



SKRIPSI

**PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN HAK ATAS TANAH MILIK PIHAK
KETIGA**

*CREDIT AGREEMENT BY THIRD PARTY'S COLLATERAL ACQUISITION
OF LAND*

Oleh :

FARIDA EKAWATI

NIM. 110710101327

KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2015

SKRIPSI

**PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN HAK ATAS TANAH MILIK
PIHAK KETIGA**

*CREDIT AGREEMENT BY THIRD PARTY'S COLLATERAL
ACQUISITION OF LAND*

Oleh

FARIDA EKAWATI

NIM. 110710101327

KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2015

MOTTO

“ Banyak kegagalan dalam hidup ini dikarenakan orang – orang tidak menyadari betapa dekatnya mereka dengan keberhasilan saat mereka menyerah”.

(Thomas Alfa Edison)



PERSEMBAHAN

Skripsi ini saya persembahkan untuk :

1. Orang tua saya yang saya cintai, yang telah mendoakan, memberikan semangat dan motivasi, memberi perhatian dan kasih sayang serta pengorbanan selama ini;
2. Guru-guruku sejak Sekolah Dasar (SD) sampai SMK serta semua Bapak/Ibu dosen Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah memberikan bekal ilmu yang bermanfaat dan membimbing dengan penuh kesabaran dan setulus hati serta tanpa pamrih;
3. Almamater Fakultas Hukum Universitas Jember.

**PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN HAK ATAS TANAH MILIK
PIHAK KETIGA**

*CREDIT AGREEMENT BY THIRD PARTY'S COLLATERAL
ACQUISITION OF LAND*

SKRIPSI

Diajukan guna melengkapi tugas akhir dan sebagainya salah satu syarat untuk memperoleh gelar sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember

Oleh

FARIDA EKAWATI

NIM. 110710101327

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM**

2015

PERSETUJUAN
SKRIPSI INI TELAH DISETUJUI
TANGGAL, 20 SEPTEMBER 2015

Oleh

Pembimbing



Prof. Dr. H. M. KHOIDIN, S.H., M.Hum. CN.

NIP. 19630308198821001

Pembantu Pembimbing



EMI ZULAIKA, S.H., M.H.

NIP. 197703022000122001

PENGESAHAN

Skripsi dengan Judul:

**PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN HAK ATAS TANAH MILIK
PIHAK KETIGA**

*CREDIT AGREEMENT BY THIRD PARTY'S COLLATERAL
ACQUISITION OF LAND*

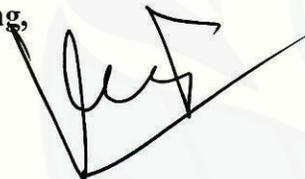
Oleh



FARIDA EKAWATI

NIM. 110710101327

Pembimbing,



Prof. Dr. H. M. KHOIDIN, S.H., M.Hum. CN.

NIP. 19630308198821001

Pembantu Pembimbing,



EMI ZULAIKA, S.H., M.H.

NIP. 197703022000122001

Mengesahkan

Kementerian Riset, Teknologi dan Pendidikan Tinggi

Universitas Jember

Fakultas Hukum

Penjabat Dekan,



Dr. Nurul Ghufon, S.H., M.H.

NIP.197409221999031003

PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan dihadapan panitia penguji pada :

Hari : Senin

Tanggal : 28

Bulan : September

Tahun : 2015

Diterima oleh panitia penguji Fakultas Hukum Universitas Jember,

Panitia Penguji,

Ketua



Prof. Dr. HEROWATI POESOKO, S.H., M.H.
NIP.194804281985032001

Sekretaris



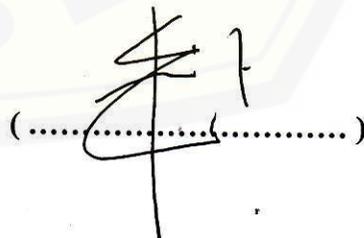
I WAYAN YASA, S.H., M.H.
NIP.196010061989021001

Anggota Penguji,

Prof. Dr. H. M. KHOIDIN, S.H., M.Hum. CN.
NIP. 19630308198821001


(.....)

EMI ZULAIKA, S.H., M.H.
NIP. 197703022000122001


(.....)

PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan dibawah ini:

NAMA : FARIDA EKAWATI

NIM : 110710101327

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa karya ilmiah dengan judul :

"PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN HAK ATAS TANAH MILIK PIHAK KETIGA". Adalah benar-benar hasil karya sendiri, kecuali jika disebutkan sumbernya dan belum pernah diajukan di institusi manapun, serta bukan karya jiplakan. Saya bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian Pernyataan ini saya buat dengan sebenar - benarnya tanpa tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta saya bersedia mendapatkan sanksi akademik jika ternyata dikemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 28 September 2015



FARIDA EKAWATI

NIM. 110710101327

UCAPAN TERIMA KASIH

Puji dan syukur Penulis panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa atas segala rahmat dan hidayah-Nya sehingga penulisan skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik. Skripsi yang berjudul PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN HAK ATAS TANAH MILIK PIHAK KETIGA ini sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Jember.

Skripsi ini tidak dapat selesai tanpa adanya dukungan dan bantuan yang diberikan seluruh pihak kepada Penulis, sehingga dengan rasa hormat Penulis menyampaikan rasa terima kasih sebesar-besarnya kepada :

1. Prof. Dr. H. M. Khoidin, S.H., M.Hum. CN sebagai Dosen Pembimbing Utama skripsi yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk memberikan ilmu yang bermanfaat, bimbingan, dan motivasi hingga terselesaikannya skripsi ini;
2. Ibu Emi Zulaika, S.H., M.H., sebagai Dosen Pembantu Pembimbing skripsi yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk memberikan ilmu yang bermanfaat, bimbingan, dan motivasi hingga terselesaikannya skripsi ini;
3. Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H., M.H sebagai Ketua Penguji;
4. I Wayan Yasa, S.H., M.H sebagai Sekretaris Penguji;
5. Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H., selaku Penjabat Dekan sekaligus Pembantu Dekan I Fakultas Hukum Universitas Jember;
6. Mardi Handono, S.H., M.H., Pembantu Dekan II Fakultas Hukum Universitas Jember;
7. Iwan Rachmad Soetijono, S.H., M.H., Pembantu Dekan III Fakultas Hukum Universitas Jember;
8. Bapak Dr. Dominikus Rato, S.H., M.S.i., Ketua Bagian Hukum Keperdataan;
9. Ibu Ratih Listya S.H., M.H., sebagai dosen pembimbing akademik;

10. Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah membimbing dan memberikan ilmunya kepada Penulis selama masa perkuliahan;
11. Seluruh staf dan karyawan Fakultas Hukum Universitas Jember;
12. Kepada orang tuaku, Alm.Tri Rahayu, RU. Tristanto, S.H, Titik Setyowati, S.H, Kawang Supangkat, S.H yang senantiasa memberikan doa, motivasi, dan semangat kepada Penulis dengan tulus dan ikhlas;
13. Kepada keluargaku tersayang, Eyang Sriwangeningsih, Lilis Widiastuti, Eka Rizki Priambodo, Adik Dinda, Dian, Edo dan Sari yang selalu mendoakan dan memberikan semangat kepada penulis;
8. Kepada staf pegawai BRI yang telah membantu memberikan dokumen yang penulis butuhkan dalam penulisan skripsi ini : Netty Suhermin, Amd. Keb;
9. Kepada seluruh teman-temanku seperjuangan di Fakultas Hukum Universitas Jember : Agung, Chafid, Devid, Nur Azizah, Silfana Sahiro, Wulan, dan teman – teman lainnya yang namanya tidak dapat saya sebutkan satu persatu yang selalu memberikan semangat serta selalu menemani Penulis di saat suka maupun duka;
10. Kepada sahabat karib saya yang saya sayangi, Karina Amd. Keb dan Janita Indri yang telah memberikan semangat kepada penulis;
11. Semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

Jember, 28 September 2015

Penulis

RINGKASAN

Menurut Pasal 6 huruf b Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 salah satu fungsi bank yaitu menyalurkan dana ke masyarakat dalam bentuk pemberian kredit yang dilakukan dengan adanya suatu jaminan yang dapat digunakan untuk menjamin kepastian bahwa nantinya debitor akan mengembalikan dana yang dipinjamnya kepada pihak bank selaku kreditor. Jaminan yang paling banyak digunakan ialah jaminan hak atas tanah. Namun ada kalanya jaminan yang diberikan oleh debitor kepada kreditor adalah suatu jaminan yang bukan merupakan milik dari si debitor. Dalam praktek perbankan di PT. Bank BRI (Persero) Tbk Ka Unit Jenggawah pada faktanya, pemberian kredit dengan jaminan hak atas tanah ini tidak menggunakan SKMHT sebagaimana ditentukan dalam UUHT. Hal ini bertentangan dengan ketentuan pasal 10 ayat (1) dan 15 ayat (1) UUHT.

