

IMAMATUS SHOLIAH



# HUKUM JAMINAN DAN PERJANJIAN



**INSTITUT AGAMA ISLAM  
SUNAN KALIJOGO  
MALANG**



# **Hukum**

# **Jaminan dan Perjanjian**

**PENYUSUN:**  
**IMAMATUS SHOLIAH**

**INSTITUT AGAMA ISLAM SUNAN KALIJOGO**  
**MALANG**  
**2024**

# **Hukum Jaminan dan Perjanjian**

**Penulis**

Imamatus Sholihah

**ISBN:**

**Layout dan Desain**

.....

Tahun Terbit:

2024

**Penerbit:**

Institut Agama Islam Sunan Kalijogo Malang

**Redaksi:**

Jl. Keramat, Dusun Gandon Barat, Desa Sukolilo,

Jabung, Malang, Jawa Timur 65155

Hak cipta dilindungi undang-undang

Dilarang memperbanyak karya tulis ini dalam bentuk dan dengan cara apapun

tanpa ijin tertulis dari penerbit

## **UCAPAN TERIMAKASIH**

Ucapan terimakasih disampaikan kepada Pimpinan dan seluruh civitas akademika Institut Agama Islam Sunan Kalijogo Malang atas terselesaikannya buku ajar Hukum Jaminan dan Perjanjian

## KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, puji syukur kepada Allah SWT, karena dengan rahmat dan karunia-Nya, maka kami bisa menyelesaikan naskah buku ajar Hukum Jaminan dan Perjanjian.

Sholawat dan salam semoga senantiasa tercurahkan kepada Nabi Muhammad SAW yang menjadi tauladan dalam seluruh aspek kehidupan dan menjadi inspirator bagi ummat manusia khususnya ummat Islam dalam pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang bisa membawa *rahmatan lil 'alamin* bagi seluruh manusia dan kemajuan bagi umat Islam.

Hukum Jaminan dan Perjanjian merupakan tema penting pembahasan dari kajian Perbankan Syari'ah, yang mana merupakan sebuah landasan berpikir dan acuan dalam membuka pintu awal dari konsep dan teori-teori Perbankan Syari'ah. Karenanya, umat Islam secara umum atau secara khusus bagi akademisi dan praktisi ekonomi Islam secara otomatis akan dituntut untuk memahami terlebih dahulu tema pembahasan "Hukum Jaminan dan Perjanjian" ini.

Buku ajar ini disusun untuk dijadikan sebagai acuan dan pedoman bagi dosen dan mahasiswa dalam mengikuti proses perkuliahan. Besar harapan kami semoga buku ajar ini bermanfaat dan kredibel sebagai syarat suksesnya mahasiswa. Tidak lupa kami sampaikan permohonan maaf atas semua kekurangan, dan kritik,

saran serta masukan untuk perbaikan buku ini. Kami menyadari penyusunan buku masih belum sempurna, sehingga saran yang bersifat membangun kami harapkan untuk sempurnanya buku ajar ini.

Malang, 10 Novemeber 2024

Imamatus Sholihah

## DAFTAR ISI

UCAPAN TERIMAKASIH .....	iii
KATA PENGANTAR .....	iv
DAFTAR ISI.....	v
BAB I : Hukum Jaminan.....	7
A. Pengertian Hukum Jaminan.....	7
B. Jaminan menurut Hukum Islam .....	8
C. Asas dan Prinsip Hukum Jaminan .....	9
BAB II : Kedudukan Hukum Jaminan.....	13
A. Dasar Hukum Jaminan.....	13
B. Jaminan dalam Perjanjian Assesoir.....	14
C. Jaminan dalam Perjanjian Kredit.....	15
BAB III : Jaminan Menurut Hukum Perdata .....	17
A. Jaminan Umum dan Khusus.....	17
B. Jaminan Perorangan dan Kebendaan.....	20
C. Hak-hak yang memberi Jaminan.....	21
BAB IV : Jaminan Perorangan .....	24
A. Perjanjian Penanggungan (Borgtocht) .....	24
B. Perjanjian Garansi.....	30
C. Jaminan Perusahaan .....	34
BAB V : Jaminan Kebendaan.....	37
A. Hak Tanggungan.....	37

B. Hipotek Kapal .....	47
C. Fidusia .....	53
D. Gadai .....	59
BAB VI : Hukum Perikatan .....	65
A. Pengertian Hukum Perikatan .....	66
B. Sumber Hukum Perikatan .....	67
C. Perikatan Lahir Karena Undang-undang sebagai Akibat Perbuatan tidak Melanggar Hukum .....	69
D. Perbuatan Melawan Hukum .....	72
E. Berakhirnya Perikatan .....	74
BAB VII : Hukum Perjanjian.....	75
A. Dasar Hukum Perjanjian .....	75
B. Syarat sahnya perjanjian .....	76
C. Asas-asas Hukum Perjanjian .....	78
D. Macam-macam Perjanjian .....	80
E. Konsekuensi Yuridis Perjanjian .....	91
DAFTAR PUSTAKA : .....	92

# **BAB I**

## **Hukum Jaminan**

### **A. Pengertian Hukum Jaminan**

Jaminan adalah terjemahan dari kata *zekerheid* atau *cautio*, yang artinya adalah kemampuan debitur untuk memenuhi atau melunasi piutangnya atau perutangannya kepada kreditor, hal tersebut dilakukan dengan cara menahan suatu benda tertentu yang mempunyai atau memiliki nilai ekonomis sebagai tanggungan atas suatu pinjaman yang dilakukan oleh kreditor, sedangkan dalam bahasa Indonesia, istilah “jaminan” berasal dari kata “jamin” yang berarti “tanggung”, sehingga jaminan dapat di artikan sebagai tanggungan. Pasal 1131 KUHPerdara menyebutkan bahwa jaminan adalah segala kebendaan milik si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perorangan. Hukum jaminan adalah ketentuan hukum yang mengatur hubungan antara pemberi jaminan (debitur) dan penerima jaminan (kreditor) sebagai akibat pembebanan suatu utang tertentu (kredit) dengan suatu jaminan (benda atau orang tertentu).

## **B. Jaminan menurut Hukum Islam**

Secara umum, jaminan dalam hukum Islam (fiqh) dibagi menjadi dua; jaminan yang berupa orang (personal guaranty) dan jaminan yang berupa harta benda. Jaminan yang berupa orang sering dikenal dengan istilah *dlamman* atau *kafalah*, sedangkan jaminan yang berupa harta benda dikenal dengan istilah *rahn*. Dalam kamus istilah fiqh *kafalah* mempunyai arti menanggung atau penanggungan terhadap sesuatu, yaitu akad yang mengandung perjanjian dari seseorang dimana terdapat hak yang wajib di penuhi terhadap orang lain dan berserikat bersama orang lain dalam hal tanggung jawab dalam menghadapi penagih (utang). Secara terminologi, sebagaimana yang dinyatakan para ulama fikih, kafalah dapat didefinisikan sebagai kafalah adalah jaminan dari penjamin (pihak ketiga), baik berupa jaminan diri maupun harta kepada pihak kedua sehubungan dengan adanya hak dan kewajiban pihak kedua tersebut kepada pihak lain (pihak pertama). Konsep ini agak berbeda dengan konsep *rahn* yang juga bermakna barang jaminan, namun barang jaminannya dari orang yang berhutang.

Dalam Fiqh Sunnah, menurut bahasa *Rahn* adalah tetap dan lestari, seperti juga dinamai *al-habsu* artinya penahanan. Sedangkan menurut syara' apabila seseorang ingin berhutang kepada orang lain, ia menjadikan barang miliknya baik berupa barang tak bergerak atau berupa ternak berada di bawah kekuasaannya (pemberi pinjaman) sampai ia melunasi hutangnya. *Rahn* dalam hukum Islam dilakukan

secara sukarela atas dasar tolong menolong dan tidak untuk mencari keuntungan. Sedangkan gadai dalam hukum perdata, di samping berprinsip tolong menolong juga menarik keuntungan melalui sistem bunga atau sewa modal yang ditetapkan di muka. Dalam hukum Islam tidak dikenal “bunga uang”, dengan demikian dalam transaksi rahn (gadai syari’ah) pemberi gadai tidak dikenakan tambahan pembayaran atas pinjaman yang diterimanya. Namun, masih dimungkinkan bagi penerima gadai untuk memperoleh imbalan berupa sewa tempat penyimpanan marhun (barang jaminan/agunan).

### **C. Asas dan Prinsip Hukum Jaminan**

Dalam asas-asas hukum jaminan terdapat 5 (lima) asas penting diantaranya:

- 1) Asas Publicitet yaitu asas bahwa semua hak, baik hak tanggungan, hak fidusia, dan hipotek harus di daftarkan. Pendaftaran ini dimaksudkan supaya pihak ketiga dapat mengetahui bahwa benda jaminan tersebut sedang dilakukan pembebanan jaminan. Pendaftaran hak tanggungan di kantor Badan Pertanahan Nasional Kabupaten/Kota, pendaftaran fidusia dilakukan di Kantor Pendaftaran Fidusia pada Kantor Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, sedangkan pendaftaran hipotek

kapal laut dilakukan di depan pejabat pendaftar dan pencatat balik nama yaitu syahbandar;

- 2) Asas Specialitet yaitu bahwa hak tanggungan, hak fidusia dan hipotek hanya dapat dibebankan atas percil atau atas barang-barang yang sudah terdaftar atas nama orang tertentu;
- 3) Asas tak dapat dibagi-bagi yaitu asas dapat dibaginya utang tidak dapat mengakibatkan dapat dibaginya hak tanggungan, hak fidusia, hipotek dan hak gadai walaupun telah dilakukan pembayaran sebagian;
- 4) Asas Inbezittstelling yaitu barang jaminan (gadai) harus berada pada penerima gadai;
- 5) Asas Horizontal yaitu bangunan dan tanah bukan merupakan satu kesatuan. Hal ini dapat dilihat dalam penggunaan hak pakai, baik tanah negara maupun tanah hak milik. Bangunannya milik dari yang bersangkutan atau pemberi tanggungan, tetapi tanahnya milik orang lain, berdasarkan hak pakai.

Sedangkan Mariam Darus Badruzaman (1996 : 23) mengemukakan asas-asas hukum jaminan. Asas-asas itu meliputi asas filosofis, asas konstitusional, asas politis dan asas operasional (konkret) yang bersifat umum. Asas operasional dibagi menjadi asas sistem tertutup, asas absolut, asas mengikuti benda, asas publisitas, asas spesialitet, asas totalitas, asas asessi perlekatan, asas

konsistensi, asas pemisahan horizontal, dan asas perlindungan hukum.

Beberapa prinsip hukum jaminan sebagaimana yang diatur oleh ketentuan-ketentuan KUH Perdata sebagai berikut:

- 1) Kedudukan Harta Pihak Peminjam Pasal 1131 KUH Perdata mengatur tentang kedudukan harta peminjam, yaitu bahwa harta pihak peminjam adalah sepenuhnya merupakan jaminan (tanggungan) atas utangnya.
- 2) Pasal 1131 KUH Perdata menetapkan bahwa semua harta pihak peminjam, baik yang berupa harta bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada dikemudian hari merupakan jaminan atas perikatan utang pihak peminjam. Ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata merupakan salah satu ketentuan pokok dalam hukum jaminan, yaitu mengatur tentang kedudukan harta para pihak yang berutang (pihak peminjam) atas perikatan utangnya. Kedudukan Pihak Pemberi Pinjaman Berdasarkan ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata dapat disimpulkan bahwa kedudukan pihak pemberi pinjaman dapat dibedakan atas dua golongan, yaitu yang mempunyai kedudukan berimbang sesuai dengan piutang masing-masing dan yang mempunyai kedudukan di dahulukan dari pihak pemberi pinjaman yang lain berdasarkan suatu peraturan perundang-undangan. Pasal 1132 KUH Perdata menetapkan bahwa harta pihak peminjam menjadi jaminan bersama bagi semua pihak

pemberi pinjaman, hasil penjualan harta tersebut dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara pihak pemberi pinjaman itu mempunyai alasan yang sah untuk di dahulukan. Pihak pemberi pinjaman yang mempunyai kedudukan di dahulukan lazim disebut sebagai kreditur preferen dan pihak pemberi pinjaman yang mempunyai hak berimbang disebut sebagai kreditur konkuren.

- 3) Larangan memperjanjikan kepemilikan objek jaminan utang oleh pihak pemberi pinjaman. Pihak pemberi pinjaman dilarang memperjanjikan akan memiliki objek jaminan utang bila pihak peminjam ingkar janji (wanprestasi). Ketentuan yang demikian diatur oleh Pasal 1154 KUH Perdata tentang Gadai, Pasal 1178 KUH Perdata tentang Hipotek. Larangan yang sama terdapat pula dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lain, yaitu pada Pasal 12 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 mengenai Hak tanggungan, Pasal 33 Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 mengenai Jaminan Fidusia. Larangan bagi pihak pemberi pinjaman untuk memperjanjikan akan memiliki objek jaminan utang sebagaimana yang ditetapkan dalam ketentuan-ketentuan lembaga jaminan tersebut tentunya akan melindungi kepentingan pihak peminjam dan pihak pemberi pinjaman lainnya, terutama bila nilai objek jaminan melebihi besarnya utang yang dijamin.

## **BAB II**

### **Kedudukan Hukum Jaminan**

#### **A. Dasar Hukum Jaminan**

Dasar hukum dari hukum jaminan di Indonesia dapat dibedakan menjadi 2 (dua) tempat, yaitu (1) di dalam Buku II KUH Perdata dan (2) di luar KUH Perdata. Ketentuan hukum jaminan yang terdapat di dalam Buku II KUH Perdata merupakan kaidah-kaidah hukum yang terdapat dan diatur di dalam Buku II KUH Perdata, seperti gadai (Pasal 1150-1161 KUH Perdata) dan hipotek (Pasal 1162 – 1232 KUH Perdata). Ketentuan hukum jaminan yang terdapat di luar KUH Perdata merupakan ketentuan-ketentuan hukum yang tersebar di luar KUH Perdata. Ketentuan-ketentuan hukum itu meliputi:

- 1) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang UUPA;
- 2) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan;
- 3) Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia;
- 4) Undang-undang Nomor 21 Tahun 1992 tentang Pelayaran;
- 5) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2011 Tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 9 Tahun 2006 Tentang Sistem Resi Gudang.

Pembebanan hipotek hak atas tanah sudah tidak berlaku lagi, karena telah dicabut oleh Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996

tentang Hak Tanggungan, sedangkan hipotek atas kapal laut yang beratnya 20 m<sup>3</sup> ke atas dan pesawat udara masih berlaku ketentuanketentuan yang terdapat di dalam KUH Perdata. Sampai saat ini hukum jaminan di Indonesia masih bersifat dualisme, yakni disatu sisi diatur dengan produk hukum barat, yaitu jaminan atas benda bergerak berupa gadai yang diatur dalam KUH Perdata. Sementara hak jaminan lainnya atas benda bergerak yang dilakukan tanpa menguasai bendanya telah diatur dalam Undangundang Fidusia Nomor 42 tahun 1999.

Pada pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa:“ Segala kebendaan si berhutang baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru aka nada di kemudian hari menjadi tanggungan untuk perikatan perseorangan.” Dan dalam Pasal 1132 KUHPerdata menyebutkan barang-barang itu menjadi jaminan bersama bagi semua kreditur terhadapnya, hasil penjualan barang-barang itu dibagi menurut perbandingan utang masing-masing kecuali bila di antara para kreditur itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan.

## **B. Jaminan dalam Perjanjian Accesoir**

Sifat dari perjanjian jaminan adalah accesoir (tambahan). Perjanjian accesoir adalah perjanjian tambahan yang mengikuti perjanjian utama/pokok, misalnya perjanjian pembebanan hak tanggungan atau fidusia. Perjanjian jaminan dikonstruksikan sebagai

perjanjian yang bersifat *accessoir*, yang dikaitkan dengan perjanjian pokok, berupa perjanjian pemberian kredit atau perjanjian membuka kredit oleh Bank. Kedudukan perjanjian penjaminan yang dikonstruksikan sebagai perjanjian *accessoir* itu menjamin kuatnya lembaga jaminan tersebut bagi pemberian kredit oleh kreditor. Perjanjian jaminan sebagai perjanjian yang bersifat *accessoir* memperoleh akibat-akibat hukum, seperti:

- a) Adanya perjanjian pokok;
- b) Hapusnya tergantung pada perjanjian pokok;
- c) Jika perjanjian pokok batal- ikut batal;
- d) Ikut beralih dengan beralihnya perjanjian pokok;
- e) Jika perhutangan pokok beralih karena cessi, subrogasi maka ikut beralih juga tanpa adanya penyerahan khusus.

### **C. Jaminan dalam Perjanjian Kredit**

Fungsi jaminan dalam pemberian kredit adalah:

1. Memberikan hak dan kekuasaan kepada bank untuk mendapatkan pelunasan dengan barang-barang jaminan (agunan) tersebut, bilamana nasabah melakukan cidera janji yaitu tidak membayar kembali hutangnya pada waktu yang telah ditetapkan dalam perjanjian.
2. Menjamin agar nasabah berperan serta di dalam transaksi untuk membiayai usaha atau proyeknya sehingga kemungkinan untuk menenggalakan usaha atau proyeknya dengan merugikan diri

sendiri dapat dicegah atau sekurang-kurangnya kemungkinan untuk dapat berbuat demikian diperkecil terjadinya.

3. Memberi dorongan kepada debitur (tertagih untuk) memenuhi perjanjian kredit, khususnya mengenai pembayaran kembali (pelunasan) sesuai dengan syarat-syarat yang telah disetujui agar tidak kehilangan kekayaan yang telah dijaminan kepada bank.

# **BAB III**

## **Jaminan Menurut Hukum Perdata**

### **A. Jaminan Umum dan Khusus**

#### **1. Jaminan Umum**

Jaminan umum adalah jaminan yang diberikan bagi kepentingan semua kreditur yang menyangkut semua harta kekayaan debitur. Dari definisi tersebut dapat dilihat bahwa benda-benda jaminan tidak hanya diperuntukkan untuk kreditur tertentu, akan tetapi hasil dari penjualan benda yang menjadi jaminan akan dibagi secara seimbang untuk seluruh kreditur sesuai dengan jumlah hutang yang dimiliki oleh debitur. Dalam jaminan umum ini tidak akan terjadi masalah jika hasil penjualan benda jaminan mencukupi seluruh hutang debitur kepada kreditur, akan tetapi jika hasil penjualan benda jaminan tidak mencukupi hutang debitur kepada kreditur maka hasil penjualan benda jaminan akan dibagi berdasarkan presentase piutang yang dimiliki oleh kreditur kepada debitur. Hal ini akan tetap menjadi masalah, karena hutang debitur tetap tidak dapat dibayar secara lunas sehingga akan menimbulkan kerugian terhadap kreditur.

Pemberian keamanan terhadap pelunasan hutang kepada debitur membutuhkan suatu bentuk jaminan yang memberikan hak kepada kreditur untuk menjadi kreditur

preferent yaitu kreditur yang harus didahulukan dalam pembayaran diantara kreditur-kreditur lainnya jika debitur melakukan wanprestasi. Oleh karena itu dibentuklah bentuk jaminan lain, yaitu bentuk jaminan khusus. Adapun ciri-ciri dari jaminan umum adalah:

- a. Para kreditur mempunyai kedudukan yang sama atau seimbang, artinya tidak ada yang didahulukan dalam pemenuhan piutangnya dan disebut sebagai kreditur yang konkuren.
- b. Ditinjau dari sudut haknya, para kreditur konkuren mempunyai hak yang bersifat perorangan, yaitu hak yang hanya dapat dipertahankan terhadap orang-orang tertentu.
- c. Jaminan umum timbul karena undang-undang, artinya antara para pihak tidak diperjanjikan terlebih dahulu. Dengan demikian para kreditur konkuren secara bersama-sama memperoleh jaminan umum berdasarkan undang-undang.

## **2. Jaminan Khusus**

Bentuk jaminan khusus muncul sebagai usaha untuk mengatasi kelemahan yang ada pada bentuk jaminan umum. Dalam Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata terdapat kalimat yang berbunyi “kecuali diantara para kreditur ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”. Dengan adanya kalimat tersebut dalam Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum

Perdata, terdapat kemungkinan diadakan perjanjian yang menyimpang dari pengaturan jaminan umum. Bentuk jaminan khusus ditentukan secara terbatas dan tegas pada Pasal 1133 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa “Hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa, dari gadai, dan dari hipotek”. Jadi adanya alasan untuk dapat didahulukan dapat terjadi karena ketentuan undnag-undnag, dapat juga terjadi karena diperjanjikan antara debitur dan kreditur.

Jaminan khusus tidak memberikan jaminan bahwa tagihan pasti akan dilunasi akan tetapi hanya memberikan kepada yang tidak memegang jaminan khusus atau dengan kata lain relatif lebih terjamin dalam pemenuhan tagihan. Oleh karena itu dalam doktrin masih dikenal mengenai pembagian bentuk jaminan yang lain, yaitu: Hak jaminan kebendaan (*zakelijke zekerheidsrechten*), Hak jaminan perorangan (*personalijkezekerheidsrechten*), kemudian yang ketiga adalah Hak jaminan yang lain. Jaminan kebendaan adalah jaminan yang memberikan kepada kreditur atas suatu kebendaan milik debitur hak untuk memanfaatkan benda tersebut jika debitur melakukan wanprestasi. Dalam jaminan kebendaan ini, benda milik debitur yang dapat dijaminkan dapat berupa benda bergerak maupun benda tak bergerak. Untuk benda bergerak, dapat dijaminkan

dengan gadai dan fidusia. Sedangkan untuk benda yang tidak bergerak, dapat dijaminan dengan hak tanggungan.

## **B. Jaminan Perorangan dan Kebendaan**

Jaminan perorangan merupakan jaminan yang menimbulkan hubungan langsung terhadap perorangan tertentu. Hak yang dimiliki oleh kreditur bersifat relatif yakni berupa hak perorangan (*persoonlijk recht*). Jaminan ini hanya dapat dipertahankan terhadap debitur (perorangan) tertentu dan terdapat kekayaan debitur seumumnya. Sifat dari jaminan perorangan adalah mempunyai asas kesamaan kedudukan di antara para kreditur, sehingga tidak dibedakan mana piutang yang lebih dulu terjadi dengan yang belakangan. Jadi, pemenuhan piutangnya memperhatikan asas kesamaan kedudukan di antara para kreditur (konkurensi). Jaminan perorangan ini dirasakan kurang memberikan rasa aman, karena masih mempunyai tingkat risiko (*degree of risk*) yang tinggi, sehingga jarang digunakan dalam praktek perbankan.

Jaminan kebendaan adalah jaminan yang mempunyai hubungan langsung dengan benda tertentu milik debitur. Kreditur pemegang jaminan ini mempunyai hak kebendaan (*zakenlijk recht*) dengan ciri-ciri dapat dipertahankan dari siapapun (*droit de suite, zaakgevolg*) dan senantiasa mengikuti bendanya. Jaminan yang bersifat kebendaan dapat diperalihkan. Pemegang jaminan kebendaan mempunyai kedudukan prioritas, artinya yang lebih

dahulu terjadi diutamakan pemenuhannya (kreditur preference). Yang termasuk dalam jenis jaminan ini adalah hak tanggungan atas tanah, hipotik, creditverband, gadai dan fidusia. Jaminan kebendaan ini terdiri dari jaminan kebendaan atas benda berwujud (lijchamelijke, materiele, tangible) yang meliputi benda-benda baik bergerak atau tidak bergerak yang terlihat wujudnya secara nyata. Sedangkan jaminan kebendaan atas benda tidak berwujud (onlichamelijke, immateriil, intangible) tertuju pada benda-benda yang tidak terlihat wujudnya secara nyata, namun ada dan diakui oleh undang-undang, misalnya piutang atau hak tagih, obligasi, dan surat-surat berharga lainnya.

### **C. Hak-hak yang memberi Jaminan**

Buku II KUH Perdata mengatur hak-hak lain yang bukan merupakan hak kebendaan, tetapi mempunyai persamaan dengan hak kebendaan karena memberikan jaminan (kepada kreditur) seperti privilege dan hak retensi:

1. Privilege (Hak didahulukan), segala benda debitur, baik bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan utang secara pribadi (Pasal 1131 KUH Perdata). Benda-benda tersebut menjadi jaminan bersama bagi para kreditur. Hasil penjualan benda-benda itu dibagi-bagi antara mereka menurut perimbangan piutang masing-masing, kecuali jika di antara para kreditur itu ada alasan yang sah untuk

didahulukan pelunasannya (Pasal 1132 KUH Perdata). Hak yang didahulukan itu timbul dari privilege, pand dan hypothek (Pasal 1133 KUH Perdata). Bevoonrechte (in)-schulden adalah piutang yang diistimewakan (privilege).

Menurut ketentuan Pasal 1134 KUH Perdata, hak istimewa/privilege adalah suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang kreditur yang menyebabkan ia berkedudukan lebih tinggi daripada yang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutang itu. Gadai dan hipotek lebih tinggi daripada hak istimewa, kecuali dalam hal-hal dimana oleh undang-undang ditentukan sebaliknya. Hak privilege bukan hak kebendaan, melainkan mempunyai sifat yang sama dengan gadai dan hipotek, yaitu memberikan jaminan atas piutang. Oleh karena itu, pengaturannya ditempatkan bersama dengan gadai dan hipotek dalam Buku II KUH Perdata, yang sebenarnya kurang tepat. Hak privilege dikatakan bukan hak kebendaan karena: a) Privilege baru timbul apabila suatu benda yang telah disita ternyata tidak cukup untuk melunasi semua utang; b) Privilege tidak memberikan kekuasaan terhadap suatu benda; c) Kreditur yang mempunyai hak privilege pun tidak dapat menyita benda jika dia tidak memegang suatu alas hak eksekutorial, misalnya putusan pengadilan.

2. Hak Retensi, merupakan hak untuk menahan suatu benda, sampai suatu piutang yang bertalian dengan benda itu dilunasi.

Hak retensi ini merupakan hak perseorangan namun mempunyai aspek sifat kebendaan dan karena itu dibicarakan dalam hukum benda/hak retensi tidak menimbulkan hak didahulukan. Kreditur berkedudukan sebagai kreditur konkuren. Hak retensi memiliki sifat, pertama, tidak dapat dibagi-bagi. Artinya apabila sebagian dari piutang dilunasi, maka tidak ada kewajiban pemegang hak (retentor) untuk menyerahkan sebagian dari benda sesuai nilai piutang yang telah dilunasi. Kedua, tidak memberikan hak memakai, tetapi hanya sebatas hak menahan saja dari hak revindikasi (menuntut penyerahan) oleh debitur. Kewenangan retentor hanyalah menahan benda dan menolak penyerahan benda sebelum utang debitur dilunasi. Hak retensi tidak dapat dipertahankan terhadap eksekusi yang dijalankan atas perintah pengadilan. Apabila terjadi eksekusi oleh pengadilan, maka retentor berubah kedudukannya menjadi kreditur konkuren yang dijamin dari jaminan umum milik debitur berdasarkan Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUH Perdata. Apabila barang yang dikuasai dengan hak retensi lepas dari kekuasaan retentor, maka berakhirilah hak retensi tersebut.

## **BAB IV**

### **Jaminan Perorangan**

Jaminan Perorangan (*Personal Guarantee*) yang dasar hukumnya dapat kita lihat didalam Pasal 1820 KUHPerdato berbunyi: “Penanggungan ialah suatu persetujuan di mana pihak ketiga demi kepentingan kreditur, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan debitur, bila debitur itu tidak memenuhi perikatannya.”

#### **A. Perjanjian Penanggungan (Borgtocht)**

Penggunaan istilah “penanggungan” atau “perjanjian penanggungan” sebagai terjemahan dari istilah *borgtocht* sudah lazim digunakan oleh para sarjana. *Borgtocht* dalam bahasa Indonesia disebut penjaminan atau penanggungan. Orangnya disebut Borg atau penjamin atau penanggung. Di dalam KUH Perdata, penanggungan atau *borgtocht* mempunyai pengaturannya dalam Pasal 1820 KUH Perdata dan selanjutnya, Pasal 1820 Perdata memberikan perumusan penanggungan sebagai berikut. Penanggungan adalah suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berutang, manakala orang itu sendiri tidak memenuhinya. Penanggungan utang tidak dipersangkakan,

tetapi harus diadakan dengan pernyataan yang tegas: tidaklah diperbolehkan memperluas penanggungan hingga melebihi ketentuan-ketentuan yang menjadi syarat sewaktu mengadakannya (Pasal 1824 KUHPerdara). Ketentuan pasal ini (harus diadakan dengan pernyataan tegas) tidaklah mengandung arti bahwa penanggungan harus diadakan secara tertulis, boleh diadakan secara lisan, yaitu menjadi beban bagi kreditur untuk membuktikan sampai dimana kesanggupan si penanggung. Kewajiban si penanggung tidak boleh diperluas hingga melebihi apa yang menjadi kesanggupannya.

Penanggungan yang tidak terbatas untuk suatu perikatan pokok, meliputi segala akibat utangnya, bahkan terhitung biaya-biaya gugatan yang diajukan terhadap si berutang utama, dan terhutang pula segala biaya yang dikeluarkan setelah si penanggung diperingatkan tentang itu (Pasal 1825 KUH Perdata). Dalam pasal ini disebutkan kewajiban yang secara maksimal dapat dipikulkan kepada seorang penanggung utang, yaitu pembayaran seluruh jumlah utangnya si debitur ditambah (apabila sampai jadi perkara) dengan biaya perkara dan ditambah dengan biaya peringatan si penanggung dan lain-lain biaya sampai saat si penanggung itu memenuhi semua kewajibannya.

Penanggungan merupakan perjanjian yang bersifat *accessoir* dimana eksistensi atau adanya penanggungan itu tergantung dari adanya suatu perjanjian pokok, yaitu perjanjian yang pemenuhannya ditanggung atau dijamin dengan perjanjian penanggungan. Dalam

perjanjian penanggungan, penanggung tidak dapat mengikatkan diri untuk lebih, maupun dengan syarat-syarat yang lebih berat daripada perikatan debitor. Jika penanggungan diadakan untuk lebih dari utangnya, atau dengan syarat-syarat yang lebih berat, maka perikatan tersebut tidak menjadi batal, melainkan sah hanya untuk apa yang diliputi oleh perikatan pokoknya.

Dalam penanggungan, terdapat 3 (tiga) jenis penanggungan, yaitu:

- 1) Jaminan kredit (kredit garansi) Jaminan kredit (personal guaranty), terjadi apabila seseorang mengikatkan diri sendiri sebagai penanggung untuk memenuhi utang debitor, baik itu karena ditunjuk oleh kreditur (tanpa sepengetahuan atau persetujuan debitor) maupun yang diajukan oleh debitor atas perintah dari kreditur.
- 2) Jaminan Bank Adalah suatu jenis penanggungan dimana yang bertindak sebagai penanggung adalah bank. Bank garansi terjadi jika bank selaku penanggung diwajibkan untuk menanggung dipenuhinya pembayaran tertentu kepada kreditur. Antara jaminan kredit dan jaminan bank ada perbedaan yang khas, yaitu pada jaminan (penanggungan) kredit, bank terikat untuk memberikan kredit, sedang pada jaminan (penanggungan) bank, bank bebas untuk nantinya memberikan kredit atau tidak.
- 3) Jaminan oleh Lembaga Pemerintah (Staats Garansi) Terjadi apabila dalam hal ini pemerintah memberikan kredit untuk

tujuan-tujuan tertentu yang maksudnya memberi perlindungan bagi pengusaha kecil, dan lain-lain, dan pemerintah bersedia menjadi penanggung bagi pemberian kredit tersebut.

Perjanjian antara kreditur dengan pihak ketiga (penanggung) dalam menjamin pelunasan utang debitur untuk mengikatkan diri menimbulkan akibat-akibat hukum. Akibat hukum antara kreditur dengan penanggung tersebut antara lain :

1. Penanggung tidak wajib membayar kepada kreditur kecuali debitur lalai membayar utangnya, dalam hal itu pun barang kepunyaan debitur harus disita dan dijual terlebih dahulu untuk melunasi utangnya (Pasal 1831 KUH Perdata).
2. Penanggung tidak dapat menuntut supaya barang milik debitur lebih dulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya: a) bila ia telah melepaskan hak istimewa untuk menuntut barang-barang debitur lebih dahulu disita dan dijual; b) bila ia telah mengikatkan dirinya bersama-sama dengan debitur terutama secara tanggung menanggung, dalam hal itu, akibat-akibat perikatannya diatur menurut asas-asas yang ditetapkan untuk utang-utang tanggungmenanggung; c) jika debitur dapat mengajukan suatu tangkisan yang hanya mengenai dirinya sendiri secara pribadi; d) jika debitur berada keadaan pailit; e) dalam hal penanggungan yang diperintahkan oleh hakim (Pasal 1832 KUH Perdata).

3. Kreditur tidak wajib menyita dan menjual lebih dahulu barang kepunyaan debitur, kecuali bila pada waktu pertama kalinya dituntut di muka Hakim, penanggung mengajukan permohonan untuk itu (Pasal 1833 KUH Perdata).
4. Penanggung yang menuntut agar barang kepunyaan debitur disita dan dijual lebih dahulu wajib menunjukkan barang kepunyaan debitur itu kepada kreditur dan membayar lebih dahulu biaya-biaya untuk penyitaan dan penjualan tersebut.
5. Penanggung tidak boleh menunjuk barang yang sedang dalam sengketa di hadapan Pengadilan, atau barang yang sudah dijadikan tanggungan hipotek untuk utang yang bersangkutan dan sudah tidak lagi berada di tangan debitur itu, ataupun barang yang berada di luar wilayah Indonesia (Pasal 1834 KUH Perdata).
6. Bila penanggung sesuai dengan pasal yang lalu telah menunjuk barang-barang debitur dan telah membayar biaya yang diperlukan untuk penyitaan dan penjualan, maka kreditur bertanggung jawab terhadap penanggung atas ketidakmampuan debitur yang terjadi kemudian dengan tiadanya tuntutan-tuntutan, sampai sejumlah harga barang-barang yang ditunjuk itu (Pasal 1835 KUH Perdata).
7. Jika beberapa orang telah mengikatkan diri sebagai penanggung untuk seorang debitur yang sama dan untuk utang yang sama, maka masing-masing penanggung terikat untuk seluruh utang itu (Pasal 1836 KUH Perdata).

8. Akan tetapi masing-masing dari mereka, bila tidak melepaskan hak istimewa untuk meminta pemisahan utangnya, pada waktu pertama kali digugat di muka Hakim, dapat menuntut supaya kreditur lebih dulu membagi piutangnya, dan mengurangnya sebatas bagian masing-masing penanggung utang yang terikat secara sah. Jika pada waktu salah satu penanggung menuntut pemisahan utangnya, seorang atau beberapa teman penanggung tak mampu, maka penanggung tersebut wajib membayar utang mereka yang tak mampu itu menurut imbangan bagiannya; tetapi ia tidak wajib bertanggung jawab jika ketidakmampuan mereka terjadi setelah pemisahan utangnya (Pasal 1837 KUH Perdata).
9. Jika kreditur sendiri secara sukarela telah membagi-bagi tuntutananya, maka ia tidak boleh menarik kembali pemisahan utang itu, biarpun beberapa di antara para penanggung berada dalam keadaan tidak mampu sebelum ia membagi-bagi utang itu (Pasal 1838 KUH Perdata).

Hapusnya penanggungan utang diatur dalam Pasal 1845 sampai dengan Pasal 1850 KUH Perdata. Pasal 1845 KUH Perdata menyatakan bahwa : “Perikatan yang timbul karena penanggungan, hapus karena sebab-sebab yang sama dengan yang menyebabkan berakhirnya perikatan-perikatan lainnya”. Mengenai hapusnya penanggungan utang, dapat dilihat dalam Pasal 1381 KUH Perdata, diantaranya: a) karena pembayaran; b) karena penawaran

pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan; c) karena pembaruan utang; d) karena perjumpaan utang atau kompensasi; e) karena percampuran utang; f) karena pembebasan utang; g) karena musnahnya barang yang terutang; h) karena kebatalan atau pembatalan; i) karena berlakunya suatu syarat pembatalan, dan j) karena melewati batas waktu yang ditentukan.

## **B. Perjanjian Garansi**

Bank Garansi adalah jaminan yang diberikan oleh bank untuk kepentingan nasabah, yang dimaksudkan untuk memberikan jaminan kepada penerima jaminan (pihak ketiga) bahwa bank akan memenuhi kewajiban nasabah kepada penerima jaminan (pihak ketiga) apabila nasabah wanprestasi (tidak memenuhi kewajiban) kepada penerima jaminan (pihak ketiga), sesuai yang telah diperjanjikan. Dengan demikian perlu disadari bahwa dengan memberikan bank garansi, berarti bank telah membuat pengakuan atau janji (secara tertulis) kepada penerima jaminan (pihak ketiga) untuk memenuhi kewajiban nasabah kepada penerima jaminan (pihak ketiga) apabila nasabah wanprestasi dengan membayar sejumlah uang tertentu. Dalam hubungan transaksi ini jelas bahwa dengan pemberian bank garansi, risiko yang dihadapi oleh penerima jaminan (pihak ketiga) diambil-alih oleh bank. Sebagai kompensasi atas kesanggupan mengambil alih risiko ini, bank harus mendapatkan fee dan meminta kontrak garansi dari nasabah

(sebagai pihak yang dijamin oleh bank) dalam jumlah yang memadai sesuai dengan perhitungan bisnis. Lahirnya bank garansi didahului adanya proses transaksi antara nasabah dengan pihak ketiga (penerima jaminan), sehingga bank garansi merupakan perjanjian aksesori dan perjanjian pokoknya yaitu transaksi antara nasabah dengan pihak ketiga (penerima jaminan).

Ditinjau dari segi hukum bank garansi termasuk perjanjian penanggungan (*borgtocht*), yang diatur dalam KUH Perdata pasal 1820 - 1850, yang mengatur masalah penanggungan hutang secara umum. Sedangkan ketentuan yang mengatur bentuk dan syarat-syarat minimal bank garansi, ditentukan oleh Bank Indonesia. Selain itu aturan hukumnya juga terdapat dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992. Dalam ketentuan yang mengatur isi bank garansi, antara lain diatur masalah klausula yaitu ketentuan yang mengatur bahwa dalam fungsinya sebagai penanggung (*borg*), bank melepaskan hak-hak istimewa sebagaimana diatur dalam pasal 1831 KUH Perdata, sehingga dengan demikian bank harus membayar klaim yang diajukan oleh penerima bank garansi apabila nasabah wanprestasi.

Dasar hukum bank garansi adalah perjanjian penanggungan *borgtocht* yang diatur dalam Pasal 1820 s/d Pasal 1850 KUH Perdata. Dan secara umum ketentuan mengenai bank garansi mengacu kepada SK direksi BI No.23/88/KEP/DIR tanggal 18 maret 1991 dan SE (surat edaran) No.23/7/UKU dan tanggal 18 maret 1991. Untuk

menjamin kelangsungan bank garansi, maka penanggung mempunyai hak istimewa yang di berikan undang-undang yaitu memilih salah satu Pasal 1831 atau Pasal 1832 KUH Perdata. Dalam Pasal 1831 yang berbunyi “si penanggung tidak diwajibkan membayar kepada si berpiutang selain jika si berutang lalai, sedangkan benda-benda si berutang ini harus lebih dulu disita dan dijual untuk melunasi utang. Sedangkan pada Pasal 1832 menyatakan bahwa “Si penanggung tidak dapat menurut supaya benda-benda untuk melunasi utangnya.

Tahap-tahap atau proses penerbitan sampai dengan pencairan Bank Garansi adalah sebagai berikut :

- a) Tahap Pertama, pihak Nasabah mengajukan Bank Garansi ke pihak Bank dengan maksud pihak Nasabah hendak melaksanakan pekerjaan milik pihak Ketiga.
- b) Tahap Kedua, untuk mengerjakan proyek tersebut Pihak Ketiga meminta jaminan Bank Garansi kepada pihak Nasabah. Untuk memperoleh bank garansi Pihak Nasabah mengajukan permohonan kepada Pihak Bank dan Pihak Bank akan menerbitkan garansi Bank jika Pihak Nasabah memenuhi syarat yang telah dipersyaratkan, termasuk telah menyetor jaminan lawan.
- c) Tahap Ketiga, sertifikat Bank Garansi yang telah diterbitkan diberikan kepada Nasabah dan Bank Garansi asli diserahkan

oleh Pihak Nasabah kepada Pihak Ketiga sebagai pemilik proyek.

- d) Tahap Keempat, jika telah terjadi sesuatu yang tidak diinginkan atau yang dapat merugikan Pihak Ketiga, misalnya Pihak Nasabah cidera janji, maka Pihak Ketiga dapat langsung membawa garansi asli yang dipegangnya ke Pihak Bank untuk dicairkan.
- e) Tahap Kelima, Pihak Bank akan memberikan ganti rugi dengan cara mencairkan jaminan lawan yang diserahkan oleh Nasabah sebelumnya. Penggantian akan dilakukan setelah melalui penelitian bahwa benar si Nasabah telah ingkar janji.
- f) Tahap Keenam, jika dalam pelaksanaan proyek tidak terjadi masalah dalam pekerjaannya, maka Pihak Ketiga akan segera mengembalikan garansi asli kepada Pihak Nasabah, sehingga pihak nasabah dapat mengembalikannya ke Pihak Bank dan mencairkan jaminan lawan.

Kedudukan Bank dalam Bank Garansi adalah sebagai penjamin dan bersedia memenuhi kewajiban dari nasabah apabila terjadi wanprestasi. Apabila terjadi cidera janji (wanprestasi) tidak dapat memenuhi kewajibannya, Bank sebagai penjamin berkewajiban membayar sejumlah uang tunai sebagai bentuk ganti rugi kepada Pihak Ketiga, uang tunai yang digunakan untuk membayar ganti rugi tersebut didapat dari mencairkan jaminan lawan yang diberikan oleh Pihak Nasabah. Selanjutnya dalam

pelayanan jasa Bank Garansi oleh Bank, dana Bank tidak dilibatkan atau tidak ada penggunaan dana Bank sebagai jaminan, namun seperti yang telah disebutkan sebelumnya dana yang digunakan adalah dana bersih dari Pihak Nasabah atau pihak yang dijamin oleh Bank berupa jaminan lawan. Kedudukan Bank dalam hal ini hanyalah sebagai regulator dan keuntungan Bank adalah dari pembayaran provisi Bank oleh pihak yang dijamin.

### **C. Jaminan Perusahaan**

Jaminan perusahaan merupakan suatu jaminan yang diberikan oleh suatu perusahaan untuk menjamin utang orang/badan hukum lain kepada seorang atau beberapa orang kreditor. Prinsipnya, antara personal guarantee dan corporate guarantee atau jaminan perusahaan tidak memiliki banyak perbedaan. Perbedaannya adalah dalam personal guarantee pemberi jaminannya adalah pihak ketiga secara perseorangan sementara dalam corporate guarantee pemberi jaminannya adalah badan usaha yang berbadan hukum. Corporate guarantor memiliki tanggung jawab yang tidak terbatas, dalam arti hingga harta kekayaan pribadi sang penjamin menjadi hak pelunasan piutang kreditor yang diberi penanggungan. Syarat perjanjian jaminan perusahaan dan penjamin perusahaan, perjanjian pemberian jaminan harus memenuhi syarat sahnya sebuah perjanjian sebagaimana diatur dalam pasal 1320 KUHPerdara, yaitu :

1. Kesepakatan mereka yang mengikatkan diri. Perjanjian pemberian garansi dibuat antara kreditor dengan penjamin dimana penjamin menyatakan jaminan bahwa penjamin akan menyelesaikan hutang debitor apabila debitor tidak melaksanakan kewajibannya. Perjanjian pemberian garansi harus disepakati oleh para pihak yang mengikatkan diri, yaitu kreditor dan penjamin, apabila kreditor tidak sepakat maka perjanjian pemberian garansi tersebut tidak memenuhi syarat in sehingga perjanjian pemberian garansi tersebut batal demi hukum.
2. Cakap untuk melakukan perbuatan hukum. Penandatanganan perjanjian pemberian jaminan harus ditandatangani oleh pihak/orang yang berwenang untuk mewakili perusahaan, misalnya direktur perusahaan, sebab direksi lah yang berwenang mewakili perseroan di dalam maupun di luar pengadilan.

Direksi perseroan yang hendak memberikan corporate guarantee diwajibkan meminta persetujuan RUPS (Rapat Umum Pemegang Saham), sebab hal tersebut akan mengakibatkan harta perseroan menjadi berkurang secara drastis atau malah dapat jadi habis sehingga dapat berakibat perseroan tidak dapat membayar utang, akibatnya harta yang dijamin akan disita atau dilelang, oleh karena itu sebelum mengambil keputusan untuk mengalihkan atau menjaminkan harta kekayaan dari perseroan terbatas sudah sewajarnya direksi meminta persetujuan RUPS agar pemilik

perseroan dapat mengetahui dan mempertimbangkan akibat dari perbuatan tersebut. Pasal 1827 KUHPerdara juga memberikan syarat untuk dapat menjadi seorang penjamin, antara lain :

- (1) cakap atau mampu,
- (2) mempunyai kemampuan untuk memenuhi kewajibannya sebagai pemberi garansi,
- (3) berdiam di wilayah Indonesia.

## **BAB V**

### **Jaminan Kebendaan**

Jaminan Kebendaan yang terdapat didalam Pasal 1131 KUHPerdara berbunyi: “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.”

#### **A. Hak Tanggungan**

##### **1. Pengertian Hak Tanggungan**

Menurut pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah, pengertian Hak tanggungan adalah sebagai berikut: “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 lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.”

Dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996, ciri-ciri dari hak tanggungan adalah sebagai berikut:

- a) Memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya. Hal ini sesuai denganmaksud dari Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996. Demikian juga sebagaimana yang dimaksud dengan Pasal 20 (ayat 1 b) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 yang antara lain menyatakan bahwa objek hak tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang hak tanggungan dengan hak mendahuku daripada kreditur-kreditur lainnya.
- b) Selalu mengikuti objek yang dijamin oleh siapapun objek itu berada. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996. Dalam penjelasan atas Pasal 7 tersebut, dinyatakan bahwa sifat ini merupakan salah satu jaminan khusus bagi kepentingan pemegang hak tanggungan. Walaupun objek hak tanggungan sudah berpindahtangan dan menjadi milik pihak lain, kreditur masih tetap dpat menggunakan haknya melalui eksekusi jika debitur cidera janji.
- c) Memenuhi asas spesialisitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak-pihak yang berkepentingan.
- d) Mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya.

Sifat yang melekat pada hak tanggungan adalah tidak dapat dibagi-bagi, artinya tetap melekat pada seluruh benda yang dijadikan objek hak meski sebagian dari utang telah dilunasi oleh debitur. Hak tanggungan meliputi benda secara utuh dan keseluruhan sampai semua utang yang dijamin dengan hak tanggungan tersebut dilunasi. Debitur tidak berhak meminta kembali sebagian dari benda yang dijamin meski telah membayar sebagian utangnya. Pemegang hak tanggungan tetap berhak menahan seluruh benda yang menjadi objek hak tanggungan meski debitur telah membayar sebagian utangnya. Sifat lain yang perlu diketahui dari hak tanggungan adalah keberadaannya hanya sebagai perjanjian tambahan (*accessoir*) dari suatu perjanjian pokok. Hak tanggungan lahir dari perjanjian pokok yang sebelumnya telah dibuat oleh debitur dan kreditur. Sebagai suatu perjanjian tambahan, maka kelahiran, peralihan dan hapusnya hak tanggungan bergantung pada perjanjian pokoknya.

## **2. Subjek dan Objek Hak Tanggungan**

Mengenai subjek hak tanggungan ini diatur dalam Pasal 8 dan Pasal 9 UUHT, dari ketentuan dua pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa yang menjadi subjek hukum dalam hak tanggungan adalah subjek hukum yang terkait dengan perjanjian pemberi hak tanggungan. Dalam pasal 8 dan pasal 9 UUHT memuat ketentuan mengenai subjek hak tanggungan, yaitu sebagai berikut :

- a. Pemberi Hak Tanggungan, yaitu orang perorangan atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek hak tanggungan pada saat pendaftaran hak tanggungan itu dilakukan;
- b. Pemegang Hak Tanggungan, yaitu orang perorangan atau badan hukum yang berkedudukan sebagai pihak yang mendapatkan pelunasan atas piutang yang diberikan.

Subjek hak tanggungan selain warga negara Indonesia, dengan ditetapkannya hak pakai atas tanah negara sebagai objek hak tanggungan, bagi warga negara asing juga dimungkinkan untuk dapat menjadi subjek hak tanggungan, apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- a. Sudah tinggal di Indonesia dalam waktu tertentu;
- b. Mempunyai usaha di Indonesia;
- c. Kredit itu digunakan untuk kepentingan pembangunan di wilayah Republik Indonesia,

Objek Hak Tanggungan menurut pasal 4 ayat (1) Undang-undang No.4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan menyebutkan bahwa hak atas tanah yang dapat dibebani hak tanggungan adalah :

- a. