokok atau “perjanjian pendahuluan” (*voorovereenkomst*) dari penyerahan uang. Perjanjian pendahuluan ini merupakan hasil permufakatan antara pemberi dan penerima pinjaman mengenai hubungan-hubungan hukum keduanya. Perjanjian ini bersifat konsensual (*pacta de contrahendo*) obligatoir, yang dikuasai oleh Undang-Undang Perbankan dan Bagian Umum KUH Perdata.⁹⁴

Perjanjian kredit merupakan salah satu aspek yang sangat penting dalam pemberian kredit, tanpa perjanjian kredit yang ditandatangani Bank dan Debitur, maka tidak ada pemberian kredit. Perjanjian kredit merupakan ikatan antara Bank dan Debitur yang isinya menentukan dan mengatur hak dan kewajiban kedua pihak sehubungan dengan pemberian atau perjanjian kredit (pinjam uang).

Bank didalam menyalurkan dana kepada masyarakat yang berupa kredit, juga memperhatikan hal-hal yang menyangkut keadaan intern Bank dan keadaan calon nasabah. Keadaan intern Bank yang harus diperhatikan adalah plafond kredit, yaitu batas maksimum bagi bank untuk mengoperasikan dananya,

⁹⁴ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, hal. 32

sedangkan penilaian dari keadaan calon nasabah sebagaimana yang diuraikan di atas yaitu dengan Formula *The Six C's of credit analysis*, yaitu:

1. *Character* (kepribadian, watak);
2. *Capacity* (kemampuan, kesanggupan);
3. *Capital* (modal, kekayaan);
4. *Collateral* (jaminan);
5. *Condition of Economi* (keadaan ekonomi);
6. *Constraint* (hambatan-hambatan yang tidak memungkinkan seseorang melakukan usaha).

Formula *The Six C's of credit analysis* ini adalah sangat penting terkait dengan adanya prinsip kehati-hatian yang di atur dalam Pasal 29 ayat (2), (3), dan (4) UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, yaitu:

- (2) Bank wajib memelihara tingkat kesehatan bank sesuai dengan ketentuan kecukupan modal, kualitas aset, kualitas manajemen, likuiditas, tentabilitas, solvabilitas dan aspek lain yang berhubungan dengan usaha bank dan wajib melakukan kegiatan usaha sesuai dengan kehati-hatian;
- (3) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank;
- (4) Untuk kepentingan nasabah, bank wajib menyediakan informasi mengenai kemungkinan timbulnya resiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui bank.

Perjanjian kredit merupakan salah satu aspek yang sangat penting dalam pemberian kredit, tanpa perjanjian kredit yang ditandatangani Bank dan Debitur, maka tidak ada pemberian kredit. Perjanjian kredit yang merupakan perjanjian

pokok yang berupa utang piutang, bahwa Bank dalam menyalurkan dananya kepada calon nasabah tidak mau menanggung risiko dari debiturnya, dalam hal ini dikenal dalam istilah “*commanditerings verbod*” yang artinya Bank tidak mau menanggung risiko terhadap usaha nasabah debitur.

Bank dalam kenyataannya telah menyediakan blanko (formulir, model) perjanjian kredit, yang isinya telah disiapkan terlebih dahulu = (*standaardform*). Formulir ini disodorkan kepada setiap pemohon kredit, isinya tidak diperbincangkan dengan pemohon, kepada pemohon hanya dimintakan pendapatnya apakah dapat menerima syarat-syarat yang tersebut di dalam formulir itu atau tidak. Hal-hal yang kosong (belum diisi) di dalam blanko itu adalah hal-hal yang tidak mungkin diisi sebelumnya yaitu antara lain jumlah pinjaman, bunga, tujuan dan jangka waktu kredit. Hal ini menunjukkan bahwa perjanjian kredit di dalam praktek tumbuh sebagai perjanjian standar (*standaard contract*).⁹⁵ Perjanjian baku (*standard contract*) ini mengandung kelemahan karena syarat-syarat ditentukan secara sepihak dan pihak lainnya terpaksa menerima keadaan itu karena posisinya yang lemah. Hal ini sesuai dengan pendapatnya Pitlo sebagaimana yang telah dikutip oleh Mariam Darus Badruzaman⁹⁶ bahwa perjanjian baku adalah merupakan suatu “*dwangkontract*”, karena kebebasan pihak-pihak yang dijamin oleh Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata sudah dilanggar, pihak yang lemah (debitur) terpaksa menerima hal ini

⁹⁵ Mr. H.J. Sluyter, *Standaard Contracten*, De Grenzen Van De Particuliere Wetgeving, Kluwer Deventer, 1972, hal. 5, dalam Mariam Darus Badruzaman

⁹⁶ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, hal. 37

sebab mereka tidak mampu berbuat lain. Sedangkan menurut Subekti⁹⁷ mengemukakan bahwa asas konsesualisme terdapat di dalam Pasal 1320 jo 1338 KUH Perdata sudah dilanggar, pelanggaran terhadap ketentuan ini akan mengakibatkan perjanjian itu tidak sah dan juga tidak mengikat sebagai Undang-undang. Namun Mariam Darus Badruzaman⁹⁸ berpendapat lain bahwa perjanjian baku bertentangan dengan baik asas-asas hukum perjanjian (Pasal 1320 jo 1338 KUH Perdata) maupun kesusilaan, akan tetapi di dalam praktek perjanjian ini tumbuh karena keadaan menghendaknya dan harus diterima sebagai kenyataan, serta latar belakang lahirnya perjanjian baku ini karena adanya perbedaan sosial ekonomi para pihak dan untuk mendorong pertumbuhan pengusaha ekonomi lemah. Dalam perjanjian standard, pihak debitur hanya dalam posisi menerima atau menolak tanpa ada kemungkinan melakukan negosiasi atau tawar menawar. Apabila debitur menerima semua ketentuan dan persyaratan yang ditentukan bank, maka ia berkewajiban menandatangani perjanjian kredit tersebut, tetapi apabila debitur menolak maka ia tidak perlu menandatangani perjanjian kredit tersebut⁹⁹. Jadi perjanjian baku ini didasarkan atas “Fiksi hukum” bahwa dengan ditandatanganinya akad perjanjian kredit berarti debitur/penerima kredit dianggap menyetujuinya walaupun didalam kenyataannya penerima kredit tidak mengetahui isinya.

Perjanjian kredit ini harus dibuat dalam bentuk tertulis, hal ini dapat dipahami dari instruksi Presidium Kabinet bahwa dalam memberikan kredit

⁹⁷ Subekti, *Aneka Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1975, hal. 12

⁹⁸ Mariam Darus Badruzaman, *Op cit*, hal 38

⁹⁹ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Prenada Media, Jakarta, 2005, hal 371.

bentuk apapun, bank-bank wajib mempergunakan “*Akad Perjanjian Kredit*” Instruksi ini dimuat dalam Instruksi Presidium Kabinet No. 15/EKA/101/1966 jo. Surat Edaran Bank Negara Indonesia Unit 1 No. 2/539/UPK/PPemb/1966 dan Surat Edaran Bank Negara Indonesia No. 2/643/UPK/Pemb/1966 tentang Pedoman Kebijaksanaan dibidang Perkreditan.¹⁰⁰

Dasar hukum lain yang mengharuskan perjanjian kredit harus tertulis adalah Instruksi Presidium Kabinet No. 15/EK/IN/10/1966 Tanggal 10 Oktober 1966. Dalam instruksi tersebut ditegaskan “dilarang melakukan pemberian kredit tanpa adanya perjanjian kredit” yang jelas antara Bank dengan Debitur atau antara Bank Sentral dan Bank-bank lainnya. Surat Bank Indonesia yang ditujukan kepada segenap Bank Devisa No. 03/1093/UPK/KPD tanggal 29 Desember 1970, khususnya butir 4 yang berbunyi untuk pemberian kredit harus dibuat surat perjanjian kredit. Dengan keputusan-keputusan tersebut, maka pemberian kredit oleh Bank kepada Debiturnya menjadi pasti bahwa:

1. Perjanjian diberi nama perjanjian kredit;
2. Perjanjian kredit harus dibuat secara tertulis.¹⁰¹

Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah bisaanya menggunakan system “*pre project selling*” atau penjualan sebelum proyek pembangunan property dimulai telah menjadi model transaksi di Indonesia. Sebagai tahap awal transaksi pemesanan bisaanya dilakukan dengan membayar uang muka (bisaanya sebesar

¹⁰⁰ Edy Putra The'Aman, *Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis*, Liberty, Yogyakarta, hal 30

¹⁰¹ Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, Alfabeta, Bandung, 2009, hal. 99

20-30% dari harga jual),¹⁰² sehingga masih ada sisa yang belum terbayar, ini biasanya developer sebagai pengembang perumahan memberikan informasi pada pembeli bahwa developer ini bekerja sama dengan salah satu pihak bank dan pembeli diharapkan mengambil kredit di bank tersebut untuk melunasi pemilikan rumah tersebut.

Pihak-pihak dalam perjanjian kredit pemilikan rumah terdapat 3 pihak yang terkait, yaitu:

- 1 Pihak Debitur (konsumen) yaitu pihak pembeli rumah yang dibangun oleh developer dengan uang yang dipinjam dari bank;
- 2 Pihak kreditur yaitu pihak bank sebagai bank penyanggah dana yang memberikan bantuan fasilitas kredit dalam bentuk uang yang dipergunakan oleh debitur untuk membayar rumah yang dibeli dari developer.
- 3 Developer adalah pengembang dan pembangun proyek-proyek perumahan yaitu rumah-rumah yang dijual kepada pembeli baik secara tunai maupun kredit.

Perjanjian pokok pada kredit pemilikan rumah selain adanya ketentuan-ketentuan tersebut diatas, juga terdapat ketentuan-ketentuan, yaitu;

- a. Memuat adanya pelimpahan kuasa dari Direksi Bank yang berkantor di pusat kepada penerima kuasa substitusi yang berkantor di Bank Cabang

¹⁰² [http://www.propertikita.com/artikel/Muhammad Akram/Apakah Kuasa dalam PPJB Termasuk dalam kategori kuasa mutlak-222](http://www.propertikita.com/artikel/Muhammad_Akram/Apakah_Kuasa_dalam_PPJB_Termasuk_dalam_kategori_kuasa_mutlak-222) di download pada hari Sabtu, tanggal 28 Mei 2011 jam 23.13.

untuk bertindak dan sah mewakili untuk dan atas nama Bank yang berkantor di Pusat ;

2. Persetujuan memberikan fasilitas Kredit Pemilikan Rumah dari kreditur kepada debitur;
3. Berlaku syarat dan ketentuan umum untuk seluruh fasilitas Kredit Pemilikan Rumah, yaitu yang terdiri dari:
 - a. Fasilitas kredit rumah (jenis kredit dan jumlah kredit);
 - b. Tujuan penggunaan dan jangka waktu;
 - c. Bunga, denda, provisi dan biaya-biaya;
 - d. Penarikan fasilitas kredit rumah, meliputi:
 - Fasilitas kredit rumah akan langsung dikreditkan oleh Bank ke rekening debitur dan selanjutnya ditransfer ke rekening penjual/developer;
 - Debitur dengan ini memberikan kuasa dan wewenang kepada Bank untuk mendebet dana hasil pencairan fasilitas kredit rumah dari rekening debitur untuk ditransfer ke rekening penjual/developer.
 - e. Pengakuan hutang dan pembuktian hutang (merupakan sebuah pengakuan dari debitur bahwa debitur benar-benar dan secara sah telah berhutang kepada Bank dengan sejumlah keseluruhan uang yang diterima sebagai pinjaman oleh debitur dari Bank berdasarkan perjanjian kredit, beserta biaya-biaya lain yang harus dibayar oleh

debitur kepada Bank yang semuanya berdasarkan perjanjian kredit);

f. Pembayaran kembali pinjaman, meliputi:

- Jangka waktu dan jumlah angsuran dalam setiap bulannya;
- Jumlah angsuran pertama dan waktu yang ditentukan untuk angsuran pertama;
- Penentuan waktu untuk angsuran berikutnya dalam setiap bulannya;
- Batas waktu untuk angsuran terakhir;
- Pembayaran lebih awal fasilitas kredit rumah;

g. Jaminan, meliputi:

- Pemberian Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan atas sebidang tanah Hak Guna Bangunan yang diuraikan dalam surat ukur berdasarkan akta jual beli, yang akan dibebani Hak Tanggungan peringkat pertama dengan pengikatan Akta Pemberian Hak Tanggungan terlebih dahulu;
- Pemberian penanggungan/jaminan pribadi (Personal Guarantee), bisaanya dari pasangan perkawinan yaitu suami atau istri pengambil kredit pemilikan rumah tersebut;
- Setelah dilakukan balik nama a.n debitur dan telah dipasang Hak Tanggungan, maka Sertipikat Hak Tanggungan yang asli harus diserahkan kepada Bank sebagai pemegang Hak Tanggungan Peringkat pertama;

➤ Pemberian kuasa dan wewenang penuh kepada Bank untuk memperpanjang dan/atau memperbaharui sertipikat hak (Hak Guna Bangunan) yang dijamin, jika jangka waktu sertipikat jatuh tempo dengan selambat-lambatnya 2 tahun sebelum berakhirnya sertipikat hak atas barang yang dijamin tersebut.

h. Kelalaian/pelanggaran;

i. Komunikasi dan pemberitahuan meliputi:

- Pemberitahuan tentang alamat surat menyurat;
- Pemberitahuan perubahan alamat dari salah satu pihak ke pihak lainnya;

Pemberitahuan perubahan alamat ini sangat penting terutama perubahan alamat bagi debitur, karena seorang debitur selamanya harus diketahui baik tempat tinggal maupun individunya. Begitu juga dalam hal perubahan debitur harus sepengetahuan kreditur, karena seorang debitur harus selamanya diketahui, oleh karena seseorang tentu tidak dapat menangih dari seseorang yang tidak diketahui alamatnya dan tidak dikenal orangnya. Lain halnya dengan kreditur boleh merupakan seseorang yang tidak diketahui.

Pihak-pihak dalam perikatan (kreditur dan debitur) itu dapat diganti. Penggantian debitur harus diketahui atau persetujuan kreditur, sedangkan penggantian kreditur dapat

terjadi secara sepihak. Bahkan untuk hal-hal tertentu, pada saat suatu perikatan lahir antara pihak-pihak, secara apriori disetujui hakikat penggantian kreditur.¹⁰³

- j. Domisili hukum (pemilihan domisili hukum)
- k. Lain-lain (mengatur hal-hal yang belum diatur atau belum cukup diatur pada perjanjian kredit ini akan dibicarakan oleh para pihak untuk mencapai suatu kesepakatan);
- l. Diakhiri dengan penandatanganan para pihak dan saksi-saksi.

Dimuatnya ketentuan SKMHT dalam perjanjian Kredit Pemilikan Rumah, karena sertipikat Hak Guna Bangunan yang akan dijaminakan pada bank selaku kreditur masih belum selesai, sehingga Bank selain diberi kuasa untuk membebaskan Hak Tanggungan juga diberi kuasa untuk memproses penerbitan sertipikat Hak Guna Bangunan yang menjadi jaminan Kredit Pemilikan Rumah.

Menurut pemahaman penulis dari ketentuan tersebut di atas dapat diambil suatu kesimpulan bahwa Prinsip Hukum pada perjanjian Kredit Pemilikan Rumah selain harus memenuhi persyaratan tentang sahnya perjanjian dan asas konsensualisme yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata dan ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, juga mempunyai prinsip-prinsip sebagai berikut:

- a. Bentuknya tertulis;

¹⁰³ Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal 3

Perjanjian kredit ini harus dibuat dalam bentuk tertulis, hal ini dapat dipahami dari instruksi Presidium Kabinet bahwa dalam memberikan kredit bentuk apapun, bank-bank wajib mempergunakan “*Akad Perjanjian Kredit*” Instruksi ini dimuat dalam Instruksi Presidium Kabinet No. 15/EKA/101/1966 jo. Surat Edaran Bank Negara Indonesia Unit 1 No. 2/539/UPK/PPemb/1966 dan Surat Edaran Bank Negara Indonesia No. 2/643/UPK/Pemb/1966 tentang Pedoman Kebijakanaksanaan dibidang Perkreditan. Begitu juga dalam Pasal 21 ayat (1) Rancangan Undang-undang tentang Perkreditan Perbankan menentukan bahwa perjanjian kredit dibuat secara tertulis.

b. Standard contract;

Maksudnya formulis akta perjanjian kredit telah disiapkan oleh pihak bank, pihak debitur hanya dimintai persetujuan terhadap isi dari perjanjian kredit tersebut, sehingga debitur tidak ada kesempatan untuk mengurangi ataupun menambah dari isi perjanjian kredit tersebut. Hal ini juga sesuai dengan ketentuan dari Pasal 21 ayat (1) Rancangan Undang-undang tentang Perkreditan Perbankan menentukan bahwa Perjanjian kredit dibuat secara tertulis dalam bentuk standar yang dibuat oleh Bank Indonesia.

c. Dibuat dalam bahasa Indonesia.

Hal ini sesuai dengan Pasal 43 ayat (1) Undang-undang No. 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris, yakni akta dibuat dalam Bahasa Indonesia, dan juga senada dengan ketentuan dalam Pasal 25 ayat (1) Rancangan

Undang-undang tentang Perkreditan Perbankan menentukan bahwa perjanjian kredit wajib dibuat dalam Bahasa Indonesia.

- d. Perjanjian bersifat riil, bahwa perjanjian ini baru mengikat setelah adanya penyerahan barang yang menjadi objek perjanjian, dalam hal ini penyerahan rumah melalui Kredit Pemilikan Rumah.
- e. Pemberian SKMHT;

Karena rumah yang menjadi jaminan dalam kredit pemilikan rumah belum bersertipikah secara individual atau belum atas nama debitur, maka dibuatlah SKMHT untuk pembuatan APHT terhadap jaminan rumah yang telah dibeli dengan kredit tersebut.

4.1.2 Prinsip Hukum Perjanjian Tambahan Pada Kredit Pemilikan Rumah

Perjanjian jaminan tidak dapat berdiri sendiri tanpa adanya perjanjian pendahuluan atau perjanjian pokok yang mendahuluinya, karena perjanjian jaminan merupakan perjanjian tambahan (*accessoir*), atau ikutan. Jaminan adalah suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan atau pihak ketiga kepada kreditur untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan,¹⁰⁴ sedangkan Gerald G. Thain¹⁰⁵ memberikan pengertian perjanjian jaminan (*secured transaction*):

“As an arrangement in which a party, either an individual or a business organization makes alone, or gives credit, to another party with the expaction that the loan will be repaid with appropriate interest and that, if

¹⁰⁴ Iveda Dewi Amri Suci, Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal 18

¹⁰⁵ Gerald G. Thain, A Basic Outline Of The Law Of Secured Transaction, Artikel Dalam: Seri Dasar Hukum Ekonomi 4- Hukum Jaminan Indonesia, Penerbit Proyek Elips, Jakarta, 1998, hal. 236 dalam Iveda Dewi Amri Suci

the terms of the loan transaction are not met, the secured party the party to whom the obligation is owed will be able to assert right in collateral”

“(Perjanjian jaminan adalah suatu kesepakatan dimana suatu pihak baik sebagai individu/pribadi atau sebagai badan usaha (organisasi bisnis), memberikan pinjaman atau kredit kepada pihak lain dengan harapan bahwa pinjaman tersebut akan dibayar kembali dengan bunga yang sesuai dan jika syarat-syarat dalam transaksi pemberian kredit (hutang) tersebut tidak dipenuhi, maka pihak terjamin (kreditor) pihak yang kepada siapa kewajiban harus dipenuhi akan dapat menuntut haknya atas barang jaminan)”.

Pengertian perjanjian jaminan oleh Thain tersebut masih merupakan perjanjian yang bersifat umum, karena tidak menentukan benda atau barang tertentu sebagai kewajiban yang harus dipenuhi.

Pada bagian lain Thain mengatakan bahwa:¹⁰⁶

“A secured transaction is a matter in which there is a loan in which the creditor/secured Party in given rights in collateral that secures the loan and there rights can be enforced in the event the loan is not repaid according to its term. If the loan is repaid according to its terms, then the secured party’s ability to claim an interest in the collateral is extinguished”

(Perjanjian jaminan adalah suatu kondisi yang mana terdapat suatu pinjaman dimana kreditor/pihak terjamin memperoleh hak-hak atas barang jaminan yang akan menjamin hutang tersebut dan hak-hak ini dapat dipaksakan berlakunya apabila hutang tersebut tidak dibayar kembali sesuai dengan yang diperjanjikan, jika hutang sudah dibayar kembali sesuai perjanjian, maka kemampuan kreditor untuk mengajukan tuntutan atas kepentingannya terhadap jaminan menjadi hapus).

Perjanjian jaminan merupakan perjanjian yang bersifat tambahan atau ikutan (*accessoir*), artinya keberadaan perjanjian jaminan tidak dapat dilepaskan dari adanya perjanjian pokok atau jaminan yang timbul karena adanya perjanjian pokok. Perjanjian jaminan mengabdikan kepada perjanjian pokok dan memberikan kedudukan kuat dan aman bagi para kreditor. Perjanjian pokok yang mendahului

¹⁰⁶ Gerald G. Thain, *ibid*, hal 153

lahirnya perjanjian jaminan umumnya berupa perjanjian kredit, perjanjian pinjam meminjam atau perjanjian utang piutang. Berkaitan dengan sifat *accessoir* dari perjanjian jaminan, A.S v Nierop mengatakan bahwa tanpa ada hak tagih maka tidak ada hak jaminan. Peralihan hak jaminan, apabila perjanjian pokoknya beralih, tidak perlu dipenuhi syarat peralihan pada umumnya seperti yang ditentukan dalam Undang-undang.¹⁰⁷ Senada dengan Nierof, Pitlo juga mengatakan bahwa hak jaminan tidak dapat dipindah tangankan tersendiri terlepas dari perjanjian pokoknya.¹⁰⁸

Adanya perjanjian jaminan adalah untuk mengamankan kreditur manakala debitur wanprestasi, benda jaminan itulah sebagai penjaminnya, oleh karenanya perjanjian jaminan merupakan perjanjian khusus yang dibuat oleh kreditur bersama debitur atau dengan pihak ketiga yang membuat suatu janji dengan mengikatkan benda tertentu atau kesanggupan pihak ketiga dengan tujuan memberikan keamanan dan kepastian hukum pengembalian kredit atau pelaksanaan perjanjian pokok.¹⁰⁹

Eksistensi perjanjian jaminan amat tergantung kepada perjanjian pendahuluannya yang menjadi dasar timbulnya pengikatan jaminan. Hal ini bisa dilihat dari ketentuan Pasal 10 ayat (1) UUHT, yang menentukan, bahwa:

“Pemberian Hak Tanggungan didahului dengan janji untuk memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan utang tertentu, yang dituangkan di dalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian

¹⁰⁷ A.S v Nierop, *Hipotikrecht*, Tjeenk Willink, Zwolle, 1937, hal. 27

¹⁰⁸ A. Pitlo, *Het Zakenrecht Naar Het Nederlands Burgerlijk Wetboek*, Tjeenk Willink & Zoon, Harleem, 1949, hal 463

¹⁰⁹ Herowatie Poesoko, *Op Cit*, hal. 146

utang piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan utang tersebut”.

Berdasarkan penjelasan Pasal 10 ayat (1) bahwa sesuai dengan sifat *accessoir* dari Hak Tanggungan, pemberiannya haruslah ikutan dari perjanjian pokok, yaitu perjanjian yang menimbulkan hubungan hukum utang piutang yang dijamin pelunasannya. Begitu juga dalam Pejelasan Umum angka 8 UUHT menentukan yaitu oleh karena Hak Tanggungan menurut sifatnya merupakan ikutan atau *accessoir* pada suatu piutang tertentu, yang didasarkan pada suatu perjanjian utang piutang atau perjanjian lain, maka kelahiran dan keberadaannya ditentukan oleh adanya piutang yang dijamin pelunasannya.

Sifat *accessoir* dari hak jaminan tersebut dapat menimbulkan akibat hukum tertentu, sebagai berikut:¹¹⁰

1. Ada dan hapusnya perjanjian jaminan itu tergantung dan ditentukan oleh perjanjian pendahuluannya;
2. Bila perjanjian pendahuluannya batal, maka dengan sendirinya perjanjian jaminan sebagai perjanjian tambahan juga menjadi batal;
3. Bila perjanjian pendahuluannya beralih atau dialihkan, maka dengan sendirinya perjanjian jaminan ikut beralih;
4. Bila perjanjian pendahuluannya beralih karena *cessie*, *subrogasi*, maka perjanjian jaminan ikut beralih tanpa penyerahan khusus;
5. Bila perjanjian jaminannya berakhir atau hapus, maka perjanjian pendahuluan tidak dengan sendirinya berakhir atau hapus pula.

¹¹⁰ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hal 86

Perjanjian jaminan ini merupakan perjanjian tambahan, namun fungsinya memberikan rasa aman bagi kreditur, karena jika debitur wanprestasi, kreditur mendapatkan perlindungan hukum, sebab benda yang dijaminkan tersebut dapat diuangkan sebagai pelunasan hutang debitur. Fungsi jaminan secara hukum dipertegas pula oleh Juhaendah Hasan, yakni untuk mengcover hutang, karena jaminan merupakan sarana perlindungan bagi para kreditur yaitu kepastian akan pelunasan hutang debitur atau pelaksanaan suatu prestasi oleh debitur atau penjamin debitur¹¹¹

Perjanjian yang menimbulkan hubungan utang piutang ini dapat dibuat dengan akta di bawah tangan atau harus dengan akta otentik, tergantung pada ketentuan hukum yang mengatur materi perjanjian itu. Jadi perjanjian utang piutang yang merupakan perjanjian pokok dapat dibuat dengan akta di bawah tangan ataupun akta otentik.

Akta di bawah tangan adalah suatu akta yang dibuat dan ditandatangani oleh para pihak saja dengan tanpa bantuan seorang pejabat umum atau akta yang dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang tidak berwenang. Sementara itu, akta otentik adalah suatu akta yang dibuat oleh atau di hadapan seorang pejabat umum yang berwenang untuk itu, seperti notaris, di mana bentuk aktanya juga telah ditentukan oleh Undang-Undang.¹¹²

¹¹¹ Juhaenda Hasan, *Aspek Hukum Jaminan Kebendaan Dan Perorangan*, Jurnal Hukum Bisnis, Vol. II, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, Jakarta, 2000, hal 16 dalam Herowati Poesoko.

¹¹² *Ibid*, hal 88

Secara yuridis perumusan pengertian akta otentik tersebut dapat dilihat pada ketentuan dalam Pasal 165 HIR, sebagai berikut:

“*Suatu akta otentik* adalah suatu akta yang dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu, memberikan diantara para pihak dan sekalian ahli warisnya serta semua orang yang memperoleh hak dari mereka, suatu bukti yang sempurna tentang apa yang diterangkan di dalamnya, bahkan juga tentang apa yang termuat disitu sebagai suatu penuturan belaka, namun mengenai yang terakhir ini hanyalah sekedar yang dituturkan itu ada hubungannya langsung dengan pokok isi akta”

Pasal 285 RBg menentukan:

“*Akta otentik* adalah akta yang sedemikian rupa dibuat dalam bentuk yang ditetapkan dalam perundang-undangan oleh atau dihadapan pejabat-pejabat umum yang berwenang di tempat pembuatan surat itu, menghasilkan pembuktian yang lengkap tentang segala sesuatu yang tercantum didalamnya dan bahkan mengenai segala sesuatu yang secara gamblang dipaparkan didalamnya bagi pihak-pihak dan para ahli waris serta mereka yang mendapat hak dari padanya, sepanjang apa yang dipaparkan itu mempunyai hubungan yang langsung dengan masalah pokok yang diatur dalam akta tersebut”

Selanjutnya ketentuan dalam Pasal 1868 KUH Perdata, menyatakan:

Akta otentik adalah akta yang di dalam bentuk yang ditentukan oleh Undang-undang, dibuat oleh atau di hadapan pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat mana akta dibuatnya.

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, suatu akta dikatakan sebagai akta otentik itu bila:

1. Akta tersebut dibuat oleh atau di hadapan seorang pejabat umum yang berwenang untuk itu, dan
2. Bentuk aktanya dan tata cara pembuatannya telah ditentukan oleh atau dalam Undang-undang.

Pihak-pihak Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah, yang melibatkan 3 (tiga) pihak seperti yang telah diuraikan di atas, debitur sebagai penerima kredit

memberikan jaminan yang berupa tanah dan rumah yang dibeli dari fasilitas kredit bank tersebut. Pihak bank sebagai pemberi kredit hanya sebagai pemegang Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan saja, karena sertipikat hak atas tanah yang menjadi obyek jaminan belum dilakukan secara individual.

Berkaitan dengan perjanjian jaminan hak atas tanah yang merupakan perjanjian tambahan diwajibkan menggunakan akta otentik, bila tidak menggunakan akta otentik diancam dengan kebatalan demi hukum. Hal ini bisa ditelaah dari ketentuan-ketentuan yang ada pada UUHT, seperti yang terdapat dalam Pasal 1 ayat (5) UUHT bahwa: Akta Pemberian Hak Tanggungan adalah akta PPAT yang berisi pemberian Hak Tanggungan kepada kreditur tertentu sebagai jaminan untuk pelunasan piutangnya, serta dalam Pasal 15 ayat (1) UUHT, yaitu Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT, bahkan menurut Penjelasan Pasal 15 ayat (1) tersebut bahwa tidak dipenuhinya persyaratan tersebut mengakibatkan batal demi hukum, yang berarti bahwa surat kuasa yang bersangkutan tidak dapat digunakan sebagai dasar pembuatan Akta Pembuatan Hak Tanggungan.

Berdasarkan ketentuan tersebut, dapat dipahami adanya inkonsistensi pembentuk peraturan dalam menentukan ketentuan pada perjanjian pokok yang pada umumnya merupakan perjanjian utang piutang atau perjanjian kredit yang dapat dibuat dengan akta di bawah tangan ataupun akta otentik, hal ini senada dengan komentar dalam Rancangan Undang-Undang Hak Tanggungan bahwa perjanjian yang menimbulkan hubungan utang piutang ini dapat dengan akta dibawah tangan atau harus dengan akta otentik tergantung pada ketentuan yang

mengatur materi perjanjian itu¹¹³, namun perjanjian jaminan yang merupakan perjanjian tambahan harus dengan akta otentik. Menurut pemahaman penulis alangkah baiknya jika perjanjian tambahannya saja sudah diwajibkan menggunakan akta otentik, seharusnya perjanjian kredit yang merupakan perjanjian pokoknya juga menggunakan akta otentik. Dalam perjanjian Kredit Pemilikan Rumah selalu menggunakan perjanjian kredit dengan akta otentik, hal ini dikarenakan akan ditindaklanjuti dengan pembuatan SKMHT.

Ketentuan Undang-Undang Hak Tanggungan juga berlaku terhadap pembebanan hak jaminan atas rumah susun dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun (Selanjutnya disebut HMSRS), seperti yang terdapat dalam Ketentuan Penutup UUHT dalam Pasal 27, bahwa: ketentuan undang-undang ini berlaku juga terhadap Pembebanan Hak Jaminan atas Rumah Susun dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun.

Pengertian rumah susun sebagaimana yang di atur dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-undang No. 16 Tahun 1985 Tentang Rumah Susun (Sudah ada RUU tentang Rumah Susun, namun sampai tesis ini ditulis, RUU belum disahkan), bahwa rumah susun adalah bangunan gedung bertingkat yang dibangun dalam suatu lingkungan, yang terbagi dalam bagian-bagian yang distrukturkan secara fungsional dalam arah horizontal maupun vertikal dan merupakan satuan-satuan yang masing-masing dapat dimiliki dan digunakan secara terpisah, terutama untuk tempat hunian, yang dilengkapi dengan bagian bersama, benda bersama dan tanah

¹¹³ A.P. Parlindungan, *Komentar Undang-Undang Tentang Hak Tanggungan Dan Sejarah Terbentuknya*, Mandar Maju, Bandung, 1996, hal 4

bersama. Sedangkan pengertian Hak Milik Rumah Susun adalah hak milik atas satuan yang bersifat perseorangan dan terpisah. Selain pemilikan satuan rumah susun, HMSRS juga meliputi hak pemilikan bersama atas apa yang disebut bagian bersama, tanah bersama, dan benda bersama, dimana semuanya merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan pemilikan satuan ruman susun bersangkutan (Pasal 8 ayat (2) dan ayat (3) UU Rumah Susun).¹¹⁴

Hak milik atas satuan rumah susun dapat beralih dengan cara pewarisan atau dengan cara pemindahan hak. Di samping dapat dialihkan, hak milik atas satuan rumah susun dapat pula dijadikan jaminan hutang yaitu dibebani hipotik apabila tanahnya tanah hak milik atau hak guna bangunan, dan dibebani fidusia bila tanahnya hak pakai atas tanah Negara. Pembebanan hipotik atau fidusia itu dilakukan dengan menyerahkan sertifikasi hak milik atas satuan rumah susun kepada kreditur atas persetujuan yang berhak.¹¹⁵

Pembebanan jaminan terhadap rumah susun juga di atur dalam Pasal 12 ayat (1) UU Rumah Susun, yaitu bahwa:

Rumah susun berikut tanah tempat bangunan itu berdiri serta benda lainnya yang merupakan atau kesatuan dengan tanah tersebut dapat dijadikan jaminan hutang dengan:

1. Dibebani hipotik, jika tanahnya hak milik atau hak guna bangunan;
2. Dibebani fidusia, jika tanahnya hak pakai atas tanah Negara.

¹¹⁴ M. Rizal Alif, *Analisis Kepemilikan Hak Atas Tanah Satuan Rumah Susun Di Dalam Kerangka Hukum Benda*, Nuansa Aulia, Bandung, 2009, hal 71

¹¹⁵ Andi Hamzah, Dkk, *Dasar-Dasar Hukum Perumahan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2006, hal 43.

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka HMSRS dapat dijadikan jaminan hutang dengan hipotik, namun dengan berlakunya Undang-Undang Hak Tanggungan, maka ketentuan-ketentuan yang berupa hipotik yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, sepanjang yang berkaitan dengan tanah, dan *credietverband* yang diatur dalam staatsblad 1908 No.542 sebagai yang telah diubah dengan Staatsblad 1937 No. 190, dinyatakan tidak berlaku. Hal mengenai pencabutan atau pernyataan tidak berlakunya lagi ketentuan-ketentuan mengenai hipotik dan *credietverband* dapat ditemukan dalam rumusan Pasal 29 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, sehingga pembebanan jaminan terhadap HMSRS tidak lagi menggunakan hipotik, tetapi berdasar pada Undang-Undang Hak Tanggungan.

Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan dengan Tanah, jika dikaitkan dengan HMSRS atau disebut dengan istilah *strata title* yaitu kepemilikan terhadap bangunan di atas lahan tanah, jadi bukan kepemilikan atas lahan tanahnya.¹¹⁶ HMSRS dalam Undang-undang Rumah Susun merupakan suatu lembaga pemilikan baru sebagai suatu hak kebendaan sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 8 Undang-Undang Rumah Susun, yaitu:

1. Satuan rumah susun dimiliki oleh perseorangan atau badan hukum yang memenuhi syarat sebagai pemegang hak atas tanah;
2. HMSRS adalah hak milik atas satuan yang bersifat perseorangan dan terpisah;

¹¹⁶ M. Rizal Alif, *Op cit*, hal 134

3. HMSRS sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) meliputi juga hak atas bagian-bersama, benda bersama, dan tanah bersama, yang semuanya merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan satuan yang bersangkutan;
4. Hak atas bagian bersama, benda bersama, dan hak atas tanah bersama sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) didasarkan atas luas atau nilai satuan rumah susun yang bersangkutan pada waktu satuan tersebut diperoleh pemiliknya yang pertama.

Ketentuan adanya hak bersama atas tanah dalam kepemilikan satuan rumah susun tersebut di dalam Pasal 8 UU Rumah Susun di atas. Hal ini menimbulkan suatu permasalahan hukum, yaitu pemberian Hak Kepemilikan Satuan Rumah Susun kepada para penghuni menjadi tidak konsisten atau “setengah hati“ dengan penerapan asas pemisahan horizontal yang dianut oleh hukum tanah Indonesia yang bersumber kepada hukum adat sebagaimana diatur dalam Pasal 5 UUPA, hukum tanah.

Diundangkannya Undang-Undang Hak Tanggungan pada tanggal 9 April 1996 sebagai amanat dari Undang-Undang Pokok Agraria merupakan upaya penyesuaian dibidang konsepsi dan administrasi hak-hak atas tanah, khususnya dibidang pengamanan penyediaan dana melalui pemberian kredit. Hak Tanggungan pada dasarnya hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah, namun kenyataannya seringkali terdapat benda-benda berupa bangunan, tanaman dan hasil karya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang dijadikan jaminan. Searah dengan asas pemisahan horizontal yang dianut oleh hukum pertanahan, maka benda-benda yang terletak di atas tanah yang merupakan satu kesatuan dengan tanah, bukan merupakan satu kesatuan dengan tanah, bukan

merupakan bagian dari tanah. Oleh karena itu, setiap perbuatan hukum mengenai hak atas tanah tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda di atasnya.¹¹⁷

Hal ini terlihat kontradiksi bila dibandingkan dengan judul Undang-Undang Hak Tanggungan atas tanah, yang mencantumkan kata-kata “Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah”. Berdasarkan rumusan judul tersebut terkesan bahwa Undang-Undang Hak Tanggungan telah meninggalkan hukum adat sebagai dasar hukum tanah nasional dan menggantinya dengan asas perlekatan, namun jika dikaitkan dengan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan terjadi adanya inkonsistensi dengan judul Undang-Undang Hak Tanggungan, karena dalam Pasal 1 ayat (1) mencantumkan kata-kata “berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu”, sehingga apabila hak atas tanah dibebankan dengan Hak Tanggungan tidak serta merta meliputi benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang dijadikan jaminan. Pembebanan benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang bersangkutan sebagai jaminan dapat dilakukan bila secara tegas diperjanjikan pula oleh para pihak.

Berdasarkan hal tersebut di atas, dapat difahami jika melihat judul Undang-undang Hak Tanggungan menganut asas perlekatan vertikal adalah mengikuti status tanahnya, rumah tertancap menyatu dengan tanah dan tidak dapat lepas dari tanah dimana rumah itu berdiri. Namun bila dilihat ketentuan dari Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan menganut asas vertikal ataupun asas pemisahan horizontal yaitu tanah akan terpisah dari segala sesuatu yang

¹¹⁷ Andrian Sutedi, *Op Cit*, hal 7

melekat pada tanah tersebut atau pemilik atas tanah terlepas dari benda yang berada di atas tanah itu, sehingga pemilik hak atas tanah dapat berbeda dengan pemilik benda tersebut, dengan demikian penerapan asas-asas hukum adat dalam hukum tanah tidaklah mutlak, melainkan selalu memperhatikan dan disesuaikan dengan perkembangan kenyataan dan kebutuhan dalam masyarakat yang dihadapi.

4.2 Dasar Filosofi Penetapan Batas Waktu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah

Perjanjian kredit pemilikan rumah, yang dimaksudkan pada sub judul ini tidak termasuk kredit pemilikan rumah susun, oleh karena itu berpijak pada Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, merupakan suatu kemajuan yang sangat besar karena akan memberikan kepastian hukum tentang pengikatan jaminan dengan tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah sebagai jaminan.

Filosofi penetapan batas waktu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan khususnya Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah tidak lepas dari 3 (Tiga) unsur yaitu:

- a. Secara Yuridis bahwa kekuatan berlakunya undang-undang ini mengikat apabila persyaratan formal terbentuknya undang-undang itu telah terpenuhi. Menurut Hans Kelsen kaedah hukum mempunyai kekuatan berlaku apabila penetapannya didasarkan atas kaedah yang lebih tinggi tingkatannya. Suatu kaedah hukum merupakan sistem kaedah secara

hierarchies.¹¹⁸ Mengacu pada pengertian tersebut bahwa Undang-undang Hak Tanggungan sudah dibuat sesuai dengan kaedah hukum yang lebih tinggi tingkatannya yaitu *grundnorm* (norma dasar).

- b. Secara Sosiologis, bahwa berlakunya hukum itu merupakan kenyataan di dalam masyarakat dan terlepas dari apakah peraturan terbentuk menurut persyaratan formal atau tidak, yang penting masyarakat bisa menerimanya.
- c. Secara Filosofi, bahwa hukum itu berlaku karena kaedah hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum (*rechtsidee*) sebagai nilai positif yang tertinggi, *rechtsidee* di Indonesia adalah Pancasila.

Berpijak pada ketentuan tersebut, agar suatu peraturan mengenai ketetapan batas waktu SKMHT ini mempunyai kekuatan yang mengikat, maka ketiga unsur tersebut harus memenuhi.

Sebelum ketentuan Hak Tanggungan dikenal adanya lembaga jaminan berupa hipotik yang diatur dalam Buku II KUH Perdata Bab XXI Pasal 1162 sampai dengan Pasal 1232. Dalam Pasal 1162 KUH Perdata menentukan: Hipotik adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tak bergerak, untuk mengambil pengantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan.

Lahirnya lembaga jaminan atas tanah yaitu Hak Tanggungan diamanatkan dalam Pasal 57 Undang-Undang No.5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, upaya ini dilakukan oleh pembentuk Undang-Undang untuk mewujudkan tujuan Undang-Undang Pokok-Pokok Agraria membangun

¹¹⁸ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, cetakan ketiga, Liberty, Yogyakarta, 1991, hal 75

Unifikasi Hukum Tanah Nasional, dengan menciptakan kesatuan dan kesederhanaan hukum mengenai hak-hak atas tanah bagi rakyat seluruhnya.¹¹⁹

Ketentuan Undang-Undang Hak Tanggungan yang mengatur tentang Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (selanjutnya disebut SKMHT), tidak bisa lepas dari sisi historis dari hukum jaminan yang lampau yaitu hipotik, yang dalam hal ini adalah Surat Kuasa Memasang Hipotik (selanjutnya disebut SKMH) yang diatur dalam Pasal 1171 ayat (2) KUH Perdata bahwa kuasa untuk memberikan hipotik harus dibuat dengan suatu akta otentik, hal ini sudah senada dengan yang diatur dalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, bahwa SKMHT wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT, hanya saja ketentuan mengenai SKMH yang diatur dalam KUH Perdata tidak mengatur batas waktu SKMH, sehingga banyak perbankan tidak melakukan pengikatan Hak Tanggungan tersebut dan hanya meminta Surat Kuasa Untuk Memasang Hipotik (tentunya sekarang Hak Tanggungan) dan kemudian bertahun-tahun tidak dilaksanakan. Ketika sudah dalam keadaan terjepit maka akan sulitlah untuk membuat akta pengikatan Hak Tanggungan tersebut.¹²⁰

Bertitik tolak pada permasalahan di atas, dan agar Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan mempunyai kepastian hukum, maka pembentuk undang-undang Hak Tanggungan menentukan adanya batas waktu terhadap berlakunya Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 15 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Hak Tanggungan.

¹¹⁹ Penjelasan umum Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 point 4

¹²⁰ A.P.Parlindungan, Komentor Undang-Undang Tentang Hak Tanggungan Dan Sejarah Terbentuknya, Mandar Maju, Bandung, 1996, hal 57

Ketentuan batas waktu SKMHT ini tentu juga akan membawa konsekwensi baik terhadap kreditur maupun terhadap debitur. Konsekwensi bagi kreditur bahwa dengan ketentuan batas waktu ini adanya suatu kewajiban bagi kreditur agar sebelum masa habis waktu yang telah ditentukan SKMHT segera ditindaklanjuti dengan membebankan Hak Tanggungan secara nyata dalam bentuk pembuatan APHT dan juga didaftarkan ke Kantor Pertanahan Nasional, sehingga memenuhi asas spesialiatas dan asas publisitas, maka kreditur setelah sebagai pemegang Hak Tanggungan bukan lagi sebagai kreditur konkuren tetapi sebagai kreditur preferent, namun sebaliknya jika kreditur lalai melakukan pembebanan secara nyata sampai terjadi kredit macet, maka kedudukan kreditur menjadi konkuren, sehingga tidak mempunyai hak eksekutorial terhadap benda jaminan tersebut. Sedangkan konsekwensi bagi debitur terhadap ketetapan batas waktu SKMHT yang singkat merupakan keuntungan karena jika kreditur lalai membebankan secara nyata, maka benda jaminan debitur tidak dapat dieksekusi, dan sebaliknya kerugian bagi debitur, bahwa kreditur dapat meminta kepada debitur untuk memperpanjang SKMHT sebelum jangka waktunya berakhir, yang semua biaya pembuatan SKMHT dibebankan pada debitur, hal ini dilakukan oleh kreditur karena sertipikat hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan belum terbit atau masih dalam proses pengurusan.

4.2.1 Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan Demi Terwujudnya Keadilan dan Kemanfaatan.

Munculnya Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan merupakan implikasi dari tidak dapat hadirnya pihak debitur di hadapan PPAT, maka oleh Undang-Undang Hak Tanggungan berdasarkan Pasal 15 dimungkinkan pemberi

Hak Tanggungan menggunakan Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan. Tetapi mengacu pada Pasal 15 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan bahwasanya berlakunya batas waktu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan tidak berlaku pada pemberian kredit tertentu yang ditetapkan oleh pemerintah (sebagaimana yang telah diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 tahun 1996 tentang Penetapan Batas Waktu Penggunaan Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan Untuk Menjamin Pelunasan Kredit-Kredit Tertentu), hal ini juga telah dilakukan koordinasi antara Badan Pertanahan Nasional dengan Departemen Keuangan dan Bank Indonesia sebagai upaya untuk memperdayakan masyarakat ekonomi lemah. Kondisi ini merujuk pada perdebatan yang terjadi pada saat RUU Hak Tanggungan sedang digodok oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia melalui fraksi-fraksinya. Adapun perdebatan tersebut didasarkan pada dua hal, yaitu:

- 1 Mengenai hubungan hukum Undang-Undang tentang Hak Tanggungan Atas Tanah dengan Undang-undang No. 16 tahun 1985 tentang Rumah Susun dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 1992 Tentang Perumahan dan Permukiman (sekarang Undang-Undang Nomor 1 tahun 2011 Tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman);
- 2 Mengenai upaya memberikan perlindungan bagi golongan ekonomi lemah. Pada dasarnya konsepsi-konsepsi yang diletakkan Undang-Undang Pokok Agraria sebagai hukum tanah nasional jelas memihak kepada

golongan yang dari segi ekonomi lemah kedudukannya, sehingga dalam hubungan dengan tanah kepentingan mereka tidak terabaikan.¹²¹

Undang-Undang Hak Tanggungan yang menentukan adanya ketentuan jangka waktu SKMHT terhadap kredit-kredit tertentu, maka jelaslah bahwa pemerintah telah memberikan perlindungan terhadap ekonomi lemah yang membutuhkan kredit, terutama dalam hal kredit pemilikan rumah walaupun rumah yang dijaminakan belum bersertipikat tetapi pihak bank bersedia menyalurkan kredit pemilikan rumah, hal ini tentu saja untuk membantu meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan menciptakan keadilan. Hal ini adalah senada dengan pendapat Herowati Poesoko bahwa dengan adanya sarana lembaga jaminan Hak Tanggungan, khususnya bidang ekonomi agar mampu mencapai kemakmuran dan kesejahteraan sosial bagi seluruh bangsa Indonesia.¹²² Hal ini tentu akan terwujud apabila dapat diimplementasikan dalam norma hukum yang mengandung nilai keadilan. Nilai keadilan ini terwujud dengan adanya ketentuan ketetapan berlakunya SKMHT sampai saat berakhirnya perjanjian pokok (perjanjian kredit) terhadap penyaluran kredit yang diberikan kepada golongan ekonomi lemah. Hal ini adalah sesuai dengan pendapat Aristoteles bahwa hukum mengikat semua orang, maka keadilan hukum harus dipahami dalam pengertian kesamaan. Aristoteles membagi kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik melahirkan prinsip: “semua orang sederajat di depan hukum”,

¹²¹ Agung Cahyo Kuncoro, *Kajian Yuridis Pemberlakuan Jangka Waktu Pada Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Terhadap Pelaksanaan Perjanjian Kredit Perbankan (Tesis)*, Program Studi Magister Ilmu Hukum, Pascasarjana Universitas Jember, 2006, hal 74

¹²² Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal 17

sedangkan kesamaan proporsional melahirkan prinsip: “ memberi tiap orang apa yang menjadi haknya”

Penetapan SKMHT yang berlaku sampai saat berakhirnya perjanjian pokok, hal ini merupakan kewajiban pemerintah untuk melindungi masyarakat ekonomi lemah demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia serta mengembangkan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat sebagaimana yang telah di atur dalam Pasal 28 C ayat (1), Pasal 28 H ayat (1), ayat (3) serta Pasal 34 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Merujuk pada ketentuan jangka waktu SKMHT untuk menjamin pelunasan kredit-kredit tertentu sebagaimana yang telah diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 4 Tahun 1996 yang menentukan diantaranya:

Pasal 1

Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan yang diberikan untuk menjamin pelunasan jenis-jenis Kredit Usaha Kecil sebagaimana dimaksud dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 26/24/KEP/Dir tanggal 29 Mei 1993 tersebut di bawah ini berlaku sampai saat ini berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok yang bersangkutan:

1. Kredit yang diberikan kepada nasabah usaha kecil, yang meliputi:
 - a. Kredit kepada Koperasi Unit Desa;
 - b. Kredit Usaha Tani
 - c. Kredit kepada Koperasi Primer untuk anggotanya.
2. Kredit Pemilikan Rumah yang diadakan untuk pengadaan perumahan, yaitu:
 - a. Kredit yang digunakan untuk membiayai pemilikan rumah inti, rumah sederhana atau rumah susun dengan luas tanah maksimum 200 m (dua

ratur meter persegi) dan luas bangunan tidak lebih dari 70 m (tujuh puluh meter persegi);

- b. Kredit yang diberikan untuk pemilikan Kapling Siap Bangun (KSB) dengan luas tanah 54 m (lima puluh empat meter persegi) sampai dengan 72 m (tujuh puluh dua meter persegi) dan kredit yang diberikan untuk membiayai bangunannya;
 - a. Kredit yang diberikan untuk perbaikan/pemugaran rumah sebagaimana dimaksud huruf a dan b;
3. Kredit produktif lain yang diberikan oleh Bank Umum Dan Bank Perkreditan Rakyat dengan plafond kredit tidak melebihi Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) antara lain:
 - a. Kredit Umum Pedesaan (BRI);
 - b. Kredit Kelayakan Usaha (yang disalurkan oleh Bank Pemerintah);

Ketentuan-ketentuan tersebut menunjukkan perhatian pemerintah terhadap golongan ekonomi lemah adanya keadilan yang memberikan fasilitas kredit baik pada golongan ekonomi lemah yang berupa kredit usaha kecil dan kredit pemilikan rumah dengan tipe yang harganya terjangkau untuk masyarakat golongan ekonomi lemah, tentu saja hal ini ditujukan untuk menciptakan adanya keadilan yang pada akhirnya untuk menciptakan kesejahteraan masyarakat, hal ini sesuai dengan pendapat Mill bahwa keadilan bukan prinsip terpisah yang muncul secara independen, melainkan merupakan bagian dari kemanfaatan,¹²³ karena kebenaran dan keadilan dalam penegakan hukum adalah sangat diharapkan, proses hukum harus dilaksanakan secara rasional dan obyektif, rasional artinya terdapat tolak ukur yang jelas, logis dan diterima akal sehat siapapun, sedangkan obyektif adalah penyelesaian masalah harus mengikuti prosedur normatif yang terkait dengan masalah yang ditangani, bukan mengikuti kehendak subyektif

¹²³ Karen Lebacqz, *Teori-Teori Keadilan (Six Theories of Justice)*, Nusa Media, Bandung, 2011, hal 18

pihak pelaksana hukum.¹²⁴ Bahkan menurut Plato berbicara tentang hukum berarti bicara soal keadilan, hukum adalah keadilan, dan menurut Thomas Aquinas bahwa taat pada hukum adalah salah satu bentuk keadilan.¹²⁵

Berkaitan dengan kesejahteraan sosial, maka penulis akan mengaju pada teori Jeremy Bentham, bahwa hukum sebagai tatanan hidup bersama harus diarahkan untuk menyokong si 'raja suka', dan serentak mengekang si 'raja duka'. Dengan kata lain, hukum harus berbasis manfaat bagi kebahagiaan manusia, hukum harus mengusahakan kebahagiaan maksimum bagi tiap-tiap orang, hak-hak individu harus dilindungi dalam kerangka memenuhi kebutuhan-kebutuhannya.¹²⁶ begitu juga Sunaryati Hartono¹²⁷ menegaskan, bahwa kesejahteraan rakyat diartikan untuk menciptakan kesejahteraan tiap-tiap dan masing-masing Warga Negara Indonesia, sehingga pembangunan ekonomi Indonesia sekali-kali tidak akan dan tidak boleh berlangsung dengan merendahkan derajat manusia Indonesia menjadi alat produksi, atau alat dari pembangunan ekonomi itu, akan tetapi berlangsung dengan menjunjung tinggi hak-hak hidup manusia yang asasi.

Berdasarkan teori keadilan menurut Plato dan teori kemanfaatan menurut Jeremy Bentham, dapat dipahami bahwa ketetapan batas waktu yang di atur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 4 Tahun 1996 merupakan

¹²⁴ Bernard L. Tanya, *Tatanan Keadilan Umum* (kumpulan artikel), 2010

¹²⁵ Ibid.

¹²⁶ Bernard L. Tanya, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang Dan Generasi*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hal 91

¹²⁷ Sunaryati Hartono, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, Binacipta, Bandung, 1982, hal. 51

suatu kebijakan pemerintah untuk menciptakan keadilan dan kemanfaatan bagi masyarakat ekonomi lemah, karena debitur tidak memenuhi persyaratan yang dipenuhi untuk APHT hal ini disebabkan kredit pemilikan rumah, debitur hanya memiliki akta jual beli dan belum ada sertipikat. Dalam hal ini pemerintah akan memperdayakan masyarakat ekonomi lemah untuk mengembangkan usahanya dengan memberikan kebijakan membantu memberikan kredit Usaha Kecil dengan batas maksimum tertentu dengan menggunakan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan sampai saat berakhirnya perjanjian kredit yang merupakan perjanjian pokok, begitu juga dalam hal pemberian kredit pemilikan rumah, agar masyarakat golongan ekonomi lemah bisa hidup sejahtera sesuai dengan visi dan misi dari kebijakan dan strategi nasional perumahan dan permukiman bahwa semua orang menghuni rumah yang layak dalam lingkungan perumahan yang sehat, aman, serasi, produktif dan berkelanjutan, dan dalam rangka mewujudkan visi tersebut, maka misi yang diemban adalah membantu semua orang agar dapat menghuni rumah yang layak dalam lingkungan permukiman yang sehat, aman, serasi, produktif dan berkelanjutan.

Pemerintah untuk mewujudkan itu semua, lebih berperan dalam menyediakan dan memberikan kemudahan dalam pemilikan rumah terutama bagi masyarakat berpenghasilan rendah, dengan melalui fasilitas kredit atau pembiayaan pemilikan rumah,¹²⁸ dalam hal ini walaupun masyarakat tersebut tidak memiliki jaminan kredit tetapi pemerintah (Bank/kreditur) mau memberikan kredit pemilikan rumah dengan jaminan rumah yang dibeli melalui kredit tersebut dengan menggunakan Surat Kuasa

¹²⁸ Baca Pasal 43 ayat (2) UU No. 1 Tahun 2011 Tentang Perumahan dan Kawasan Permukiman.

Membebaskan Hak Tanggungan. Menurut pemahaman penulis bahwa ketetapan batas waktu Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan sebagaimana yang tertuang dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 4 Tahun 1996, menunjukkan bahwa pemerintah ingin menciptakan adanya suatu keadilan dan kemanfaatan yang tentunya akan menciptakan kesejahteraan masyarakat, hal ini sesuai dengan teori yang dikemukakan oleh Gustav Radbruch, bahwa hukum memiliki tiga aspek, yakni keadilan, finalitas, dan kepastian. Aspek keadilan menunjukkan pada ‘ kesamaan hak di depan hukum’, aspek finalitas menunjuk pada tujuan keadilan, yaitu memajukan kebaikan dalam hidup manusia, aspek ini menentukan isi hukum. Sedangkan kepastian menunjuk pada jaminan bahwa hukum (yang berisi keadilan dan norma-norma yang memajukan kebaikan) benar-benar berfungsi sebagai peraturan yang ditaati dan keadilan serta finalitas tersebut merupakan kerangka ideal dari hukum.¹²⁹

4.2.2 Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Demi Terwujudnya Kepastian Hukum

Pengaturan Surat Kuasa Memasang Hipotik yang diatur dalam KUH Perdata tidak menentukan adanya batas waktu terhadap surat kuasa memasang hipotik tersebut menimbulkan suatu ketidakpastian bagi kreditur yang hanya memegang surat kuasa memasang hipotik untuk meningkatkan menjadi akta hipotik. Tidak adanya batas waktu inilah yang menimbulkan tidak adanya kepastian hukum bagi kreditur, sehingga didalam praktek pada umumnya perbankan tidak langsung mendaftarkan Surat Kuasa Memasang Hipotik tersebut,

¹²⁹ Bernard L. Tanya, *Op Cit*, hal 130

tetapi pada saat adanya gelagat bahwa debitur akan melakukan wanprestasi, maka ditingkatkannya ke akta hipotik. Pengaturan seperti itulah yang melahirkan kurang adanya kepastian hukum, padahal kepastian hukum sebagai salah satu sendi utama dari aturan perundangan disamping aspek keadilan, memiliki kaitan erat dengan soal efisien yang selalu dijadikan acuan oleh kalangan pelaku ekonomi yang seringkali menggunakan jasa hukum dalam pelbagai transaksinya.¹³⁰ Sehubungan dengan hal tersebut, maka patut mengingat seperti yang dikatakan oleh seorang filsuf hukum mencari hakekat daripada hukum, dia ingin mengetahui apa yang ada di belakang hukum, mencari apa yang tersembunyi di dalam hukum, dia menyelidiki kaidah-kaidah hukum sebagai pertimbangan nilai, dia memberi penjelasan mengenai nilai-nilai, dasar-dasar hukum sampai pada dasar-dasarnya filsafat yang terakhir. Ia berusaha untuk mencapai “akarnya” dari hukum¹³¹.

Sudikno Mertokusumo¹³², sebagaimana dikutip oleh Herowati Poesoko bahwa telaah terhadap prinsip hukum atau asas hukum merupakan unsur yang penting dan pokok dari peraturan hukum, bahkan asas hukum merupakan “jantungnya” peraturan hukum.

Pembahasan sebelumnya telah diuraikan bahwa Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (selanjutnya disebut SKMHT) tidak lepas dari histori hukum jaminan sebelumnya, dalam hal ini tentang Surat Kuasa Memasang Hipotik yang diatur dalam KUH Perdata. Sehubungan dengan hal tersebut diatas,

¹³⁰ Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal 23

¹³¹ Soetiksno, *Filsafat Hukum* (bagian 1), Cetakan Kesembilan, Pradnya Pramita, Jakarta, 2002, hal 2

¹³² Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Cetakan Ketiga, Liberty, Yogyakarta, 1991, hal 32

maka pembentuk Undang-Undang Hak Tanggungan menetapkan batas waktu SKMHT sebagaimana yang diatur dalam Pasal 15 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Hak Tanggungan menentukan sebagai berikut:

- (4) Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan mengenai hak atas tanah yang sudah terdaftar wajib diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan selambat-lambatnya 1 (satu) bulan sesudah diberikan.
- (5) Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan mengenai hak atas tanah yang belum terdaftar wajib diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan selambat-lambatnya 3(tiga) bulan sesudah diberikan.

Ketentuan ini merupakan suatu perwujudan pemberian kepastian hukum, yakni berdasarkan Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan bahwa pada dasarnya SKMHT terhadap tanah-tanah yang sudah terdaftar hanya berlaku 1 (satu) bulan dan wajib diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, kecuali untuk tanah-tanah yang belum terdaftar SKMHT berlaku 3 bulan dan wajib diikuti dengan pembuatan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan (Pasal 15 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan). Dengan adanya pembatasan jangka waktu berlakunya SKMHT, maka si penerima kuasa (kreditur) tidak bisa berpegang pada kuasa itu saja, tetapi terpaksa harus dalam jangka waktu berlakunya kuasa tersebut, atas nama pemberi kuasa melaksanakan Akta Pemberian Hak Tanggungan. Jadi Hak Tanggungan, yang pada dasarnya merupakan “hak”, dengan dibuatnya SKMHT, sesudah sampai batas waktu tertentu, berubah menjadi suatu “kewajiban”.¹³³

¹³³ Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan Buku 2*, Citra Aditya, Bandung, 1998, hal.196

Kewajiban adanya SKMHT untuk ditindaklanjuti dengan Akta Pemberian Hak Tanggungan dalam batas waktu yang telah ditentukan dalam Pasal 15 ayat (3) dan (4) tersebut tidak dilaksanakan, maka akan mengakibatkan SKMHT tersebut batal demi hukum maksudnya surat kuasa yang bersangkutan tidak dapat digunakan sebagai dasar pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan¹³⁴.

Kewajiban SKMHT untuk diikuti dengan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang tentunya juga akan ditingkatkan ke pendaftaran Hak Tanggungan untuk memenuhi asas publisitas merupakan suatu perkembangan dalam hukum jaminan, juga melambangkan bahwa kreditur yang pada awalnya hanya sebagai pemegang SKMHT yang ditindaklanjuti dengan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan serta ditindaklanjuti dengan pendaftaran Hak Tanggungan, akan mendapatkan perlindungan serta kepastian hukum bahwa tanah yang dijaminan oleh pemberi jaminan kepada pemegang jaminan mempunyai kekuatan mengikat bagi para pihak. Hal ini sesuai dengan yang disampaikan oleh Andrian Sutedi¹³⁵ bahwa ketentuan SKMHT dalam Undang-Undang Hak Tanggungan merupakan suatu penegasan agar pemberian Hak Tanggungan benar-benar dilaksanakan, sehingga dapat memberikan kepastian hukum baik bagi pemegang maupun bagi pemberi Hak Tanggungan.

Wujud dari kepastian hukum disini adalah telah terpenuhinya asas spesialisitas dan publisitas terhadap pembebanan Hak Tanggungan secara nyata tersebut, sehingga bagi kreditur mempunyai hak eksekutorial terhadap benda

¹³⁴ Penjelasan Pasal 15 Undang-Undang Hak Tanggungan.

¹³⁵ Andrian Sutedi, *Hukum Hak Jaminan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hal 63

jaminan tersebut, begitu juga terhadap debitur telah adanya kepastian hak atas tanah yang telah dijamin.

4.2.3 Penetapan Batas Waktu dan Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan

Ketentuan mengenai batas waktu Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan di atur dalam Pasal 15 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Hak Tanggungan, yaitu:

- (3) Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan mengenai hak atas tanah yang sudah terdaftar wajib diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan selambat-lambatnya 1 (satu) bulan sesudah diberikan.
- (4) Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan mengenai hak atas tanah yang belum terdaftar wajib diikuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan selambat-lambatnya 3 (tiga) bulan sesudah diberikan.

Ketentuan yang terdapat dalam Pasal 15 ayat (3) dan (4) tersebut tidak berlaku terhadap kredit-kredit tertentu, ketentuan ini terdapat dalam Pasal 15 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan, yaitu:

- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan ayat (4) tidak berlaku dalam hal Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan diberikan untuk menjamin kredit tertentu yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Peraturan perundang-undangan yang dimaksudkan dalam Pasal 15 ayat (5) tersebut yaitu Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan

Nasional Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Penetapan Batas Waktu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan untuk Menjamin Pelunasan Kredit-Kredit Tertentu, dengan ketentuan sebagai berikut:

Pasal 1

Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan yang diberikan untuk menjamin pelunasan jenis-jenis Kredit Usaha Kecil sebagaimana dimaksud dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 26/24/KEP/Dir tanggal 29 Mei 1993 tersebut di bawah ini berlaku sampai saat ini berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok yang bersangkutan:

- 1 Kredit yang diberikan kepada nasabah usaha kecil, yang meliputi:
 - a. Kredit kepada Koperasi Unit Desa;
 - b. Kredit Usaha Tani
 - c. Kredit kepada Koperasi Primer untuk anggotanya.
- 2 Kredit Pemilikan Rumah yang diadakan untuk pengadaan perumahan, yaitu:
 - a. Kredit yang digunakan untuk membiayai pemilikan rumah inti, rumah sederhana atau rumah susun dengan luas tanah maksimum 200 m (dua ratus meter persegi) dan luas bangunan tidak lebih dari 70 m (tujuh puluh meter persegi);
 - b. Kredit yang diberikan untuk pemilikan Kapling Siap Bangun (KSB) dengan luas tanah 54 m (lima puluh empat meter persegi) sampai dengan 72 m (tujuh puluh dua meter persegi) dan kredit yang diberikan untuk membiayai bangunannya;
 - c. Kredit yang diberikan untuk perbaikan/pemugaran rumah sebagaimana dimaksud huruf a dan b;
- 3 Kredit produktif lain yang diberikan oleh Bank Umum Dan Bank Perkreditan Rakyat dengan plafond kredit tidak melebihi Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) antara lain:
 - b. Kredit Umum Pedesaan (BRI);
 - c. Kredit Kelayakan Usaha (yang disalurkan oleh Bank Pemerintah);

Mencermati ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1 tersebut diatas, terkandung adanya makna bahwa pemerintah ingin melindungi kepentingan golongan ekonomi lemah untuk mengembangkan usahanya dengan menyalurkan kredit usaha kecil dengan batas maksimum tertentu (Pasal 1 angka 1 dan 3),

ataupun kredit pemilikan rumah (Pasal 1 angka 2), agar masyarakat golongan ekonomi lemah bisa hidup sejahtera sesuai dengan visi dan misi dari kebijakan dan strategi nasional perumahan dan permukiman, bahwa semua orang menghuni rumah yang layak dalam lingkungan perumahan yang sehat, aman, serasi, produktif dan berkelanjutan, dengan memberlakukan jangka waktu SKMHT sampai saat berakhirnya berlakunya perjanjian pokok (perjanjian kredit), sehingga debitur tidak lagi terbebani untuk memperbaharui SKMHT ataupun pembebanan Hak Tanggungan, dengan alasan:

- a. Prosedur pembebanan Hak Tanggungan lama;
- b. Biaya pembebanan Hak Tanggungan cukup tinggi;
- c. Kredit yang diberikan tidak besar;
- d. Sertipikat hak atas tanah yang dijaminakan belum diterbitkan, atau belum diproses pengurusannya.

Pasal 2

Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan yang diberikan untuk menjamin pelunasan jenis-jenis kredit di bawah ini dengan obyek Hak Tanggungan berupa hak atas tanah yang pensertifikatannya sedang dalam pengurusan, berlaku sampai 3 (tiga) bulan sejak tanggal dikeluarkannya Sertipikat hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan:

- 1 Kredit Produktif yang termasuk Kredit Usaha Kecil sebagaimana dimaksud dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 26/24/KEP/Dir tanggal 29 Mei 1993 yang diberikan oleh Bank Umum dan Bank Perkreditan Rakyat dengan plafond kredit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) ke atas sampai dengan Rp 250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah).
- 2 Kredit Pemilikan Rumah yang termasuk dalam golongan Kredit Usaha Kecil sebagaimana dimaksud dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 26/24/KEP/Dir tanggal 29 Mei 1993 yang tidak termasuk jenis kredit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 dan 2, yaitu kredit yang diberikan untuk pemilikan rumah toko (ruko) oleh usaha kecil dengan

- luas tanah maksimum 200 m (dua ratus meter persegi) dan luas bangunan rumah dan toko tersebut masing-masing tidak lebih dari 70 m (tujuh puluh meter persegi) dengan plafond tidak melebihi Rp 250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah), yang dijamin dengan hak atas tanah yang dibiayai pengadaannya dengan kredit tersebut.
- 3 Kredit untuk Perusahaan Inti dalam rangka KKPA PERTRANS atau PIR lainnya yang dijamin dengan hak atas tanah yang pengadaannya dibiayai dengan kredit tersebut.
 - 4 Kredit pembebasan tanah dan kredit konstruksi yang diberikan kepada pengembang dalam rangka Kredit Pemilikan Rumah yang termasuk dalam Pasal 1 angka 2 dan Pasal 2 angka 2 yang dijamin dengan hak atas tanah yang pengadaan dan pengembangannya dibiayai dengan kredit tersebut.

Pasal 3

Ketentuan dalam Pasal 1 dan 2 berlaku juga untuk batas waktu penggunaan surat kuasa membebaskan hipotik yang sudah ada pada waktu diundangkannya Undang-Undang Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud Pasal 24 ayat (3) Undang-Undang Hak Tanggungan sepanjang mengenai surat kuasa yang diberikan dalam rangka menjamin pelunasan jenis-jenis kredit sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 dan 2 dan batas waktu berlakunya surat kuasa tersebut menurut Peraturan ini lebih panjang daripada 6 (enam) bulan sejak diundangkannya Undang-Undang Hak Tanggungan .

Mencermati ketentuan yang terdapat dalam Pasal 3 di atas dapat diambil suatu pemahaman bahwa surat kuasa membebaskan hipotik yang sudah ada sampai diterbitkannya UUHT dapat diperjanjikan untuk diperpanjang jangka waktunya, hal ini adalah sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1268-1271 KUH Perdata yang mengatur tentang perikatan-perikatan dengan ketetapan waktu, sehingga surat kuasa membebaskan hipotik ini masih berlaku sampai 6 bulan sejak tanggal diterbitkannya UUHT.

Berdasarkan Penjelasan UUHT dan Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 3 dan 4 Tahun 1996 angka 1 mengenai janji-janji dalam SKMHT dan APHT, adanya suatu ketentuan “apabila dikehendaki oleh pemberi

kuasa bahwa di dalam APHT akan dimuat janji-janji tertentu, maka penerima kuasa memerlukan kuasa untuk mencantumkan janji-janji yang disepakati itu di dalam APHT". Hal ini tidak logis dengan Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 3 Tahun 1996 Tentang Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, Akta Pemberian Hak Tanggungan, Buku Tanah Hak Tanggungan dan Sertipikat Hak Tanggungan. Dalam peraturan tersebut yang memuat tentang bentuk SKMHT, APHT, Buku Tanah Hak Tanggungan dan Sertipikat Hak Tanggungan, sudah disiapkan janji-janji baik yang ada dalam SKMHT maupun dalam APHT yang pada dasarnya merupakan perjanjian baku, sehingga pemberi kuasa tidak ada kebebasan untuk menentukan janji-janji yang akan dimuat dalam SKMHT maupun dalam APHT, pemberi kuasa hanya diminta persetujuan dan kesepakatan apa yang telah ditentukan dan dimuat dalam SKMHT maupun APHT sesuai dengan Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 3 Tahun 1996.

Berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut, dapat dipahami bahwa pembentuk peraturan "tidak sepenuh hati" memberikan ketentuan baik yang ada dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 4 Tahun 1996 yang mengatur tentang batas waktu SKMHT karena masih adanya inkonsistensi diantara pasal-pasal yang ada dalam peraturan tersebut, dalam Pasal 1 peraturan ini menentukan bahwa SKMHT berlaku sampai saat berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok, namun dalam Pasal 2 peraturan ini tidak berlaku terhadap kredit-kredit yang telah diatur dalam Pasal 2 seperti tersebut di atas bahwa SKMHT tidak lagi berlaku sampai saat berakhirnya perjanjian pokok, tetapi berlaku sampai 3 (tiga) bulan sejak tanggal dikeluarkannya sertipikat hak atas

tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan. Begitu juga tentang bentuk SKMHT maupun APHT yang telah di atur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 3 Tahun 1996, yang dalam penjelasannya adanya suatu kehendak dan kesepakatan dari pemberi kuasa tentang janji-janji yang akan dimuat dalam SKMHT maupun dalam APHT, namun dalam kenyataannya janji-janji tersebut sudah dimuat dalam bentuk perjanjian baku (*standard contract*).¹³⁶

Apabila dilihat bentuk yang sudah tercetak yang didalamnya pencantuman janji-janji meskipun dimaksudkan untuk menjamin kepastian hukum, akan tetapi perjanjian utang piutang dengan sekedar menunjuk bidang tanah tertentu sebagai jaminannya, bukan perbuatan hukum yang mendapat pengaturan dalam hukum tanah, karena dengan dilakukannya perbuatan pembuatan tersebut tidak terjadi perubahan apapun pada hak atas tanah yang bersangkutan. Perbuatan pembuatan hukum tersebut termasuk bidang hukum perdata karena merupakan perjanjian antara pemberi kuasa dengan penerima kuasa untuk membebaskan Hak Tanggungan. Oleh karena perbuatan atau bentuk SKMHT yang dibakukan sebagaimana yang tersebut dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 3 Tahun 1996, adalah merupakan tindakan yang dapat dirasakan sebagai sikap intervensi pemerintah terhadap hubungan yang bersifat keperdataan.

¹³⁶ Perjanjian standard ada 2 macam, yaitu perjanjian standard umum dan perjanjian standard khusus. Perjanjian standard umum merupakan perjanjian yang bentuk dan isinya telah dipersiapkan terlebih dahulu oleh kreditur (seperti perjanjian kredit bank) kemudian disodorkan kepada calon debitur apakah dapat menerima syarat-syarat dari isi perjanjian standard tersebut. Sedangkan perjanjian standard khusus karena khusus ditetapkan oleh pemerintah, seperti akta jual beli, bentuk SKMHT ataupun APHT yang telah diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala BPN No. 3 Tahun 1996, baik adanya dan berlakunya perjanjian ini untuk para pihak ditetapkan secara sepihak oleh pemerintah.

Adanya blanko formulir SKMHT yang sudah disediakan oleh pemerintah dalam hal ini Badan Pertanahan Nasional (BPN), tidak memberikan ruang gerak kepada kebebasan individu dan hanya untuk mempertahankan suatu kekuasaan dan dirancang sesuai dengan kebutuhan penguasa, yang dalam hal ini adalah Badan Pertanahan Nasional. Ciri aturan demikian memancarkan ketentuan yang bersifat represif dan regulator, ¹³⁷ yang berarti juga tidak memancarkan nilai-nilai demokratis dan tidak mencerminkan ekonomi pasar, sebab tidak memfasilitasi kepada dinamika perkembangan kehidupan masyarakat.

Blanko yang telah tercetak dalam SKMHT ini merupakan perjanjian baku (*standard contract*) ini mengandung kelemahan karena syarat-syarat ditentukan secara sepihak dan pihak lainnya terpaksa menerima keadaan itu karena posisinya yang lemah. Hal ini sesuai dengan pendapatnya Pitlo sebagaimana yang telah dikutip oleh Mariam Darus Badruzaman ¹³⁸ bahwa perjanjian baku adalah merupakan suatu “*dwangkontract*”, karena kebebasan pihak-pihak yang dijamin oleh Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata sudah dilanggar, pihak yang lemah (debitur) terpaksa menerima hal ini sebab mereka tidak mampu berbuat lain. Sedangkan menurut Subekti ¹³⁹ mengemukakan bahwa asas konsesualisme terdapat di dalam Pasal 1320 jo 1338 KUH Perdata sudah dilanggar, pelanggaran terhadap ketentuan ini akan mengakibatkan perjanjian itu tidak sah dan juga tidak mengikat sebagai Undang-undang. Namun Mariam Darus Badruzaman ¹⁴⁰ berpendapat lain bahwa perjanjian baku bertentangan dengan baik asas-asas

¹³⁷ Herowati Posoko, *Op Cit*, hal 288

¹³⁸ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, hal. 37

¹³⁹ Subekti, *Aneka Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1975, hal. 12

¹⁴⁰ Mariam Darus Badruzaman, *Op cit*, hal 38

hukum perjanjian (Pasal 1320 jo 1338 KUH Perdata) maupun kesusilaan, akan tetapi di dalam praktek perjanjian ini tumbuh karena keadaan menghendakinya dan harus diterima sebagai kenyataan, serta latar belakang lahirnya perjanjian baku ini karena adanya perbedaan sosial ekonomi para pihak dan untuk mendorong pertumbuhan pengusaha ekonomi lemah.

Dapat dikemukakan suatu pemahaman bahwa keberlakuan jangka waktu SKMHT dalam Undang-undang Hak Tanggungan tidak berlaku absolut, karena adanya pengecualian yang terdapat dalam Pasal 15 ayat (5), hal ini mengamodasikan kepentingan basis sosial dimana hukum itu diberlakukan, sebab hukum itu terikat oleh dinamika sosial yang berkembang, begitu juga terhadap bentuk SKMHT yang bersifat perjanjian baku khusus karena blanko SKMHT disediakan oleh BPN dapat diterima dalam kehidupan bermasyarakat.

4.3 Akibat Hukum Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan Yang Tidak Ditindaklanjuti Dengan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan

Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan dibuat dalam bentuk notariil dan adanya jangka waktu tertentu dalam perjanjian kredit perbankan merupakan suatu upaya untuk mengamankan posisi dari kreditur. Dimungkinkan suatu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan tidak langsung ditindaklanjuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh pihak bank dalam jangka waktu tertentu yang telah ditentukan oleh UUHT, tetapi pada saat adanya gelagat bahwa debitur akan melakukan wanprestasi, maka posisi Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan baru ditingkatkan dengan pembuatan Akta

Pemberian Hak Tanggungan, dan didaftarkan Di Kantor Pertanahan Nasional sehingga memenuhi persyaratan asas spesialitas dan publisitas.

Kondisi inilah yang melatar belakangi bahwasanya Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan dalam jangka waktu tertentu seperti yang diamanatkan dalam Pasal 15 Undang-undang Hak Tanggungan harus secepatnya ditingkatkan menjadi Akta Pemberian Hak Tanggungan agar dapat memiliki kekuatan eksekutorial terhadap benda yang dijaminkan oleh debitur, namun dalam kenyataannya Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan sering tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dan juga tidak didaftarkan, sehingga SKMHT tersebut batal demi hukum maksudnya surat kuasa tersebut tidak dapat dijadikan dasar dalam pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, dengan demikian akan berlaku ketentuan jaminan umum seperti yang terdapat dalam Pasal 1131 KUH Perdata dan kreditur sebagai kreditur konkuren seperti yang diamanatkan dalam Pasal 1132 KUH Perdata yang menentukan:

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”

Selain sebagai jaminan umum yang timbul dari Undang-undang, juga sebagai kreditur konkuren, sehingga jika terjadi kredit macet maka harus mengajukan gugatan perdata ke Pengadilan Negeri.

4.3.1 Perjanjian Hak Tanggungan sebagai Jaminan Khusus

Secara umum macam jaminan dapat dibedakan menjadi dua, yaitu jaminan yang lahir karena undang-undang (jaminan yang umum) dan jaminan yang lahir karena perjanjian (jaminan yang khusus) yaitu jaminan yang timbul karena perjanjian yakni adanya suatu perjanjian antara bank dengan pemilik agunan atau barang jaminan atau antara bank dengan orang pihak ketiga yang menanggung utang debitur, jaminan ini dibedakan antara bentuk jaminan yang bersifat perorangan dan bersifat kebendaan.

Jaminan yang lahir karena undang-undang (jaminan yang umum) adalah bentuk jaminan yang adanya telah ditentukan oleh suatu undang-undang, ketentuan ini bisa dilihat dalam ketentuan yang diatur dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata.

Pasal 1131 KUH Perdata pada intinya menyatakan bahwa segala harta kekayaan debitur, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, walaupun tidak diserahkan sebagai agunan, menurut hukum menjadi jaminan atas seluruh utang-utang debitur. Dikatakan lahir karena undang-undang disebabkan oleh berdasarkan undang-undang, yaitu Pasal 1131 KUH Perdata, dengan sendirinya segala harta kekayaan seseorang menjadi jaminan dari utang yang dibuat.¹⁴¹

Ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata merupakan jaminan secara umum atau jaminan yang lahir dari undang-undang. Disini undang-undang memberikan

¹⁴¹ Andrian Sutedi, *Hukum Hak Tanggungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hal 27

perlindungan bagi semua kreditur dalam kedudukan yang sama. Setiap kreditur menikamati hak jaminan umum seperti itu, dari Pasal 1131 KUH Perdata tersimpul asas-asas hubungan ekstern kreditur sebagai berikut:

- a. Seorang kreditur boleh mengambil pelunasan dari setiap bagian harta kekayaan debitur;
- b. Setiap bagian kekayaan debitur dapat dijual guna pelunasan tagihan kreditur;
- c. Hak tagihan kreditur hanya dijamin dengan harta benda debitur saja, tidak dengan “person debitur”¹⁴².

Asas bahwa setiap orang bertanggung jawab terhadap hutangnya, tanggung jawab mana berupa menyediakan kekayaannya baik benda bergerak maupun tidak bergerak jika perlu dijual untuk melunasi hutang-hutangnya (asas *Shculd dan Haftung*). Menurut Mariam Darus Badruzaman¹⁴³ asas ini sangat adil, sesuai dengan asas kepercayaan di dalam Hukum Perikatan, dimana setiap orang yang memberikan hutang kepada seseorang percaya bahwa debitur akan memenuhi prestasinya dikemudian hari. Setiap orang wajib memenuhi janjinya merupakan asas moral yang oleh pembentuk undang-undang dikuatkan sebagai norma hukum. Sehubungan posisi perjanjian kredit sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1131 KUH Perdata hanyalah sebagai jaminan umum yang hak kreditur bentuk prestasinya sebagai kewajiban debitur dalam menyerahkan pengembalian uang beserta bunganya kepada kreditur, masih menunggu

¹⁴² Satrio, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hal 4

¹⁴³ Mariam Darul badruzaman, *Mencari System Hukum Benda Nasional, Alumni*, Bandung, 1997, hal 85

realisasinya dikemudian hari sesuai waktu yang disepakati. Seandainya debitur tidak memenuhi kewajiban untuk melunasi hutangnya, maka posisi kreditur menjadi rawan akan kerugian yang diderita.

Sarana perlindungan bagi para kreditur juga ditentukan didalam Pasal 1132 KUH Perdata, bahwa benda tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang menguntungkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara yang berpiutang itu ada alasan yang sah untuk didahulukan. Ketentuan ini merupakan jaminan umum yang timbul dari undang-undang yang berlaku umum bagi semua kreditur, sifat umum dari hak jaminan diartikan tidak ada perbedaan atau prioritas bagi kreditur tertentu berlaku asas *paritas creditorum*¹⁴⁴, diman pembayaran atau pelunasan hutang kepada para kreditur dilakukan secara berimbang. Maksudnya dalam hal seorang debitur mempunyai beberapa kreditur, maka kedudukan para kreditur ini adalah sama, namun jika kekayaan debitur tidak mampu untuk dipergunakan melunasi hutang debitur dengan sempurna, maka para kreditur ini dibayar berdasarkan asas keseimbangan, yang masing-masing memperoleh piutangnya seimbang dengan piutang kreditur lain (asas *non-pondgewijs*)¹⁴⁵

Jaminan umum yang terdapat dalam Pasal 1131 KUH Perdata ada kelemahannya, semisal debitur cidera janji dan tidak memenuhi pembayaran kembali pinjamannya, kemudian atas permintaan para kreditur kepada yang

¹⁴⁴ Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal 81

¹⁴⁵ *Ibid*

berwenang untuk menjual lelangharta benda debitur, ternyata hasil lelang tidak mencukupi untuk membayar kembali jumlah pinjamannya kepada kreditur, karena banyaknya kreditur yang memperebutkan hasil lelang, hal ini tentunya sangat merugikan kepada kreditur, karena kedudukan kreditur dalam jaminan umum ini menduduki sebagai kreditur konkuren yang tidak memiliki preferensi, sehingga apabila debitur cidera janji, para kreditur akan bersaing satu sama lain untuk memperoleh pembayaran dari hasil lelang harta benda debitur. Untuk mengatasi persaingan ini, maka dalam KUH Perdata terdapat ketentuan yang memungkinkan adanya kreditur yang mendapat hak yang memungkinkan adanya kreditur yang mendapat hak didahulukan daripada kreditur-kreditur lainnya.

Hak yang didahulukan ini dapat diperoleh dengan adanya perjanjian khusus antara debitur dan kreditur yaitu jaminan khusus yang obyeknya juga benda milik debitur, hanya saja sudah ditunjuk secara tertentu dan diperuntukkan bagi kreditur tertentu pula. Dengan disediakannya ketentuan jaminan khusus yang obyek benda yang di atur dalam Buku II KUH Perdata, sebenarnya secara implisit pembentuk Undang-undang berpesan kepada para pelaku ekonomi, bahwa dalam perjanjian kredit janganlah hanya didasarkan pada kepercayaan belaka. Sebab secara faktual untuk mengetahui jumlah harta benda debitur itu tidak mudah, begitu pula teramat sulit untuk melacak fluktuasi harta debitur pada masa-masa mendatang. Didorong alasan itulah para pelaku ekonomi disarankan untuk mendayagunakan ketentuan-ketentuan jaminan kebendaan yang disediakan, demi

menangkal risiko yang muncul di kemudian hari pada saat sedini mungkin.¹⁴⁶, sehingga para pelaku ekonomi diharapkan menggunakan jaminan yang bersifat khusus karena jaminan kebendaan seperti itu memberikan kreditur akan lebih unggul dari kreditur lainnya, karena pelunasan pinjaman yang telah disalurkan harus lebih didahulukan dari pembayaran kreditur lainnya.

4.3.2 Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Bersifat Kuasa Mutlak

Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan adalah kuasa yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan sebagai pemberi kuasa kepada penerima kuasa khusus untuk membebaskan Hak Tanggungan.

Penjelasan Umum angka 7 dan Penjelasan Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dinyatakan bahwa pemberian Hak Tanggungan wajib dilakukan sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan dengan cara hadir di hadapan PPAT. Hanya apabila sesuatu sebab tidak dapat hadir sendiri di hadapan PPAT, ia wajib menunjuk pihak lain sebagai kuasanya, dengan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (disingkat SKMHT) yang berbentuk akta otentik.

Ketentuan sahnya suatu SKMHT selain dari harus dibuat dengan akta notariil atau akta PPAT, menurut Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan harus pula memenuhi persyaratan SKMHT yang dibuat itu :

- a. Tidak memuat kuasa untuk melakukan perbuatan lain daripada membebaskan Hak Tanggungan;
- b. Tidak memuat kuasa substitusi;

¹⁴⁶ Isnaini, *Hipotek Sebagai Lembaga Jaminan Benda Terdaftar*, Jurnal Hukum Ekonomi, Edisi II Nopember 1995, hal 8

- c. Mencantumkan secara jelas obyek Hak Tanggungan, jumlah utang dan nama serta identitas krediturnya, nama dan identitas debitur apabila debitur bukan pemberi Hak Tanggungan.

Menurut Penjelasan Pasal 15 ayat (1) Undang- Undang Hak Tanggungan, tidak dipenuhinya syarat ini mengakibatkan surat kuasa yang bersangkutan batal demi hukum, yang berarti bahwa surat kuasa yang bersangkutan tidak dapat digunakan sebagai dasar pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan. Selanjutnya di dalam juga dikemukakan bahwa PPAT wajib menolak permohonan untuk membuat Akta Pemberian Hak Tanggungan, apabila SKMHT tidak dibuat sendiri oleh pemberi Hak Tanggungan atau tidak memenuhi persyaratan tersebut di atas.¹⁴⁷

Persyaratan SKMHT selain yang dimuat dalam Pasal 15 ayat (1) Undang- Undang Hak Tanggungan (selanjutnya disebut dengan UUHT), juga adanya ketentuan yang terdapat dalam Pasal 15 ayat (2) bahwa:

“Kuasa Untuk Membebaskan Hak Tanggungan tidak dapat ditarik kembali atau tidak dapat berakhir oleh sebab apapun juga, kecuali karena kuasa tersebut telah dilaksanakan atau karena telah habis jangka waktunya. Ketentuan tersebut merupakan ketentuan kuasa mutlak karena memuat penegasan klausul “tidak dapat ditarik kembali oleh pemberi kuasa atau meninggalnya pemberi kuasa tidak mengakhiri kuasa”

Ketentuan kuasa yang tidak dapat ditarik kembali ini bertentangan dengan tata cara berakhirnya pemberian kuasa yang di atur dalam Pasal 1813 jo. Pasal 1814 Buku III KUH Perdata, Pasal 1813 KUH Perdata yang menentukan bahwa:

¹⁴⁷ Remy Syahdeini, *Hak Tanggungan Asas-Asas, Ketentuan-Ketentuan Pokok Dan Masalah Yang Dihadapi Oleh Perbankan (Suatu Kajian Mengenai Undang-Undang Hak Tanggungan)*, Alumni, Bandung, 1999, hal.105

“Pemberian kuasa berakhir: dengan ditariknya kembali kuasanya si kuasa: dengan pemberitahuan penghentian kuasanya oleh di kuasa, dengan meninggalnya, pengampuannya, atau pailitnya si pemberi kuasa maupun si kuasa, dengan perkawinannya si perempuan yang memberikan atau menerima kuasa”.

Pasal 1814 KHU Perdata menentukan, bahwa:

“Si pemberi kuasa dapat menarik kembali kuasanya manakala itu dikehendakinya, dan jika ada alasan untuk itu, memaksa si kuasa untuk mengembalikan kuasa yang dipegangnya”

Menurut kedua pasal itu, kuasa berakhir dengan penarikan kembali kuasa dari penerima kuasa, pemberitahuan penghentian kuasa oleh penerima kuasa, meninggal, pengampuan atau pailitnya pemberi kuasa maupun penerima kuasa, dan penarikan kembali oleh pemberi kuasa.

Melihat peraturan di atas terjadi adanya inkonsistensi tentang berakhirnya kuasa yang ada dalam UUHT dengan KUH Perdata, namun perlu diingat bahwa Buku III KUH Perdata adalah bersifat *aanvullensrecht* sehingga pasal tersebut dapat dikesampingkan jika para pihak menghendaki dan juga Buku III KUH Perdata menganut sistem terbuka (*Openbaar system*) artinya bahwa setiap orang bebas untuk mengadakan perjanjian, baik yang sudah diatur maupun yang belum diatur di dalam undang-undang, sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum. Hal ini dapat disimpulkan dari ketentuan yang tercantum dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, yang menentukan bahwa:” semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”, berarti pemberi maupun penerima kuasa bebas mengatur kesepakatan yang mereka kehendaki, sepanjang hal itu tidak bertentangan dengan Pasal 1337 KUH Perdata, yaitu kesepakatan itu

tidak mengandung hal yang dilarang oleh Undang-Undang, atau berlawanan dengan kesusilaan dan ketertiban umum. Ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata memberikan kebebasan kepada para pihak untuk:

1. Membuat atau tidak membuat perjanjian;
2. Mengadakan perjanjian dengan siapapun;
3. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratannya, dan
4. Menentukan bentuknya perjanjian, yaitu tertulis atau lisan.¹⁴⁸

Buku III KUH Perdata selain menganut system terbuka juga sebagai hukum pelengkap, yaitu:

1. Buku III KUH Perdata berlaku seluruhnya karena para pihak dalam membuat perjanjian tidak mengaturnya sama sekali'
2. Buku III KUH Perdata hanya bersifat pelengkap saja karena para pihak dalam membuat perjanjian tidak mengaturnya secara lengkap'
3. Buku III KUH Perdata tidak berlaku karena para pihak membuat ketentuan sendiri secara lengkap.¹⁴⁹

Ketentuan sebagai hukum pelengkap inilah, maka para pihak dapat mengenyampingkan ketentuan yang ada dalam Buku III KUH Perdata sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum, sehingga ketentuan kuasa dapat ditarik kembali seperti yang terdapat pada KUH Perdata dapat dikesampingkan, dengan demikian ketentuan surat kuasa yang tidak dapat ditarik kembali seperti yang di atur pada Pasal 15 ayat (2) UUHT tidak bertentangan dengan Buku III KUH Perdata.

¹⁴⁸ Salim, *Hukum Kontrak Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010

¹⁴⁹ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 1979, hal 13

Pemberian kuasa mutlak tidak ditemukan pengaturannya dalam KUH Perdata, tetapi muncul dalam praktek dan diakui/diterima penerapannya sebagai kebutuhan, hal mana nampak dengan adanya Putusan Mahkamah Agung Nomor 731K/Sip/1975 tanggal 16 Desember 1976 yang pada pokoknya menyatakan *“ketentuan Pasal 1813 KUH Perdata tidak bersifat limitatif dan tidak mengikat, oleh karena itu, jika sifat memang perjanjian menghendaki, dapat ditentukan pemberian kuasa tidak dapat dicabut kembali”*.¹⁵⁰

Ketentuan pemberian kuasa mutlak bukanlah tanpa pengecualian, pemberian kuasa mutlak tentang pemindahan hak atas tanah tidak diperbolehkan (dilarang) karena sering disalahgunakan untuk menyelundupkan jual beli tanah (Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 14 Tahun 1982 tanggal 6 Maret 1982 dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 2584K/Pdt/1986 tanggal 14 April 1988).

Penggunaan kuasa mutlak untuk mengalihkan hak atas tanah dilarang berdasarkan Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 14 Tahun 1982 tentang Larangan Penggunaan Kuasa Mutlak Sebagai Pemindahan Hak Atas Tanah, yang ditetapkan tanggal 6 Maret 1982, yaitu:

- a. Kuasa mutlak yang didalamnya mengandung unsur yang tidak dapat ditarik kembali oleh pemberi kuasa;
- b. Kuasa mutlak yang pada hakekatnya merupakan pemindahan hak atas tanah adalah kuasa mutlak yang memberikan kewenangan kepada penerima kuasa untuk menguasai dan menggunakan tanahnya serta melakukan segala perbuatan hukum yang menurut hukum dapat dilakukan oleh pemegang haknya.

¹⁵⁰ <http://malasi-advokat.blogspot.com/2009/09/pemberian-kuasa-substitusi-dan-mutlak-html>
didownload pada tanggal 14 Agustus 2011 jam 15.40.

Di lihat secara sepintas bahwa kuasa mutlak yang ada pada surat kuasa membebaskan Hak Tanggungan sebagaimana yang di atur dalam Pasal 15 ayat (2) UUHT terdapat konflik norma dengan larangan adanya kuasa mutlak yang di atur pada Instruksi Menteri Dalam Negeri No. 14 Tahun 1982. Konflik norma muncul kalau terdapat pertentangan antara norma hukum dari undang-undang tersebut, yang mengatur hal yang sama, oleh karena perlu ditetapkan norma mana yang ditetapkan pada norma yang konflik tersebut.¹⁵¹

Ketentuan dalam ilmu hukum, kalau terjadi konflik norma dikenal apa yang disebut dengan asas preferensi, yaitu suatu asas pengutamaan atau asas mengalahkan. Ada beberapa asas-asas penyelesaian konflik, adalah:¹⁵²

- c. *Asas lex posterior (lex posterior derogat legi priori)*: undang-undang yang kemudian mengalahkan yang terdahulu.
- d. *Asas lex specialis (lex specialis derogat legi generalis)*: undang-undang khusus mengalahkan yang umum.
- e. *Asas lex superior (lex superior derogat legi inferiori)*: undang-undang yang lebih tinggi mengalahkan undang-undang yang lebih rendah.

Ketiga asas tersebut yang paling tepat untuk menyelesaikan konflik norma ini adalah *Asas lex posterior (lex posterior derogat legi priori)* yakni undang-undang yang kemudian mengalahkan yang terdahulu. Asas ini merujuk kedua peraturan perundang-undangan yang pada dasarnya mengatur hal yang sama hanya penetapannya berbeda waktu, sehingga peraturan yang ditetapkan kemudian yang mengikat. Ketentuan tidak dapat ditariknya kembali Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan seperti yang ada pada Pasal 15 ayat (2) UUHT

¹⁵¹ Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal. 265

¹⁵² Philipus M. Hadjon, *Pengkajian Ilmu Hukum Dogmatic (Normatif)*, Makalah, Fakultas Hukum UNAIR, Surabaya, 1994, hal. 3-4, dalam Herowati Poesoko, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma Dan Kesesatan Penalaran Dalam UUHT)*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2008, hal. 265

merupakan ketentuan yang mengikat karena larangan kuasa mutlak yang ada pada Instruksi Menteri Dalam Negeri No. 14 Tahun 1982 ditetapkan lebih dulu dari pada UUHT yang ditetapkan kemudian yakni tanggal 9 April 1996.

Ketentuan tersebut setelah diteliti secara cermat, ternyata kuasa mutlak yang di atur dalam Pasal 15 ayat (2) UUHT tidak mengandung konflik norma dengan Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 14 Tahun 1982 tentang Larangan Penggunaan Kuasa Mutlak Sebagai Pemindahan Hak Atas Tanah, karena instruksi tersebut hanya memuat larangan penggunaan kuasa mutlak sebagai “pemindahan hak atas tanah”, sedangkan ketentuan Pasal 15 ayat (2) UUHT bukan merupakan pemindahan hak atas tanah hanya sebagai surat kuasa untuk “Menjaminkan Hak Tanggungan”, hal ini senada dengan yang disampaikan oleh notaris Soeparno,¹⁵³ bahwa kuasa mutlak masih dapat diberlakukan sepanjang kuasa mutlak tersebut bukanlah untuk pemindahan hak atas tanah, bahkan menurutnya bahwa segala kuasa mutlak yang berkenaan dengan tanah adalah dilarang.

Hasil penelitian dari Amelia Prihartini dkk¹⁵⁴ menyatakan banyaknya kasus-kasus yang memerlukan pemakaian kuasa mutlak dalam perjanjian pengikatan jual beli hak atas tanah, hal tersebut diperuntukkan demi kepentingan khususnya pihak pembeli, kuasa mutlak ini diberlakukan kembali disebabkan kemacetan dalam pengurusan surat-surat tanah sejak dikeluarkannya Instruksi

¹⁵³ Nelly Sriwahyuni Siregar, *Tinjauan Yuridis Kedudukan Kuasa Mutlak Dalam Peralihan Hak Atas Tanah Oleh Notaris PPAT* (tesis), Sekolah Pascasarjana, Universitas Sumatera Utara, Medan, 2008, hal 72.

¹⁵⁴ Amelia Prihartini, *Analisis Hukum Terhadap Keberadaan Kuasa Mutlak Dalam Perikatan Jual Beli Hak Atas Tanah* (Ringkasan Tesis), Program Pascasarjana Universitas Sumatera Utara, 2005.

Menteri Dalam Negeri No. 14 Tahun 1982, sehingga kemudian dikeluarkan kembali Surat Direktur Jenderal Agraria No. 594/142/AGR untuk melancarkan hal tersebut.

Jadi pemberian kuasa mutlak ini dibenarkan dengan syarat:

- Pemberian kuasa merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari suatu perjanjian yang mempunyai alas hukum yang sah, dan
- Kuasa diberikan untuk kepentingan penerima kuasa.

Pemahaman pemberian kuasa mutlak tersebut juga berpedoman pada yurisprudensi, yang satu diantaranya Putusan Mahkamah Agung No. 3604K/Pdt/1985. Putusan ini merupakan penegasan ulang atas pertimbangan hukum yang dikemukakan dalam Putusan Mahkamah Agung No. 731K/Sip/1975, yang antara lain menyatakan:

- Surat kuasa mutlak, tidak dijumpai aturannya dalam KUH Perdata, namun demikian, yurisprudensi mengakui keberadaannya sebagai suatu syarat yang selalu diperjanjikan menurut kebiasaan, atau menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan (Pasal 1347 KUH Perdata);
- Putusan Mahkamah Agung No. 731K/Sip/1975 telah menegaskan ketentuan Pasal 1813 KUH Perdata, tidak bersifat limitatif dan juga tidak mengikat. Oleh karena itu, jika para pihak dalam perjanjian menghendaki, dapat disepakati agar pemberian kuasa tidak dapat dicabut kembali. Pendirian ini didasarkan pada doktrin bahwa pasal-pasal hukum perjanjian adalah hukum yang bersifat mengatur;

- Begitu juga meninggalnya pemberi kuasa dikaitkan dengan surat kuasa mutlak, telah diterima penerapannya di Indonesia sebagai suatu yang telah *bestendig*, sehingga dianggap tidak bertentangan dengan Pasal 1339 dan Pasal 1347 KUH Perdata.¹⁵⁵

Berdasarkan uraian tersebut di atas dapat ditarik suatu pemahaman bahwa Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan yang tidak dapat ditarik kembali sebagaimana yang telah di atur dalam Pasal 15 ayat (2) UUHT adalah merupakan kuasa mutlak dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang ada, sehingga mempunyai kekuatan yang mengikat bagi para pihak (pemberi dan Penerima kuasa). Tentu saja hal ini untuk menghindari ketidakpastian pemberian kuasa, dihubungkan dengan hak pemberi kuasa untuk dapat mencabut secara sepihak pada satu sisi, serta hak penerima kuasa untuk melepas secara sepihak pada sisi lain.

4.3.3 Akibat SKMHT Yang Tidak Ditindaklanjuti Dengan Pembuatan APHT

Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT) diberikan dalam jangka waktu 1 bulan bagi hak atas tanah yang sudah terdaftar dan 3 bulan bagi hak atas tanah yang belum terdaftar sebagai upaya bagi kreditur untuk secepatnya meningkatkan status Surat Kuasa tersebut menjadi Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) agar mempunyai kekuatan eksekutorial terhadap tanah yang dijaminakan.

¹⁵⁵ M. Yahya Harahap, *Op Cit*, hal 6

Jangka waktu yang telah ditentukan tersebut jika tidak dipenuhi, maka mengakibatkan SKMHT tersebut “batal demi hukum” maksudnya bahwa surat kuasa yang bersangkutan tidak dapat dipergunakan sebagai dasar Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, sehingga kreditur bukan sebagai pemegang Hak Tanggungan yang merupakan jaminan khusus melainkan hanya sebagai pemegang jaminan umum, yang pada akhirnya kreditur sebagai kreditur konkuren.

Ketentuan jaminan umum diatur pada Pasal 1131 KUH Perdata, yaitu:

“Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.

Jadi seluruh harta debitur menjadi jaminan seluruh hutangnya, ini disebut dengan istilah jaminan umum, dalam arti meliputi seluruh harta debitur dan untuk keuntungan semua krediturnya. Harta debitur adalah semua hartanya yang berupa barang bergerak dan barang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, sepenuhnya merupakan jaminan kredit yang bersangkutan.¹⁵⁶ Ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata merupakan asas yang sifatnya universal yang terdapat pada setiap sistem hukum jaminan setiap Negara,¹⁵⁷ atau juga bisa disebut dengan jaminan yang lahir dari undang-undang. Ketentuan “benda yang baru akan ada di kemudian hari” juga merupakan jaminan umum, namun sampai kapan batas waktu di kemudian hari tersebut, hal ini bisa dilihat dalam Pasal 1967 KUH Perdata, bahwa:

¹⁵⁶ Bahsan, *Hukum Jaminan Dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, rajawali pres, Jakarta, 2010, hal. 71

¹⁵⁷ Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal. 17

“Segala tuntutan hukum, baik yang bersifat perbendaan maupun bersifat perseorangan, hapus karena daluwarsa dengan lewatnya waktu tigapuluh tahun, sedangkan siapa yang menunjukkan akan adanya daluwarsa itu tidak usah mempertunjukkan suatu alas hak, lagi pula tak dapatlah dimajukan terhadapnya sesuatu tangkisan yang didasarkan kepada itikadnya yang buruk”

Ketentuan tersebut dapat dibuat sebagai pedoman bahwa tuntutan yang sudah mencapai waktu 30 tahun terhadap benda jaminan, maka akan gugur tuntutannya, dengan demikian batas waktu “baru akan ada dikemudian hari” tidak berlaku selama-lamanya, namun dibatasi oleh Pasal 1967 KUH Perdata, yaitu sampai batas waktu 30 Tahun.

Disini undang-undang memberikan perlindungan bagi semua kreditur dalam kedudukan yang sama. Setiap kreditur menikmati hak jaminan umum seperti itu.¹⁵⁸ Selanjutnya dalam Pasal 1132 KUH Perdata ditentukan:

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan kepadanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya tagihan masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”

Kata “kebendaan” disini meliputi baik benda bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada, sedangkan kata “bersama-sama” bagi semua kreditur berarti, bahwa semua kreditur-krediturnya debitur dijamin dengan semua benda debitur seperti yang tersebut dalam Pasal 1131 KUH Perdata. Artinya semua kreditur dijamin dengan benda-benda yang sama milik debitur.¹⁵⁹

¹⁵⁸ Herowati Poesoko, *Op Cit*, hal. 80

¹⁵⁹ Satrio, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hal. 7

Sarana perlindungan yang ditentukan dalam Pasal 1132 KUH Perdata bahwa benda tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang menguntungkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara yang berpiutang itu ada alasan yang sah untuk didahulukan. Ketentuan ini merupakan jaminan umum yang timbul dari undang-undang yang berlaku umum bagi semua kreditur, sifat umum dari hak jaminan diartikan tidak ada perbedaan atau prioritas bagi kreditur tertentu berlaku asas *paritas creditorum*, dimana pembayaran atau pelunasan hutang kepada para kreditur dilakukan secara seimbang.¹⁶⁰ Maksudnya dalam hal seorang debitur mempunyai beberapa kreditur, maka kedudukan para kreditur ini adalah sama, namun jika kekayaan debitur tidak mampu untuk dipergunakan melunasi hutang debitur dengan sempurna, maka para kreditur ini dibayar berdasarkan asas keseimbangan yang masing-masing memperoleh piutangnya seimbang dengan piutang kreditur lain.

Ketentuan dari kedua pasal tersebut diatas adalah KUH Perdata memberikan kepastian hukum terhadap kreditur konkuren yang mempunyai hak yang sama terhadap kreditur lainnya dalam hal pelunasan piutang dari hasil penjualan benda-benda jaminan milik debitur, Sehingga dapat ditarik suatu pemahaman bahwa kreditur konkuren adalah adanya suatu persamaan hak, persamaan kedudukan para kreditur terhadap harta seorang debitur, tidak ada yang diletakkan, sekalipun diantara mereka mungkin ada yang mempunyai tagihan

¹⁶⁰ Herowati Poesoko, *Op cit*, 136

yang lebih tua (lebih dulu adanya) daripada yang lain. Kongkretnya seorang kreditur pada dasarnya tidak berhak menuntut pelunasan lebih dahulu tagihannya, atas dasar bahwa tagihannya adanya/lahirnya adalah lebih dahulu dari yang lain, karena kedudukan kreditur konkuren tidak ditentukan oleh umur tagihan, melainkan kedudukan diantara para kreditur adalah seimbang, sehingga mereka harus bersaing satu sama lain untuk mendapatkan pelunasan atas hasil eksekusi harta debitur.

4.3.4 Penyelesaian Sengketa Bagi Kreditur Konkuren Melalui Gugatan di Pengadilan

Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan dibuat dalam bentuk notariil dan adanya jangka waktu tertentu dalam perjanjian kredit perbankan merupakan suatu upaya untuk mengamankan posisi dari kreditur. Dimungkinkan suatu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan tidak langsung ditindaklanjuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh pihak bank dalam jangka waktu tertentu yang telah ditentukan oleh UUHT, tetapi pada saat adanya gelagat bahwa debitur akan terjadi kredit macet, maka posisi Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan baru ditingkatkan dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan.

Kondisi inilah yang melatar belakangi bahwasanya Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan dalam jangka waktu tertentu seperti yang diamanatkan dalam Pasal 15 Undang-undang Hak Tanggungan harus secepatnya ditingkatkan menjadi Akta Pemberian Hak Tanggungan agar dapat memiliki kekuatan eksekutorial terhadap benda yang dijaminkan oleh debitur, namun dalam

kenyataannya Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan sering tidak ditindaklanjuti dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, terutama dalam hal kredit pemilikan rumah bahwa tidak dibebankannya Hak Tanggungan secara nyata dikarenakan debitur hanya memiliki akta jual beli rumah dari hasil kredit tersebut, dan sertipikat belum bersifat individual.

Melihat kondisi yang terjadi tersebut di atas, jika terjadi kredit macet (kreditur bukan lagi sebagai kreditur preferen melainkan sebagai kreditur konkuren), maka untuk memenuhi pelunasan kreditur harus melalui gugatan di pengadilan.

Istilah gugatan oleh Sudikno Mertokusumo dinamakan tuntutan perdata tentang hak yang mengandung sengketa dengan pihak lain, begitu juga Subekti mempergunakan sebutan gugatan yang dituangkan dalam surat gugatan, dengan demikian setiap perkara perdata diajukan ke Pengadilan Negeri dalam bentuk surat gugatan.¹⁶¹ Gugatan perdata adalah merupakan gugatan *contentiosa* yang mengandung sengketa diantara pihak yang berperkara yang pemeriksaan penyelesaiannya diberikan dan diajukan kepada pengadilan dengan posisi para pihak :

- Yang mengajukan penyelesaian sengketa disebut dan bertindak sebagai penggugat;
- Sedangkan yang ditarik sebagai pihak lawan dalam penyelesaian disebut dan berkedudukan sebagai tergugat;

¹⁶¹ Lihat *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan RI*. Jhehtian Baru Van Hoeve, Jakarta, hal 599

Dengan demikian ciri yang melekat pada gugatan perdata :

- Permasalahan hukum yang diajukan ke pengadilan mengandung sengketa (*disputes, differences*);
- Sengketa terjadi diantara para pihak, sedikitnya dua pihak;
- Berarti gugatan perdata bersifat partai (*party*), dengan komposisi pihak yang satu bertindak dan berkedudukan sebagai penggugat dan pihak yang lain berkedudukan sebagai tergugat.¹⁶²

Berkaitan dengan gugatan terhadap debitur yang wanprestasi, maka kreditur berkepentingan akan pelunasan hutang sesuai dengan perjanjian kredit yang telah disepakati, dalam hal ini kreditur harus melakukan gugatan ke Pengadilan. Gugatan ini dilakukan manakala pihak bank tidak dapat melakukan eksekusi grosse akta melalui Pengadilan Negeri disebabkan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan tidak ditindaklanjuti dengan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan.

Prosedur penyelesaian kredit macet melalui gugatan di Pengadilan Negeri memerlukan waktu cukup lama, karena debitur yang diputuskan kalah pada tingkat pertama pada umumnya melakukan upaya perlawanan (*verzet*), banding, kasasi, bahkan peninjauan kembali. Untuk mengatasi hal ini, dalam praktek bank meminta kepada Notaris PPAT yang membuat perjanjian kredit agar SKMHT yang telah dibuat ditindaklanjuti dengan pembuatan APHT dan juga didaftarkan di Badan Pertanahan Nasional agar diterbitkan sertipikat Hak Tanggungan, sehingga mempunyai asas spesialitas dan publisitas. Dengan diterbitkannya

¹⁶² M. Yahya Harahap, *Op Cit*, hal 47-48

sertipikat Hak Tanggungan yang memuat irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai grosse akta sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 14 ayat (3) Undang-undang Hak Tanggungan. Manfaat adanya grosse akta itu yaitu bank dapat terhindar dari proses perkara yang berbelit-belit, karena dengan adanya grosse akta tersebut bank cukup mengajukan permohonan eksekusi kepada Pengadilan Negeri.¹⁶³

¹⁶³ Victor M. Situmorang dan Cormentya Sitanggang, *Grosse Akta Dalam Pembuktian Dan Eksekusi*, Cetakan 1, Rineka Cipta, Jakarta, hal 150

BAB V

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan seluruh uraian pada bab sebelumnya, maka dalam bab penutup tesis ini dapat penulis tarik beberapa kesimpulan sebagai berikut:

1. Prinsip Hukum Perjanjian Pokok dan Perjanjian Tambahan pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah.

a. Prinsip Hukum Perjanjian Pokok

Perjanjian Pokok yang merupakan perjanjian kredit, agar mempunyai kekuatan yang mengikat bagi para pihak, maka harus memperhatikan prinsip hukum dalam perjanjian pokok, yaitu:

- Adanya kesepakatan para pihak yang memenuhi Pasal 1320 dan Pasal 1338 KUH Perdata.
- Perjanjian Pokok berfungsi sebagai dokumen pertama untuk membuktikan adanya hutang.

b. Prinsip Hukum Perjanjian Tambahan sebagai Perjanjian Jaminan.

Perjanjian jaminan adalah perjanjian ikutan atau *accessoir*, artinya ada dan berakhirnya perjanjian jaminan tergantung dari perjanjian pokok (perjanjian kredit), hal ini adalah sesuai dengan pengertian dari Pasal 10 ayat (1) Undang-undang Hak Tanggungan, dengan demikian Perjanjian Tambahan mengandung prinsip-prinsip, yaitu:

1. Ada dan hapusnya perjanjian jaminan itu tergantung dan ditentukan oleh perjanjian pendahuluannya;
2. Bila perjanjian pendahuluannya batal, maka dengan sendirinya perjanjian jaminan sebagai perjanjian tambahan juga menjadi batal;
3. Bila perjanjian pendahuluannya beralih atau dialihkan, maka dengan sendirinya perjanjian jaminan ikut beralih;
4. Bila perjanjian jaminannya berakhir atau hapus, maka perjanjian pendahuluan tidak dengan sendirinya berakhir atau hapus pula.

c. Prinsip Perjanjian Jaminan Pada Pemilikan Rumah, pada dasarnya harus mengaju pada prinsip perjanjian pokok, prinsip perjanjian tambahan yang merupakan perjanjian jaminan atas tanah yang dalam persetujuan dilakukan SKMHT, pembuatan APHT dan pendaftaran Hak Tanggungan di Badan Pertanahan Nasional untuk memenuhi asas specialitas dan asas publisitas, sehingga mempunyai prinsip-prinsip sebagai berikut:

- a. Prinsip Droit de Preference;
- b. Prinsip Droit de Suite;
- c. Prinsip Spesialitas;
- d. Prinsip Publisitas.

2. Dasar Filosofi Penetapan Batas Waktu Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT) Pada Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah adalah:

Untuk menghindari berlarut-larutnya pembebanan SKMHT secara nyata serta segera ditindaklanjuti dengan pembuatan APHT agar mempunyai sifat spesialitas dan publisitas, maka Pembentuk Undang-undang menetapkan batas waktu SKMHT, dengan maksud:

- Memberikan keadilan bagi para pihak, maksudnya kreditur sebagai penyalur kredit dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank harus dilindungi karena fungsi bank adalah menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan kembali dana tersebut dalam bentuk kredit, karena jika banyak kredit yang macet tentu akan merugikan masyarakat penyimpan dana dan akan menimbulkan suatu gangguan perekonomian nasional.
- Memberikan kemanfaatan bagi masyarakat golongan ekonomi lemah, bahwa batas waktu SKMHT untuk menjamin jenis-jenis kredit usaha kecil berlaku sampai saat berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok.
- Memberikan kepastian hukum.

3. Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Yang Tidak ditindaklanjuti dengan Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, yaitu:

- Ketentuan batas waktu yang telah ditentukan yakni 1 (satu) bulan bagi hak atas tanah yang sudah terdaftar (bersertipikat) maupun 3 (tiga) bulan bagi hak atas tanah yang belum terdaftar tidak dilakukan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, maka Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan tersebut berakibat hukum "*batal demi hukum*" artinya bahwa Surat Kuasa yang bersangkutan tidak dapat digunakan sebagai dasar Pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan, surat kuasa ini hanya bersifat surat kuasa mutlak.

- Kreditur bukan sebagai kreditur preferen yang mempunyai hak eksekutorial terhadap benda jaminan tersebut, melainkan sebagai kreditur konkuren (hak yang sama dan seimbang terhadap kreditur lainnya dalam hal pelunasan piutang dari hasil penjualan benda-benda jaminan milik debitur) sebagaimana yang di atur dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata.
- Penyelesaian sengketa bila terjadi kredit macet bagi kreditur konkuren, yaitu gugatan melalui pengadilan.

5.2 Saran

1. Pada dasarnya perjanjian kredit yang merupakan perjanjian pokok yang mendasari adanya perjanjian jaminan dapat dibuat dengan akta dibawah tangan ataupun dengan akta otentik, namun perjanjian jaminan yang merupakan perjanjian tambahan (*accessoir*) wajib dibuat dengan akta otentik, alangkah baiknya jika perjanjian tambahannya saja harus dibuat dengan akta otentik, maka perjanjian pokoknya seharusnya juga dengan akta otentik.
2. Pada prinsipnya penetapan jangka waktu SKMHT itu tidak berpihak pada masyarakat golongan ekonomi lemah (Debitur), tetapi berpihak pada kreditur karena melindungi kepentingan kreditur, sedangkan penetapan batas waktu ini tidak berlaku efektif karena ketentuan Pasal 15 ayat (4) Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 bahwa SKMHT terhadap hak atas tanah yang belum terdaftar wajib diikuti dengan pembuatan APHT selambat-lambatnya 3 (tiga) bulan sesudah diberikan. Seharusnya batas

waktu SKMHT tersebut ditambah bukan lagi 3 bulan tetapi lebih dari itu, karena proses penerbitan sertipikat pada umumnya lebih dari 3 bulan.

3. Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT) adalah merupakan perjanjian pemberian kuasa untuk membebankan Hak Tanggungan, sehingga keberadaannya tidak cukup kuat jika terjadi kredit macet, oleh karena itu kreditur harus secepatnya untuk membebankan Hak Tanggungan sebelum jangka waktu SKMHT berakhir.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU TEKS :

- Andrian Sutedi, *Hukum Hak Tanggungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- Achmad Anwari, *Praktek Perbankan di Indonesia (Kredit Investasi)*, Balai Aksara, Jakarta, 1981.
- A.A. Rachmat M.Z, *Tanya Jawab Perkreditan*, Penerbit Remadja Karya, Bandung, 1987.
- A.P. Parlindungan, *Komentar Undang-Undang Tentang Hak Tanggungan Dan Sejarah Terbentuknya*, Mandar Maju, Bandung, 1996.
- Andi Hamzah, Dkk, *Dasar-Dasar Hukum Perumahan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2006.
- Algra, N.E., dkk, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andereae Belanda-Indonesia*, Bandung, Bina Cipta, 1983.
- A.S v Nierop, *Hipotikrecht*, Tjeenk Willink, Zwolle, 1937.
- A. Pitlo, *Het Zakenrecht Naar Het Nederlands Burgerlijk Wetboek*, Tjeenk Willink & Zoon, Harleem, 1949.
- Bernard L. Tanya, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang Dan Generasi*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010.
- Bernadette M. Waluyo, “*Hukum Perjanjian Sebagai Ius Constituendum (Lege Ferenda)*” *Dalam Aspek Hukum Dari Perdagangan Bebas*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003.
- Boedi Harsono, *Hukum Agrarian Indonesia Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agrarian, Isi Dan Pelaksanaannya*, Djambatan, Jakarta, 1997.
- Bahsan, *Hukum Jaminan Dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Rajawali pres, Jakarta, 2010.
- Bhim Prakoso, *Materi II Kuliah Hukum Kontrak*, Pasca Sarjana Program Studi Ilmu Hukum Universitas Jember.
- DHM Meuwissen, *Pengembangan Hukum*, Pro Justitia, Universitas Parahyangan, Th. XII, No. 1, Januari 1994.
- Edy Putra The'Aman, *Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis*, Liberty, Yogyakarta, 1986.

- Gerald G. Thain, *A Basic Outline Of The Law Of Secured Transaction, Artikel Dalam: Seri Dasar Hukum Ekonomi 4- Hukum Jaminan Indonesia*, Penerbit Proyek Elips, Jakarta, 1998.
- Herowati Poesoko, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma Dan Kesesatan Penalaran Dalam UUHT)*, laksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2008.
- Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, Nusa Media, Bandung, 2009.
- Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Prenada Media, Jakarta, 2005.
- Isnaini, *Hipotek Sebagai Lembaga Jaminan Benda Terdaftar*, Jurnal Hukum Ekonomi, Edisi II Nopember 1995.
- Iveda Dewi Amri Suci, Herowati Poesoko, *Hak Kreditor Separatis Dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Pailit*, LaksBang PRESSindo, Yogyakarta, 2011.
- Jimly Assiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Dari Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006.
- Johnny Ibrahim, *Teori & metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Malang, 2010.
- Juhaenda Hasan, *Aspek Hukum Jaminan Kebendaan Dan Perorangan*, Jurnal Hukum Bisnis, Vol. II, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, Jakarta, 2000.
- Kopong Paron Pius, *Praktik Hukum Perbankan*, Peradi, Pendidikan Khusus Profesi Advokat dengan Fakultas Hukum Universitas Jember, Jember, 2005.
- Kartini Mulyadi-Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Harta Kekayaan Hak Tanggungan*, Prenada Media, Jakarta, 2005.
- Karen Lebacqz, *Teori-Teori Keadilan (Six Theories of Justice)*, Nusa Media, Bandung, 2011.
- Mahadi, *Falsafah Hukum Suatu Pengantar*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1989.
- Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991.
-, *Kompilasi Hukum Jaminan*, Mandar Maju, Bandung, 2009.

-, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001.
- Marheinis Abdul hay, *Hukum Perbankan di Indonesia*, PT Pradnya Paramita, Jakarta, 1979.
- Malayu S.P. Hasibuan, *Dasar-Dasar Perbankan*, PT Bumi Aksara, Jakarta, 2005.
- Munir Fuady, *Hukum Kontrak dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
-, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Buku kedua, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
- Muchdarsyah Sinungan, *Kredit Seluk Beluk dan Tehnik Pengelolaan*, Yagrat, Jakarta, 1980.
-, *Dasar-dasar dan tehnik Manajemen Kredit*, Bina Aksara, Jakarta, 1987.
- Maria S.W. Sumardjono, *Prinsip Dasar Dan Beberapa Isu Di Seputar Undang-Undang Hak Tanggungan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- Miftachul Machsun, *Uraian Singkat Tentang Kuasa*, Disampaikan Dalam Pertemuan Berkala Anggota I.N.I Dan I.P.P.A.T. Daerah Jawa Timur Di Hotel Grand Trawas Mojokerto, tanggal 31 juli sampai dengan 1 agustus 2004.
- M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- M. Rizal Alif, *Analisis Kepemilikan Hak Atas Tanah Satuan Rumah Susun Di Dalam Kerangka Hukum Benda*, Nuansa Aulia, Bandung, 2009.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2010.
- Philipus M. Hadjon, *Pengkajian Ilmu Hukum Dogmatic (Normatif)*, Makalah, Fakultas Hukum UNAIR, Surabaya, 1994.
- Poedjawijatna, *Tahu dan Pengetahuan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2004.
- Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.
- Remy Sjahdeni, *Hak Tanggungan Asas-Asas, Ketentuan-Ketentuan Pokok Dan Masalah Yang Dihadapi Oleh Perbankan (Suatu Kajian Mengenai Undang-Undang Hak Tanggungan)*, Alumni, Bandung, 1999.
- Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan Di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan Dan Jaminan Perorangan*, Liberty, Yogyakarta, 1980.

- Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cetakan ke XIII, Intermasa, Jakarta, 1991.
-, *Aneka Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1975.
- Salim, *Hukum Kontrak Teori Dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
-, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.
- Satrio, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan (Buku 1)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997.
-, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan (Buku 2)*, Citra Aditya, Bandung, 1998.
-, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Cetakan Ketiga, Liberty, Yogyakarta, 1991.
-, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1993.
- Sunaryati Hartono, *Hukum Ekonomi Pembangunan Indonesia*, Binacipta, Bandung, 1982.
- Soetiksno, *Filsafat Hukum* (bagian 1), Cetakan Kesembilan, Pradnya Pramita, Jakarta, 2002.
- Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, Alfabeta, Bandung, 2009.
- Sluyter, *Standaard Contracten*, De Grenzen Van De Particuliere Wetgever, Kluwer Deventer, 1972.
- Thomas Suyatno dkk, *Dasar-dasar Perkreditan*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997.
- Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Balai Pustaka, Jakarta, 1995.
- Victor M. Situmorang dan Cormentyna Sitanggang, *Grosse Akta Dalam Pembuktian Dan Eksekusi*, Cetakan 1, Rineka Cipta, Jakarta.

Wirjono Prodjodikoro, *Kehendak dan Pernyataan Merupakan Syarat Penting Dalam Suatu Perjanjian*, Bina Cipta, Jakarta, 1987.

....., *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Sumur, Bandung, 2003.

Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986.

B. TESIS :

Amelia Prihartini, *Analisis Hukum Terhadap Keberadaan Kuasa Mutlak Dalam Perikatan Jual Beli Hak Atas Tanah* (Ringkasan Tesis), Program Pascasarjana Universitas Sumatera Utara, 2005.

Agung Cahyo Kuncoro, *Kajian Yuridis Pemberlakuan Jangka Waktu Pada Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Terhadap Pelaksanaan Perjanjian Kredit Perbankan* (Tesis), Program Studi Magister Ilmu Hukum, Pascasarjana Universitas Jember, 2006.

Nelly Sriwahyuni Siregar, *Tinjauan Yuridis Kedudukan Kuasa Mutlak Dalam Peralihan Hak Atas Tanah Oleh Notaris PPAT* (tesis), Sekolah Pascasarjana, Universitas Sumatera Utara, Medan, 2008.

Seno Sentoso, *Pelaksanaan Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah (KPR) Pada Bank Tabungan Negara Persero) cabang Bekasi* (Tesis), Program Studi Magister kenotariatan Universitas Diponegoro, Semarang, 2008.

C. INTERNET :

http://legalbanking.wordpress.com/2009/04/05/studi_mht.dalam.perjanjian.kprbtn,

di down load pada hari Minggu tanggal 27 Pebruari 2011 jam 20.01.

http://jdih.bpk.go.id/informasihukum/Surat_Kuasa.pdf di download terakhir pada hari Sabtu tanggal 28 Mei 2011 jam 23.23.

[http://www.propertikita.com/artikel/Muhammad Akram/Apakah Kuasa dalam PPJB Termasuk dalam kategori kuasa mutlak-222](http://www.propertikita.com/artikel/Muhammad_Akram/Apakah_Kuasa_dalam_PPJB_Termasuk_dalam_kategori_kuasa_mutlak-222) di download pada haari Sabtu, tanggal 28 Mei 2011 jam 23.13.

<http://malasi-advokat.blogspot.com/2009/09/pemberian-kuasa-substitusi-dan-mutlak-html> didownload pada tanggal 14 Agustus 2011 jam 15.40.

D. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN :

Burgerlijke Wetboek (BW) yang dalam Bahasa Indonesia dikenal dengan nama *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*.

Undang-undang No. 5 Tahun 1960 Tentang *Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*, diundangkan pada tanggal 24 September 1960 Pada Lembaran Negara RI Tahun 1960 No. 104.

Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang *Hak Tanggungan Atas Tanah beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah*, diundangkan pada tanggal 9 April 1996 Pada Lembaran Negara RI Tahun 1996 No. 42.

Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 jo. Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang *Perbankan*, diundangkan pada tanggal 10 Nopember 1998 Pada Lembaran Negara RI Tahun 1998 No. 182.

Undang-Undang No. 17 Tahun 2007 Tentang *Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025*; diundangkan pada tanggal 5 Pebruari 2007 Pada Lembaran Negara RI Tahun 2007 No. 33.

Undang-Undang No. 1 Tahun 2011 Tentang *Perumahan dan Kawasan Permukiman*, diundangkan pada tanggal 12 Januari 2011 Pada Lembaran Negara RI Tahun 2011 No. 7.

Undang-Undang No.16 Tahun 1985 Tentang *Rumah Susun*, diundangkan pada tanggal 31 Desember 1985 pada Lembaran Negara RI Tahun 1985 No.75.

Undang-Undang No. 30 Tahun 2004 Tentang *Jabatan Notaris*, diundangkan pada tanggal 6 Oktober 2004 pada Lembaran Negara RI Tahun 2004 Nomor 117.

Undang-Undang No. 23 tahun 2002 Tentang *Perlindungan Anak*, diundangkan pada tanggal 22 Oktober 2002 pada Lembaran Negara RI Tahun 2002 No. 109.

Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 3 Tahun 1996 Tentang *Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, Buku Tanah Hak Tanggungan, dan Sertipikat Hak Tanggungan*.

Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 4 Tahun 1996 Tentang *Penetapan Batas Waktu Penggunaan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan untuk Menjamin Pelunasan Kredit-kredit Tertentu*.

Keputusan Menteri Negara Perumahan dan Permukiman No. 04/KPTS/M/1999
Tentang *Kebijakan dan Strategi Nasional Perumahan Dan Permukiman*.

Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 14 Tahun 1982 tentang Larangan
Penggunaan Kuasa Mutlak Sebagai Pemindahan Hak Atas Tanah, yang
ditetapkan tanggal 6 Maret 1982.