Rumusan masalah yang dibahas dalam skripsi ini terdiri dari tiga permasalahan yang pertama, apakah perjanjian kredit harus selalu disertai dengan perjanjian jaminan ? Kedua, apakah perjanjian kredit dengan jaminan hak atas tanah tanpa surat kuasa dari pemilik tanah memenuhi prinsip publisitas ? Ketiga, apakah akibat hukum terhadap eksekusi benda jaminan manakala debitor wanprestasi ? Penulisan skripsi ini juga mempunyai dua tujuan yang terdiri atas tujuan umum dan tujuan khusus.

Di dalam penelitian skripsi ini menggunakan tipe penelitian yuridis normatif. Di dalam penelitian yuridis normatif, maka dapat digunakan 2 (dua) pendekatan, yaitu pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Bahan hukum yang digunakan meliputi: bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan non hukum.

Kesimpulan yang diperoleh dari pembahasan skripsi ini ialah pertama, perjanjian kredit tidak selalu harus diikuti oleh perjanjian jaminan. Pada dasarnya perjanjian kredit dapat berdiri sendiri dan dapat tetap dilaksanakan sekalipun tidak disertai dengan pembuatan perjanjian jaminan. Perjanjian jaminan lazimnya ada untuk menjamin asas keadilan yang harus diterapkan tidak hanya bagi debitor tapi juga bagi kreditor. Hal ini sesuai dengan apa yang diatur dalam penjelasan pasal 8 UU Perbankan yang menyebutkan bahwa pemberian kredit dapat dilakukan setelah adanya penilaian yang mendalam terhadap 5C yang dikenal dengan *Prudential Principal*. Keadilan ini dapat diaplikasikan dengan adanya suatu bentuk perlindungan hukum yang dituangkan dalam perjanjian kredit maupun perjanjian jaminan. Kedua, perjanjian kredit dengan jaminan hak atas tanah milik pihak ketiga tanpa adanya surat kuasa dari pemilik tanah tidak memenuhi asas publisitas. Adapun asas – asas hak tanggungan yang dikehendaki undang – undang yaitu *droit de preference*, *droit de suit*, hak tanggungan memenuhi asas spesialisitas dan publisitas, hak tanggungan mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya. Tidak terpenuhinya asas publisitas yang merupakan sifat dan ciri hak tanggungan sebagai jaminan kebendaan, menyebabkan perjanjian kredit dalam hal ini tidak dapat digolongkan sebagai perjanjian kredit dengan jaminan hak tanggungan. Asas publisitas secara tersirat diatur dalam pasal 13 UUHT yang

mana dinyatakan bahwa tanah yang hendak dibebani hak tanggungan wajib didaftarkan pada kantor pertanahan, pendaftaran tanah untuk diketahui pihak ketiga serta pihak – pihak lain yang berkepentingan melalui penerbitan buku tanah dan sertifikat hak tanggungan inilah yang disebut dengan perwujudan asas publisitas. Dalam isu hukum yang ada, surat kuasa tidak dibuat sebagaimana diatur dalam UUHT sehingga persyaratan yang digunakan untuk dapat dilakukan pendaftaran tanah tidak dapat dilakukan sehingga BPN tidak dapat mengeluarkan sertifikat hak tanggungan, dapat dikatakan perjanjian kredit dengan jaminan hak atas tanah milik pihak ketiga tanpa adanya surat kuasa dari pemilik tanah tidak memenuhi asas publisitas. Ketiga, oleh karena perjanjian kreditnya dalam hal ini tidak dapat digolongkan sebagai perjanjian kredit dengan jaminan hak tanggungan, maka akibat hukum terhadap eksekusi benda jaminan manakala debitor wanprestasi adalah seluruh harta benda debitor baik yang telah ada maupun yang akan ada menjadi jaminannya sebagaimana diatur dalam pasal 1131 KUHPdt tentang jaminan umum. Manakala terjadi wanprestasi, pihak yang dirugikan dalam hal ini kreditor dapat mengajukan gugatan atas dasar wanprestasi kepada PN, barulah setelah adanya putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap, dapat dilakukan eksekusi atas jaminan tersebut. Pelaksanaan putusan hakim ini untuk selanjutnya berpedoman pada pasal 196 HIR dan pasal 197 HIR. Saran yang dapat penulis berikan berdasarkan pembahasan skripsi ini yaitu, bagi kreditor harus benar – benar menerapkan *prudential principal* dalam pemberian kredit guna mengurangi risiko yang harus dihadapi yaitu terjadinya kredit macet dan prosedur pemberian kredit harus sesuai dengan peraturan perundang – undangan yang berkaitan. Bagi debitor harus mempunyai kesadaran untuk memenuhi prestasi seperti yang telah disepakati bersama sebagaimana diperjanjikan. Bagi *stakeholder* harus berkontribusi dalam pembuatan regulasi dan legislasi peraturan perundang-undangan yang dapat digunakan sebagai pedoman pelaksanaan pemberian kredit bagi pihak – pihak yang terkait.

DAFTAR ISI

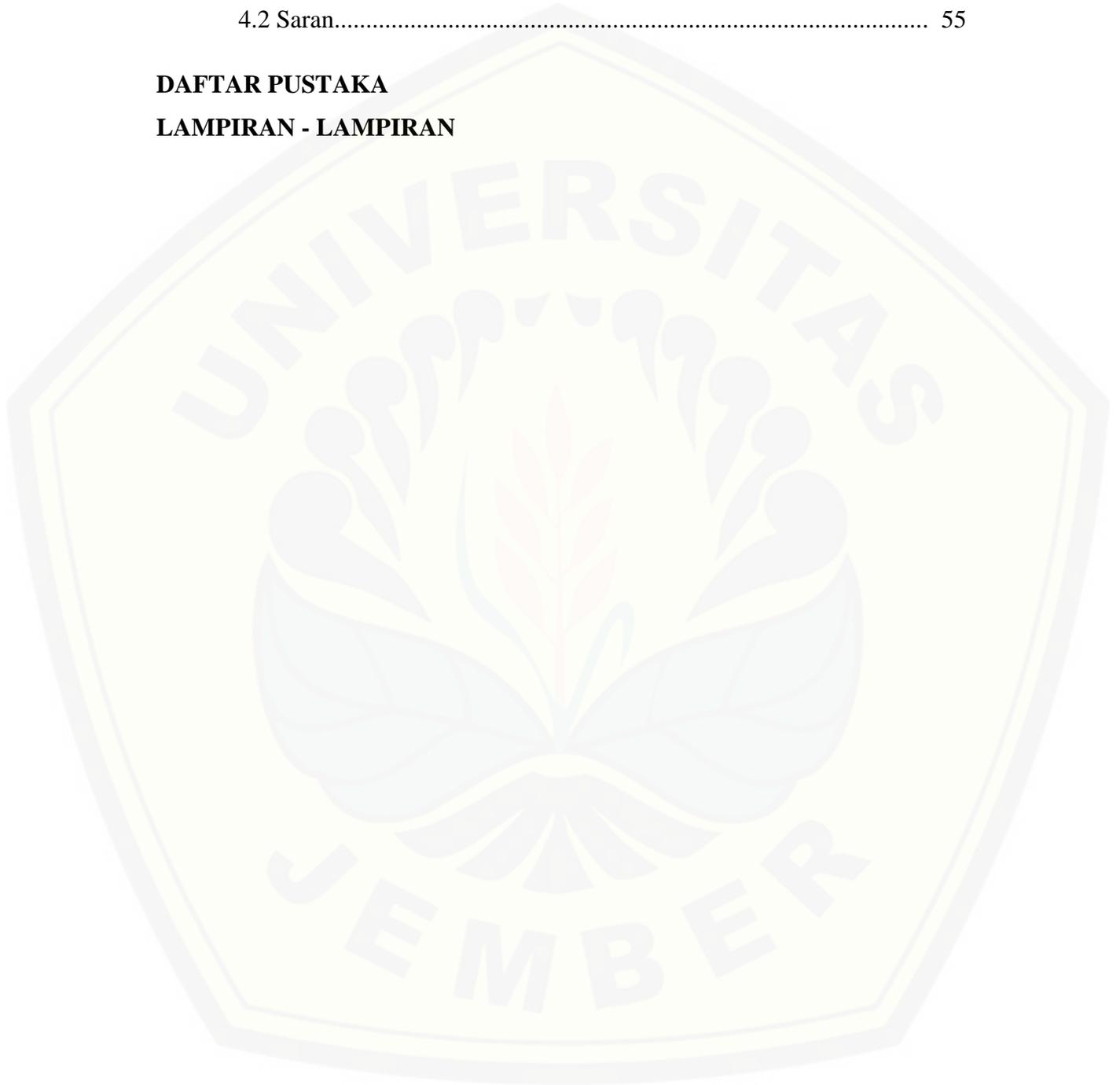
HALAMAN SAMPUL DEPAN	i
HALAMAN SAMPUL DALAM.....	ii
HALAMAN MOTTO.....	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	iv
HALAMAN PRASYARAT GELAR.....	v
HALAMAN PERSETUJUAN	vi
HALAMAN PENGESAHAN.....	vii
HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI.....	viii
HALAMAN PERNYATAAN.....	ix
HALAMAN UCAPAN TERIMA KASIH.....	x
RINGKASAN.....	xii
DAFTAR ISI.....	xiv
DAFTAR LAMPIRAN.....	xvii
BAB 1 PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	5
1.3 Tujuan Penelitian	5
1.3.1 Tujuan Umum	5
1.3.2. Tujuan Khusus	5
1.4 Metode Penelitian.....	6
1.4.1 Tipe Penelitian.....	7
1.4.2 Pendekatan Masalah.....	7

1.4.3	Bahan Hukum.....	7
1.4.3.1	Bahan Hukum Primer.....	7
1.4.3.2	Bahan Hukum Sekunder.....	7
1.4.3.3	Bahan Non Hukum.....	8
1.4.4	Analisis Bahan Hukum.....	8
BAB 2	TINJAUAN PUSTAKA	10
2.1	Perjanjian	10
2.1.1	Pengertian Perjanjian	10
2.1.2	Asas – Asas Dalam Perjanjian	10
2.1.3	Syarat Sahnya Perjanjian	11
2.2	Kredit	13
2.2.1	Pengertian Kredit	13
2.2.2	Kredit Bank	14
2.2.3	Jaminan Kredit	17
2.2.4	Jaminan Hak Tanggungan	20
2.3	Surat Kuasa	22
2.3.1	Pengertian Surat Kuasa	22
2.3.2	Macam – Macam Surat Kuasa	23
2.3.3	Berakhirnya Pemberian Kuasa	24
BAB III	PEMBAHASAN.....	25
3.1	Perjanjian kredit tidak selalu diikuti dengan perjanjian jaminan ..	25
3.2	Perjanjian Kredit Dengan Jaminan Hak Atas Tanah Milik Pihak Ketiga Tanpa Adanya Surat Kuasa Tidak Memenuhi Asas Publisitas	32
3.3	Akibat Hukum Terhadap Eksekusi Benda Jaminan Manakala Debitor Wanprestasi	43

BAB 4. PENUTUP.....	53
4.1 Kesimpulan.....	53
4.2 Saran.....	55

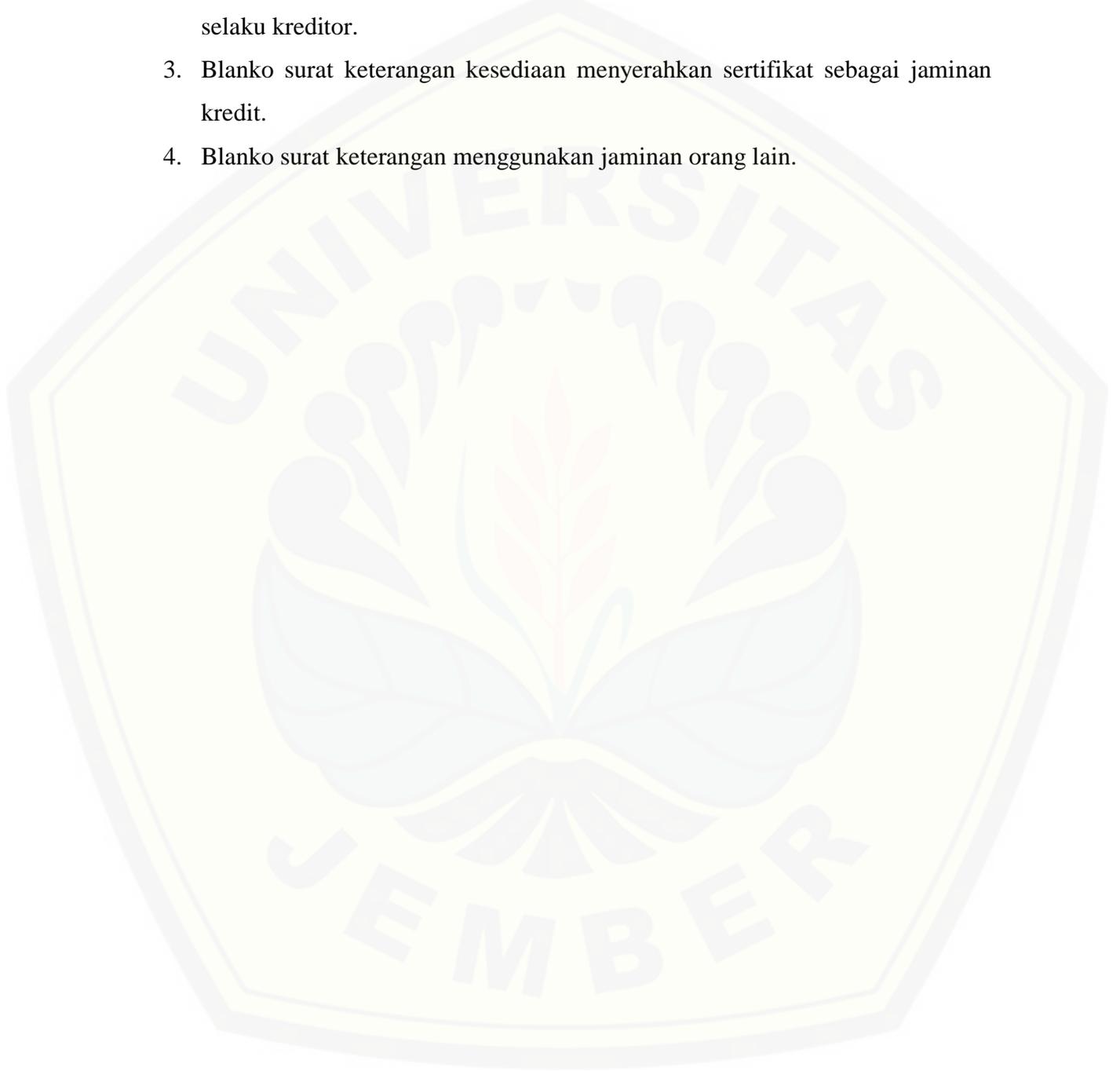
DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN - LAMPIRAN



DAFTAR LAMPIRAN

1. Undang – Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.
2. Perjanjian kredit debitur dan PT. Bank Rakyat Indonesia (Persero) Tbk selaku kreditor.
3. Blanko surat keterangan kesediaan menyerahkan sertifikat sebagai jaminan kredit.
4. Blanko surat keterangan menggunakan jaminan orang lain.



BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Dalam bidang perekonomian, lembaga keuangan merupakan bagian dari sistem keuangan dalam ekonomi modern yang melayani masyarakat pemakai jasa – jasa keuangan. Secara garis besar, lembaga keuangan dapat diklasifikasikan menjadi tiga kelompok besar, yaitu lembaga keuangan bank, lembaga keuangan bukan bank dan lembaga pembiayaan.¹ Lembaga keuangan bank pada dasarnya merupakan pendukung dari pelaksanaan kebijakan yang diberikan oleh pemerintah, yang mana ditujukan untuk menjaga stabilitas moneter yang diarahkan untuk mendorong pertumbuhan perekonomian. Dengan demikian bank disebut juga sebagai *agent of trust* (agen kepercayaan pemerintah maupun masyarakat) dan sebagai *agent of development* (agen pembangunan).

Tujuan pembangunan nasional adalah tercapainya masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan demokrasi ekonomi, dengan menerapkan suatu sistem ekonomi yang bertumpu pada mekanisme pasar yang berkeadilan. Untuk itulah diperlukan adanya peran serta seluruh lapisan masyarakat guna mendukung proses pertumbuhan ekonomi dalam rangka penyelenggaraan pembangunan ekonomi nasional.

Salah satu pihak yang harus berperan dalam pembangunan nasional ini adalah lembaga keuangan bank. Lembaga keuangan bank (*bank finance institution*) adalah badan usaha yang melakukan kegiatan di bidang keuangan dengan menghimpun dana dari masyarakat dan menyelurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk lainnya dalam rangka peningkatan taraf hidup rakyat banyak.² Seperti yang telah diketahui bahwa pada dasarnya bank konvensional mempunyai fungsi yang salah satunya sebagai lembaga perantara financial (*intermediary financial*) yang melakukan mekanisme pengumpulan dan

¹ Sunaryo, 2008, *Hukum Lembaga Pembiayaan*, Sinar Grafika, Jakarta. Hlm 9.

² *Ibid* Hlm 10.

penyaluran dana secara seimbang sesuai dengan ketentuan – ketentuan yang berlaku.³ Bank mempunyai peran penting dalam lalu – lintas perekonomian yang nantinya dapat memberikan kontribusi yang berarti dalam pembangunan nasional.

Penyaluran dana ke masyarakat ini salah satunya adalah melalui pemberian kredit sebagaimana sesuai dengan usaha bank umum yang diatur dalam Pasal 6 huruf b Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 atas perubahan Undang – Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang selanjutnya disebut dengan UU Perbankan, yang mana pemberian kredit ini dengan adanya suatu jaminan yang dapat digunakan untuk menjamin kepastian bahwa nantinya debitor akan mengembalikan dana yang dipinjamnya kepada pihak bank selaku kreditor melalui suatu perjanjian yang dibuat antara nasabah selaku debitor dan bank selaku kreditor. Menurut Subekti, dalam bentuk apapun juga pemberian kredit itu diadakan, semuanya itu pada hakekatnya yang terjadi adalah suatu perjanjian pinjam – meminjam sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1754 – 1769 KUHPdt.⁴ Perjanjian kredit sendiri merupakan perjanjian konsensuil antara debitor dan kreditor yang melahirkan hubungan utang – piutang dimana debitor nantinya berkewajiban membayar kembali pinjaman yang diberikan oleh kreditor dengan syarat dan kondisi yang telah ditentukan bersama. Mengingat jaminan sebagai salah satu unsur pemberian kredit, maka apabila berdasarkan unsur – unsur telah diperoleh keyakinan atas kemampuan nasabah debitor mengembalikan utangnya, barulah bisa diberikan kredit yang dimaksud. Jaminan hanya dapat berupa barang, proyek, atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan serta tanah yang kepemilikannya didasarkan pada hukum adat.⁵ Kredit bank dengan jaminan kebendaan berupa tanah lebih banyak disukai oleh

³ Muhammad, 2005, *Sistem dan Operasional Bank Syariah*, UII Press, Yogyakarta, hlm.3

⁴ Subekti, *Hukum Perjanjian Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 3

⁵Hermansyah, 2005, *Hukum Perbankan Nasional*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, Hlm. 73.

bank, karena nilai jaminan berupa tanah biasanya akan mengalami peningkatan nilai jual atau nilai ekonomis dari tahun ke tahun terutama di kota – kota besar.⁶

Namun ada kalanya jaminan yang diberikan oleh debitor kepada kreditor adalah suatu jaminan yang bukan merupakan milik dari si debitor. Jaminan pada dasarnya dapat berupa jaminan perorangan maupun jaminan kebendaan. Dalam hal ini jika debitor mengajukan kredit kepada bank selaku kreditor dengan menggunakan jaminan kebendaan milik pihak ketiga berupa hak atas tanah, maka debitor menggunakan jaminan kebendaan hak tanggungan. Perlu diingat dalam hal ini, bahwa dalam pemberian kredit dengan menggunakan jaminan berupa hak atas tanah milik pihak ketiga atau lebih tepatnya disebut perjanjian kredit dengan hak tanggungan, berdasarkan Pasal 15 ayat (1) Undang – Undang No.4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan untuk selanjutnya disebut dengan UUHT, menyebutkan bahwa pemberian hak tanggungan haruslah dengan adanya persetujuan ataupun kesepakatan terlebih dahulu dengan pemilik tanah agar lebih memberikan kepastian hukum baik bagi pemilik tanah sebagai pemberi hak tanggungan juga bagi pihak bank selaku kreditor. Hal ini dapat dilakukan dengan pemberian surat kuasa yang dibuat oleh pejabat yang berwenang dalam hal ini adalah pejabat pembuat akta tanah atau disebut dengan PPAT. Hal ini sejalan dengan apa yang dikatakan J.Satrio bahwa pemberi hak tanggungan adalah pemilik persil, yang dengan sepakatnya dibebani sampai sejumlah uang tertentu, untuk menjamin suatu perikatan dan/ atau utang.⁷ Menurut Pasal 6 UUHT, bank memiliki hak untuk mengeksekusi jaminan tersebut apabila debitor wanprestasi untuk melunasi utang – utangnya.⁸

Dalam praktek perbankan, ada suatu bank konvensional yang beroperasi memberikan kredit dengan persyaratan jumlah yang diminta didasarkan pada jumlah jaminan yang diajukan, biasanya jaminan yang dapat diberikan bisa berupa sertifikat kepemilikan tanah, kebun, rumah dan atau sejenisnya yang memiliki

⁶Djuhaendah Hasan, 1996, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat Pada Tanah dalam Konsepsi Penerapan Asas Horizontal*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.310-311.

⁷J.Satrio, 1996, *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, Hlm. 245-246

⁸ Pasal 6 Undang – Undang No.4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan

nilai ekonomis, baik milik si debitor maupun pihak ketiga.⁹ Bank konvensional yang dimaksud yaitu PT. Bank BRI (Persero) Tbk Ka Unit Jenggawah. Pada faktanya, pemberian kredit dengan jaminan hak tanggungan yang dimaksud dalam bank tersebut tidak selalu menggunakan surat kuasa yang sesuai dengan prosedur yang telah ditentukan dalam peraturan perundang – undangan yaitu berbentuk surat kuasa otentik yang dikenal dengan istilah SKMHT. Bahkan terkadang, hanyalah menggunakan form yang berisi pernyataan yang telah dibakukan sebelumnya oleh kreditor yang kemudian dapat diisikan oleh debitor sebagai persetujuan dari pemilik tanah yang hendak dijadikan benda jaminan. Dalam hal ini berdasarkan UUHT, perjanjian kredit dengan jaminan berupa hak atas tanah milik pihak ketiga tanpa adanya surat kuasa otentik yang dibuat oleh PPAT bertentangan dengan ketentuan dalam Pasal 10 ayat (2) UUHT yang pada intinya menerangkan bahwa pemberian hak tanggungan dilakukan dengan akta pemberian hak tanggungan oleh PPAT yang dapat dibuat setelah adanya Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan atau untuk selanjutnya disebut dengan SKMHT. Fakta hukum ini juga bertentangan dengan ketentuan Pasal 15 ayat (1) yang pada intinya menyatakan bahwa surat kuasa membebaskan hak tanggungan wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT. Dengan tidak adanya surat kuasa otentik pada perjanjian kredit dengan jaminan hak tanggungan, maka membuka kemungkinan hal seperti ini membuat kreditor akan sulit untuk melakukan eksekusi jaminan bila debitor terbukti wanprestasi. Berdasarkan uraian diatas, maka penulis merasatertarik untuk mengangkat permasalahan hukum tersebut dan membahasnya dalam skripsi yang berjudul :**“PERJANJIAN KREDIT DENGAN JAMINAN HAK ATAS TANAH MILIK PIHAK KETIGA”**.

⁹<http://danausaha.net/pengajuan-pinjaman-modal-usaha-ke-bank-rakyat-indonesia-bri.html>, diakses tanggal 4 Maret 2015

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas, maka rumusan masalah yang akan dibahas adalah sebagai berikut :

1. Apakah perjanjian kredit harus selalu diikuti dengan perjanjian jaminan ?
2. Apakah perjanjian kredit dengan jaminan hak atas tanah tanpa surat kuasa dari pemilik tanah memenuhi prinsip publisitas ?
3. Apakah akibat hukum terhadap eksekusi benda jaminan manakala debitor wanprestasi ?

1.3 Tujuan Penelitian

1. Tujuan Umum

Tujuan umum dari penyusunan skripsi ini lebih bersifat akademis, yang terdiri dari :

- a. Untuk memenuhi dan melengkapi syarat – syarat guna mencapai gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Jember.
- b. Untuk menerapkan ilmu pengetahuan yang diperoleh selama masa studi di bangku perkuliahan serta mengembangkan dan menganalisa isu hukum secara yuridis praktis.

2. Tujuan Khusus

Tujuan khusus dari penyusunan skripsi ini adalah :

1. Mengkaji dan menganalisis hubungan perjanjian pokok dan perjanjian tambahan dalam suatu pemberian kredit.
2. Mengkaji dan menganalisis pentingnya surat kuasa dari pemilik tanah guna menerapkan prinsip publisitas berkaitan dengan kekuatan mengikat benda jaminannya.
3. Mengkaji dan menganalisis akibat hukum terhadap eksekusi benda jaminan manakala debitor wanprestasi.

1.4 Metode Penelitian

Faktor penting dalam suatu penulisan karya ilmiah ataupun tugas akhir adalah pada metode penelitiannya. Karena dari penelitian itulah nantinya akan bisa didapatkan kebenaran. Dengan menggunakan metode penelitian yang tepat,

yaitu suatu metode penelitian yang sistematis dan terarah dapat digunakan untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran serta menjalankan prosedur yang benar sehinggadapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Penulis menganggap pentingnya metode penelitian dalam penyusunan skripsi ini, oleh karena itu penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut :

1.4.1 Tipe Penelitian

Penelitian hukum merupakan suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.¹⁰ Tipe penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif (*legal research*) yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Tipe penelitian normatif dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formil seperti undang-undang, peraturan-peraturan serta literatur yang berisi tentang konsep-konsep yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi ini.

1.4.2 Pendekatan Masalah

Dalam penelitian hukum ini, penulis menggunakan pendekatan masalah pendekatan undang – undang atau disebut *Statute Approach* dan pendekatan konseptual atau *conceptual approach*. Dalam metode pendekatan perundang – undangan peneliti perlu memahami hierarki, asas – asas dan peraturan perundang – undangan. Makna *statute* sendiri adalah legislasi dan regulasi. Jadi, pendekatan perundang – undangan dilakukan dengan menelaah semua legislasi dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum dan atau permasalahan hukum yang dihadapi. Suatu penelitian normativ harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan di teliti adalah aturan hukum yang menjadi fokus dalam suatu penelitian. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum, sehingga peneliti akan menemukan ide – ide yang melahirkan pengertian – pengertian hukum, konsep – konsep hukum dan asas – asas hukum yang relevan

¹⁰ Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 38.

dengan isu hukum yang dihadapi.¹¹ Dalam menggunakan pendekatan konseptual, peneliti perlu merujuk prinsip – prinsip hukum yang hal ini dapat ditemukan dalam pandangan – pandangan dan doktrin – doktrin hukum.

1.4.3 Bahan Hukum

Untuk bisa menjawab isu hukum yang ada serta dapat memberikan preskripsi mengenai hal yang dibahas, maka diperlukan adanya sumber penelitian. Indonesia sendiri adalah negara yang menganut *Civil law system* sehingga bahan hukum utama yang digunakan adalah peraturan perundang – undangan. Pada dasarnya bahan hukum sendiri dibagi menjadi dua, yaitu bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

1.4.3.1 Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif. Bahan-bahan hukum primer terdiri atas perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.¹² Namun karena Indonesia adalah negara penganut *civil law system*, maka bahan hukum primer yang digunakan adalah peraturan perundang – undangan bukan putusan – putusan hakim. Bahan-bahan hukum primer yang digunakan dalam penulisan skripsi ini terdiri atas :

- a. Kitab Undang – Undang Hukum Acara Perdata;
- b. Undang - Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang – Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan;
- c. Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan.

1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen resmi. Sebagai bahan hukum sekunder yang terutama adalah buku – buku hukum termasuk di dalamnya skripsi, tesis, disertasi dan jurnal – jurnal hukum, selain itu yang dapat dijadikan bahan hukum sekunder adalah kamus hukum dan komentar atas putusan pengadilan.¹³

¹¹*Ibid*, Hlm. 136.

¹²*Ibid*, Hlm. 184.

¹³*Ibid*, Hlm. 196.

Dalam penyusunan skripsi ini, penulis menggunakan bahan hukum sekunder berupa buku – buku hukum yang berkaitan dengan isu hukum yang menjadi permasalahan yang dibahas dalam skripsi ini.

1.4.3.3 Bahan Non Hukum

Bahan non hukum adalah sebagai penunjang dari sumber hukum primer dan sekunder yang masih memiliki keterkaitan yang relevan dengan permasalahan yang dibahas, dalam hal ini merupakan bahan yang memberikan petunjuk maupun memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder. Dalam penulisan skripsi ini, penulis menggunakan bahan non hukum yang diambil dari internet.

1.4.4 Analisis Bahan Hukum

Melakukan analisis bahan hukum merupakan suatu metode atau cara untuk menemukan jawaban atas permasalahan yang dibahas. Metode analisis bahan hukum yang dipergunakan dalam penulisan skripsi ini adalah menggunakan metode deduktif. Metode deduktif adalah suatu metode yang dimulai dari hal yang umum kemudian ditarik menjadi hal yang khusus.

Langkah selanjutnya yang dipergunakan dalam melakukan suatu penelitian hukum untuk dapat menganalisis bahan yang diperoleh, dapat dilakukan langkah-langkah sebagai berikut :¹⁴

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
2. Pengumpulan bahan-bahan hukum dan bahan-bahan non hukum yang dipandang mempunyai relevansi;
3. Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum;
5. Memberikan perskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun didalam kesimpulan.

¹⁴*Ibid*, hlm 173.

Proses analisis bahan hukum diatas sesuai dengan karakter ilmu hukum sebagai ilmu yang bersifat prespektif dan terapan. Hasil analisis dari penelitian tersebut dituangkan dalam suatu bentuk argumentasi dalam menjawab isu hukum yang telah dibangun dalam sebuah kesimpulan.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Perjanjian

2.1.1 Pengertian Perjanjian

Perjanjian dalam bahasa Belanda dikenal dengan istilah *Overeenkomst*. Pengertian perjanjian ini diatur dalam Pasal 1313 KUHPdt yang mana pasal tersebut berbunyi :“Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu pihak atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya.”¹⁵

Menurut dalam *Black’s Law Daaictionary* yang diartikan dengan perjanjian adalah :“*An agreement between two or more person which create an obligation to do or not to do a particular thing.*” Yang artinya suatu persetujuan antara dua orang atau lebih yang menimbulkan kewajiban untuk melakukan atau tidak melakukan suatu hal tertentu.¹⁶

Melihat dari kedua definisi diatas, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa suatu perjanjian mempunyai unsur – unsur sebagai berikut :

- a. Adanya persetujuan;
- b. Antara dua orang atau lebih;
- c. Untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu.

2.1.2 Asas – Asas Dalam Perjanjian

Dalam suatu hubungan hukum sebaiknya dilakukan dengan memperhatikan norma hukum yang berlaku. Norma hukum ini tidaklah dapat dipisahkan dari adanya asas – asas hukum yang berfungsi sebagai landasan dalam penetapan norma hukum itu sendiri. Dalam buku III KUHPdt, dikenal lima macam asas hukum yang dapat dikaitkan dengan perjanjian, yaitu :¹⁷

¹⁵ Pasal 1313 KUHPdt

¹⁶ H. Salim HS, 2011, *Perancangan Kontrak dan Memorandum of Understanding*, Sinar Grafika, Jakarta, Hlm. 8.

¹⁷ Gatot Supramono, 1997, *Perbankan dan Masalah Kredit*, Djambatan, Jakarta, Hlm. 59-60.

a. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas ini dapat dianalisis dari ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUHPdt yang manamenurut asas ini, setiap orang mempunyai kebebasan untuk mengadakan suatu perjanjian yang berisi apa saja dan macam apa saja, asalkan perjanjian itu tidak bertentangan dengan kepatuhan, kebiasaan dan undang – undang.

b. Asas *Pacta Sunt Servanda*

Asas ini disebut juga asas kepastian hukum. Asas ini berhubungan erat dengan akibat adanya suatu perjanjian. Makna yang terkandung dalam asas ini adalah perjanjian berlaku seperti undang – undang. Asas ini dapat disimpulkan dari Pasal 1338 ayat (1) KUHPdt.

c. Asas *Konsensualisme*

Asas ini dapat dianalisis dari Pasal 1320 KUHPdt ayat (1) dimana dalam pasal tersebut disebutkan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah adanya kesepakatan kedua belah pihak. Dengan tercapainya kata sepakat, telah menunjukkan bahwa pada saat itu juga suatu perjanjian mulai berlaku dan mengikat para pihak.

d. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik dapat dianalisis dari ketentuan Pasal 1338 ayat (3) KUHPdt. Asas itikad baik merupakan asas bahwa para pihak harus melaksanakan substansi perjanjian berdasarkan kepercayaan dan keyakinan yang teguh atau kemauan yang baik para pihak.

e. Asas Kepribadian

Asas kepribadian merupakan asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan membuat perjanjian hanya untuk kepentingan perseorangan saja. Jadi pihak ketiga tidak dapat diperjanjikan oleh pihak yang mengadakan perjanjian. Asas ini dapat dilihat dari ketentuan Pasal 1315 KUHPdt.

2.1.3 Syarat Sahnya Perjanjian

Indonesia adalah negara dengan sistem *civil law*, maka syarat sahnya perjanjian dapat dikaji dalam KUHPdt. Syarat sahnya perjanjian telah diatur

dalam Pasal 1320 KUHPdt yang mana syarat sah perjanjian ini dibagi menjadi syarat sah subyektif dan obyektif, yaitu :

1. Adanya kata sepakat, syarat ini termasuk dalam syarat subyektif karena menyangkut pihak – pihak yang mengadakan perjanjian. Yang dimaksud kesepakatan adalah persesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya.

2. Kecakapan Bertindak

Syarat ini juga termasuk ke dalam syarat subyektif. Kecakapan bertindak adalah kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang menimbulkan akibat hukum. Jadi orang atau subyek hukum yang dapat melakukan suatu perjanjian haruslah yang cakap dan wenang melakukan perbuatan hukum. Orang yang cakap melakukan perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa dapat diukur jika orang tersebut telah berumur 21 tahun dan/ atau sudah kawin.

3. Hal Tertentu Obyek Perjanjian

Oleh karena syarat ini berkaitan langsung dengan obyek perjanjian bukan subyek yang melakukan perjanjian, maka syarat ini digolongkan menjadi syarat obyektif perjanjian. Syarat sahnya perjanjian yang ketiga adalah hal tertentu yang berkaitan dengan obyek perjanjian, hal ini mempunyai makna bahwa obyek perjanjian itu haruslah jelas apa yang menjadi obyeknya. Di dalam berbagai literatur disebutkan bahwa obyek perjanjian adalah prestasi. Prestasi adalah apa yang menjadi kewajiban debitor dan apa yang menjadi hak kreditor.

4. Adanya Kausa yang Halal

Dalam Pasal 1320 KUHPdt tidak dijelaskan pengertian kausa yang halal. Namun di dalam Pasal 1337 KUHPdt disebutkan kausa yang terlarang. Dikatakan atau termasuk ke dalam kausa yang terlarang apabila bertentangan dengan undang – undang, ketertiban umum dan kesusilaan.

Apabila syarat pertama dan kedua tersebut diatas tidak dipenuhi, maka perjanjian itu dapat dibatalkan. Artinya, salah satu pihak dapat mengajukan kepada pengadilan untuk membatalkan perjanjian yang telah disepakati para

pihak. Hal ini tidak berlaku apabila para pihak tidak ada yang keberatan dengan perjanjian yang telah disepakati, maka perjanjian tetap dianggap sah. Apabila syarat ketiga dan keempat tidak dipenuhi, maka perjanjian itu batal demi hukum. Artinya, dari semula perjanjian itu dianggap tidak pernah ada.

2.2 Kredit

2.2.1 Pengertian Perjanjian Kredit

Kata kredit berasal dari bahasa Romawi yaitu *Credere* yang artinya percaya.¹⁸ Apabila hal tersebut dihubungkan dengan tugas bank, maka terkandung pengertian bahwa bank selaku kreditor percaya untuk meminjamkan uang kepada debitur karena debitur dapat dipercaya kemampuannya untuk membayar lunas pinjamannya setelah jangka waktu yang ditentukan. Kredit sendiri telah diatur dalam berbagai peraturan perundang – undangan. Salah satunya dimana hal ini diatur dalam Undang - Undang No. 7 Tahun 1992 yang mengalami perubahan menjadi Undang - Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan untuk selanjutnya disebut dengan UU Perbankan. Menurut Pasal 1 angka 11 UU Perbankan, yang dimaksud dengan 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.”¹⁹

Menurut Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/2/PBI/2005 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum, untuk selanjutnya disebut PBI 7/2005 Pasal 1 angka 5, yang dimaksud dengan 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, termasuk cerukan, pengambilalihan tagihan dalam rangka kegiatan anak piutang dan pengambilalihan atau pembelian kredit dari pihak lain.”²⁰

¹⁸ Gatot Supramono, *op cit*, hlm. 152

¹⁹ UU No.22 10 Tahun 1998 Pasal 1 angka 1

²⁰ Iswi Hariyani dan R. Serfianto D.P, 2010, *Bebas Jeratan Utang Piutang*, Jakarta, Pustaka Yustisia, hlm. 99.

Berdasarkan pengertian perjanjian dalam Pasal 1313 KUHPdt yang telah dijelaskan sebelumnya dan berdasarkan pengertian kredit tersebut diatas, maka didapatkan pengertian perjanjian kredit. Perjanjian kredit adalah suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya kepada satu orang atau lebih lainnya dalam hal penyediaan uang dan atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam untuk melunasi utangnya antara pihak bank dengan pihak lain dimana mewajibkan pihak peminjam untuk mengembalikan utangnya setelah jangka waktu tertentu disertai bunga.

Meninjau dari pengertian kredit diatas, maka Thomas Suyanto dalam bukunya yang berjudul *Dasar – Dasar Perkreditan*, mengemukakan bahwa unsur-unsur kredit terdiri atas²¹ :

1. Kepercayaan yaitu keyakinan si pemberi kredit bahwa prestasi yang diberikannya baik dalam bentuk uang, barang atau jasa, akan benar – benar diterimanya kembali dalam jangka waktu tertentu;
2. Tenggang waktu yaitu suatu masa yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima pada masa yang akan datang;
3. *Degree of risk* yaitu tingkat risiko yang akan dihadapi sebagai akibat dari jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima dikemudian hari;
4. Prestasi atau obyek kredit yaitu tidak saja terbatas dalam bentuk uang, bisa berbentuk barang maupun jasa.

Setiap perjanjian tentu mengandung prestasi dan kontraprestasi. Oleh karena itu, dalam perjanjian kredit sejak saat adanya kesepakatan dari kedua belah pihak, telah menimbulkan hubungan hukum atau menimbulkan hak dan kewajiban dari masing – masing pihak sesuai kesepakatan yang mereka buat.

2.2.2 Kredit Bank

Perjanjian kredit termasuk di dalamnya perjanjian kredit bank tidaklah lepas dari perjanjian utang – piutang sebagai perjanjian pokok dan perjanjian

²¹Hermansyah, *op cit* hlm 68-69.

jaminan sebagai perjanjian *accessoir*.²² Dalam kredit bank, dikenal dua pihak yang disebut dengan istilah debitor dan kreditor. Yang dimaksud dengan debitor menurut UU Perbankan, dikenal dengan istilah nasabah debitor. Hal ini disebutkan dalam Pasal 1 angka 18 UU Perbankan :

“Nasabah debitor adalah nasabah yang memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah atau yang dipersamakan dengan itu berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan.”

Selain pihak debitor, pihak yang terdapat dalam perjanjian kredit, khususnya kredit bank adalah pihak kreditor. Pengertian kreditor sendiri tidak diatur dalam UU Perbankan, namun diatur dalam UUHT yaitu dalam Pasal 1 angka 2, dimana dalam pasal ini disebutkan yang dimaksud dengan kreditor adalah pihak yang berpiutang dalam suatu hubungan utang – piutang tertentu.

Melihat definisi tersebut, maka dalam kredit bank yang disebut sebagai kreditor adalah bank yang memberikan piutang kepada debitor. Bank berperan sebagai pihak yang memberikan piutang kepada debitor, maka dapat dikatakan bahwa bank yang menanggung risiko jika debitor terbukti wanprestasi. Oleh karena itulah, bank dalam memberikan kredit haruslah berpedoman kepada peraturan perundang – undangan yang relevan dengan pemberian kredit itu sendiri, selain itu juga harus memperhatikan peraturan dan/atau kebijakan yang dibuat baik oleh Bank Indonesia (BI) maupun peraturan dan/atau kebijakan yang dibuat oleh Otoritas Jasa Keuangan (OJK). Adapun pedoman perkreditan yang harus ada di masing – masing Bank Umum pada dasarnya harus berpedoman kepada Pasal 8 UU Perbankan yang berbunyi :

“Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib memiliki keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad baik dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitor untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan.”

²² Gatot Supramono, 2009, *Perbankan dan Masalah Kredit Suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*, Rineka Cipta, Jakarta, Hlm. 197.

Berpedoman dari pasal tersebut, maka berdasarkan Penjelasan Pasal 8 UU Perbankan harus memuat :²³

1. Harus dibuat dalam bentuk tertulis ;
2. Bank harus memiliki keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi hutangnya. Hal ini didasarkan pada prinsip 5C yang terdiri dari *character, capacity, capital, collateral, and Condition of Economy* ;
3. Bank wajib menyusun dan menerapkan prosedur pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah ;
4. Bank wajib memberikan informasi yang jelas mengenai prosedur dan persyaratan kredit atau pembiayaan sesuai prinsip syariah ;
5. Bank dilarang memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dengan persyaratan yang berbeda kepada nasabah debitur atau pihak terafiliasi ;
6. Bank wajib menetapkan aturan tentang cara – cara penyelesaian sengketa.

Dengan adanya ketentuan tentang pedoman perkreditan tersebut, maka diharapkan bank mempunyai panduan yang jelas sebagai pedoman pelaksanaan perkreditannya, sehingga dapat meminimalisir risiko yang dapat dihadapi pihak kreditor maupun debitor. Berkaitan dengan point no. 2 tentang prinsip analisis pemberian kredit bank dimana meliputi apa yang disebut dengan *Prudential Principal (5C)* yang terdiri dari ²⁴:

1. *Character* adalah sifat calon debitur seperti kejujuran dan ketaan debitur. Karakter ataupun watak calon debitur dinilai oleh bank untuk mengetahui sifat – sifatnya dalam hubungannya dengan masalah tanggung jawab nasabah. Penilaian watak dapat diperoleh dari data – data yang disampaikan dalam permohonan kredit.
2. *Capital* adalah permodalan, besarnya modal, struktur permodalan, dan penghasilan usaha debitur. Bank pada dasarnya dalam memberikan kredit hanya sebagai modal tambahan usaha debitur. Dalam hal ini calon debitur

²³ Penjelasan Pasal 8 ayat 2 UU No. 10 Tahun 1998

²⁴ Iswi Hariyani, *op cit*, Hlm. 118.

wajib memberikan neraca rugi – laba guna mengetahui apakah calon debitur itu selalu untung atau rugi dalam menjalankan usahanya.

3. *Capacity* adalah kemampuan debitur berkaitan dengan kinerjanya perusahaan. Titik sasaran penilaian debitur adalah kemampuan mengendalikan usahanya. Bagaimana calon debitur mengendalikan usahanya pada saat ekonomi melemah, bagaimana prospek usahanya kedepan.
4. *Collateral* adalah berkaitan dengan agunan, yaitu kemampuan calon debitur untuk memberikan agunan yang memadai, bernilai ekonomis, dan tidak bermasalah secara hukum. Dalam praktek perbankan, jaminan yang dipakai adalah jaminan khusus bukan jaminan umum seperti yang diatur dalam Pasal 1131 KUHPdt. Jaminan umum dianggap tidak memberi perlindungan yang aman terhadap kredit yang diberikan. Bank selalu berpedoman pada asas *Commonditerings Verbood* yang artinya Bank tidak mau menanggung risiko usaha debitur, dengan kredit yang diberikan. Untuk itu, jika terjadi kredit macet, maka bank akan menjual lelang benda jaminan.
5. *Condition of Economy* adalah kondisi yang berkaitan erat dengan kondisi makro ekonomi atau ekonomi negara dan kondisi sosial – politik yang dapat mempengaruhi stabilitas perekonomian.

Prinsip analisis pemberian kredit tersebut selalu dilakukan oleh pihak bank selaku kreditor kepada semua debitur untuk menghindari risiko terjadinya kredit macet.

2.2.3 Jaminan Kredit

Telah dikemukakan diatas, bahwa perjanjian utang piutang selalu diikuti oleh perjanjian jaminan. Perjanjian jaminan timbul karena adanya perjanjian pokok. Perjanjian pokok berupa perjanjian utang piutang atau perjanjian kredit, dan tidak mungkin ada perjanjian jaminan tanpa adanya perjanjian pokoknya. Perjanjian jaminan selalu mengikuti perjanjian pokoknya. Apabila perjanjian pokok berakhir, maka perjanjian jaminan juga akan hapus. Sifat perjanjian jaminan adalah perjanjian asesor (*accessoir*).

Perjanjian jaminan diperlukan dalam perjanjian kredit dikarenakan sebagai antisipasi jika terjadi kredit macet. Ditinjau dari UU Perbankan, pada Pasal 1

angka 23 disebutkan bahwa apa yang dimaksud dengan jaminan ialah sama dengan apa yang dikenal dengan istilah agunan :

“Agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.”

Selain dari pengertian diatas, yang dimaksud dengan jaminan menurut Pasal 2 ayat (1) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 23/69/KEP/DIR tentang jaminan pemberian kredit, yang dimaksud dengan jaminan adalah suatu keyakinan bank atas kesanggupan debitur untuk melunasi kredit sesuai dengan yang diperjanjikan. Sedangkan menurut Hartono Hadisoepipto, jaminan adalah sesuatu yang diberikan kepada kreditor untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi suatu perikatan²⁵. Adapun macam – macam dari jaminan adalah sebagai berikut :

1. Jaminan umum seperti yang diatur dalam Pasal 1131 KUHPdt lahir dan bersumber karena undang - undang, adanya ditentukan dan ditunjuk oleh undang-undang tanpa ada perjanjian lain dari pada pihak debitur dan kreditor. Ketentuan Pasal 1131 KUHPdt menyebutkan :

“Segala barang – barang bergerak dan tidak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan – perikatan perorangan debitur itu.”

Ketentuan pasal ini seolah mempunyai makna bahwa semua kekayaan yang dimiliki seseorang yang berutang tanpa kecuali secara langsung otomatis menjadi jaminan ketika orang tersebut membuat perjanjian utang – piutang dan/atau perjanjian lainnya dengan pihak lain meskipun kekayaan orang yang tersebut tidak diserahkan atau tidak dinyatakan secara tegas sebagai jaminan. Dari ketentuan tersebut, terlihat bersifat umum karena obyek yang dapat menjadi jaminan utang berupa apa saja, baik yang ada sekarang maupun yang akan ada dikemudian hari. Semua kreditor mempunyai hak yang sama terhadap obyek jaminan, namun mengenai pembayaran utang tidak dapat dibagi rata dari hasil

²⁵Herowati Poesoko, 2008, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan*, Laksbang PRESSindo, Yogyakarta, Hlm. 32

penjualan barang tersebut.²⁶ Untuk pembayaran utang dimaksud dengan cara mengikuti ketentuan dalam pasal 1132 KUHPdt yaitu hasil penjualan barang jaminan dibagikan kepada para kreditor menurut keseimbangan dengan memperhitungkan besar kecilnya piutang masing – masing kreditor.

2. Jaminan khusus lahir karena ada perjanjian antara kreditor dan debitor. Jaminan khusus berupa penunjukan atau penyerahan barang tertentu secara khusus, yang mana dibagi lagi menjadi dua macam yaitu :

- a. Jaminan Perorangan (*Personal Guaranty*) adalah jaminan seorang pihak ketiga yang bertindak untuk menjamin dipenuhinya kewajiban – kewajiban dari debitor. Hal ini diatur dalam Pasal 1820 – 1850 KUHPdt.
- b. Jaminan Kebendaan adalah suatu tindakan berupa suatu penjaminan yang dilakukan oleh kreditor terhadap debitornya, atau antara kreditor dengan seorang pihak ketiga guna menjamin dipenuhinya kewajiban – kewajiban debitor. Jaminan kebendaan ini terdiri dari jaminan gadai, jaminan fidusia, jaminan hak tanggungan, jaminan hipotek dan jaminan resi gudang.²⁷

Berbicara mengenai jaminan, maka ada syarat – syarat ekonomis yang harus dipenuhi dari jaminan perkreditan adalah sebagai berikut :

- a. Mempunyai nilai ekonomis, maksudnya benda jaminan tersebut harus dapat diperjual belikan secara umum dan bebas;
- b. Barang jaminan tersebut harus mudah dipasarkan tanpa harus mengeluarkan biaya pemasaran yang berarti;
- c. Nilai barang jaminan harus lebih besar daripada jumlah kredit yang diberikan;
- d. Nilai barang jaminan tersebut harus konstan dan akan lebih baik kalau nilainya juga akan bertambah dikemudian hari;
- e. Kondisi dan lokasi barang jaminan tersebut cukup strategis;
- f. Secara fisik jaminan tersebut tidak cepat lusuh, rusak sebab akan mengurangi nilai ekonomis dari barang jaminan tersebut;

²⁶ Gatot Supramono, *op cit*, hlm. 198

²⁷ Iswi Hariyani, *op cit*, Hlm. 73

- g. Barang jaminan tersebut mempunyai manfaat ekonomis dalam jangka waktu kredit yang diberikan.

2.2.4 Jaminan Hak Tanggungan

Benda jaminan dapat berupa benda bergerak maupun tidak bergerak yang masing – masing benda jaminan tersebut diatur dengan peraturan perundang – undangan yang berbeda. Jaminan kebendaan seperti yang telah dijelaskan sebelumnya terdiri dari jaminan gadai, fidusia, hipotik maupun hak tanggungan. Benda jaminan berupa hak atas tanah dapat dimasukkan kedalam jaminan hak tanggungan yang diatur dalam UUHT. Sebelum membahas lebih jauh mengenai hak tanggungan, perlu kiranya mengetahui apa yang dimaksud dengan hak tanggungan. Menurut pasal 1 angka 1 UUHT, yang dimaksud dengan hak tanggungan adalah :²⁸

“Hak tanggungan atas tanah beserta benda – benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut hak tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok – Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda – benda yang merupakan satu kesatuan dengan itu, untuk pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor lain.”

Sebagai jaminan kebendaan maka hak tanggungan juga mempunyai asas – asas dan sifat – sifat sebagai hak kebendaan yaitu sebagai berikut :²⁹

1. Hak tanggungan tidak dapat dibagi – bagi diatur dalam pasal 2 ayat (1) UUHT;
2. Hak tanggungan mengandung *royal parsial* diatur dalam pasal 2 ayat (2) UUHT;
3. Hak tanggungan mengikuti benda yang dijamin dalam tangan siapapun berada atau *droit de suit* diatur dalam pasal 7 UUHT;
4. Hak tanggungan bertingkat, maksudnya terdapat peringkat yang lebih tinggi diantara kreditor pemegang hak tanggungan diatur dalam pasal 5 ayat (2) UUHT;

²⁸ Pasal 1 angka 1 UUHT

²⁹ Rachmadi Usman, *op cit*, hlm. 308-310

5. Hak tanggungan membebani hak atas tanah tertentu diatur dalam pasal 11 *Juncto* pasal 8 UUHT;
6. Hak tanggungan wajib di daftarkan atau asas publisitas diatur dalam pasal 13 UUHT;
7. Hak tanggungan dapat disertai janji – janji tertentu yang dicantumkan dalam APHT diatur dalam pasal 11 ayat (2) UUHT.

Selain asas – asas hak tanggungan yang menyerupai dan berkaitan erat dengan asas – asas dalam hukum kebendaan, adapula ciri – ciri dari hak tanggungan yang perlu untuk diketahui. Ada empat ciri – ciri dari hak tanggungan yang dikehendaki oleh undang – undang, yaitu³⁰ :

- a. Hak tanggungan memberikan kedudukan yang diutamakan;
- b. Hak tanggungan selalu mengikuti obyek yang dijaminakan dalam tangan siapapun obyek tersebut berada;
- c. Hak tanggungan memenuhi asas spesialisitas dan publisitas, sehingga dapat mengikat pihak ketiga dalam memberikan kepastian hukum kepada pihak – pihak yang berkepentingan;
- d. Hak tanggungan mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya.

Lahirnya hak tanggungan tidak serta – merta ada begitu saja, tetapi sebelumnya haruslah melalui pembuatan SKMHT yang digunakan sebagai dasar pembuatan akta pemberian hak tanggungan atau disebut dengan APHT yang dibuat oleh PPAT, baru kemudian PPAT mendaftarkan akta tersebut pada kantor pertanahan. Dengan pendaftaran ini maka lahirlah hak tanggungan. Pemberian hak tanggungan tidak dapat diberikan secara di bawah tangan, tetapi dibuat dengan akta otentik yang di buat oleh PPAT, hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 15 ayat (1) UUHT, yang berbunyi :

“Surat kuasa memberikan hak tanggungan wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT dan memenuhi syarat sebagai berikut : (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 kreditornya, nama dan identitas debitor apabila debitor bukan pemberi hak tanggungan.”

³⁰ Gatot Supramono, *op cit*, hlm.116.

Ada saatnya hak tanggungan ini menjadi hapus, dikarenakan perjanjian pokoknya berakhir, pemegang hak tanggungan melepaskan haknya, pembersihan hak tanggungan dan hapusnya hak atas tanah. Dikarenakan hak tanggungan ini digunakan sebagai jaminan atas perjanjian kredit, maka hal yang perlu diperhatikan pula adalah prosedur dari eksekusinya. Berdasarkan Pasal 20 UUHT, ada dua alternatif untuk melaksanakan eksekusi yaitu pemegang hak tanggungan pertama menjual obyek hak tanggungan serta dilakukan *titel eksekutoria* lsertifikat hak tanggungan.

Hal yang perlu diperhatikan berkaitan dengan jaminan secara umum dalam perjanjian kredit adalah bagaimana eksekusi jaminan tersebut jika terjadi kredit macet. Dari pendapat para ahli hukum dan peraturan perundang – undang sebagaimana yang terurai diatas, maka dapat dipahami bahwa pengertian eksekusi dapat dikategorikan eksekusi dalam arti sempit, adalah pelaksanaan putusan pengadilan yang telah mempunyai hukum tetap, sedangkan eksekusi dalam arti luas, adalah pelaksanaan pemenuhan hak berdasarkan akta bertitel eksekutorial dengan atau tanpa fiat pengadilan atau secara *parate executie* atau penjualan di bawah tangan.³¹

2.3 Surat Kuasa

2.3.1 Pengertian Surat Kuasa

Secara umum pemberian kuasa diatur dalam Bab XVI Buku III KUHPdt Pasal 1792 yang menyatakan :

“Pemberian Kuasa adalah suatu perjanjian dengan mana seorang memberikan kekuasaan kepada orang lain, yang menerimanya, untuk dan atas namanya menyelenggarakan suatu urusan.”³²

Dari definisi tersebut diatas, maka dapat ditarik unsur – unsur dari surat kuasa adalah sebagai berikut :

- a. Perjanjian;
- b. Pemberi Kuasa;

³¹ Herowati Poesoko, *op cit*, hlm. 130.

³² Pasal 1792 KUHPdt.

- c. Penerima Kuasa;
- d. Urusan yang dikuasakan.

Lebih lanjut dalam Pasal 1793 KUHPdt dikatakan bahwa pemberian kuasa ini dapat dilakukan dengan tiga cara yaitu sebagai berikut :

- a. Akta otentik;
- b. Akta bawah tangan;
- c. Secara lisan.

Berdasarkan ketiga cara pemberian kuasa diatas, tentulah setiap caranya memiliki kekuatan hukum yang berbeda antara satu dengan lainnya. Akta otentik mempunyai kekuatan hukum yang paling kuat, sehingga nantinya akan memberikan perlindungan hukum yang paling kuat dibanding dengan cara pemberian kuasa lainnya, sedangkan untuk pemberian kuasa dengan akta bawah tangan, memiliki kekuatan hukum yang sama kuatnya dengan akta otentik selama para pihak tidak ada yang mengingkarinya. Terakhir, untuk pemberian kuasa secara lisan mempunyai kekuatan hukum yang paling lemah dikarenakan sulitnya pembuktian.

2.3.2 Macam – Macam Surat Kuasa

Terdapat tiga macam pemberian kuasa yang dapat dituangkan dalam suatu surat kuasa menurut ketentuan KUHPdt, yaitu :

- a. Kuasa secara khusus, yaitu surat kuasa yang hanya mengenai satu kepentingan tertentu atau lebih saja sebagaimana dinyatakan secara tegas dalam pemberian kuasa. Hal ini diatur dalam pasal 1795 KUHPdt.
- b. Kuasa secara umum, yaitu meliputi segala kepentingan si pemberi kuasa yang menyatakan bahwa pemberian kuasa secara umum ini perbuatannya hanya meliputi perbuatan – perbuatan pengurusan saja. Hal ini diatur dalam pasal 1796 KUHPdt.
- c. Kuasa istimewa, yaitu kuasa untuk melakukan perbuatan – perbuatan kepemilikan antara lain untuk memindahtangankan hak milik, membebani suatu benda dengan hak jaminan kebendaan, melakukan perdamaian.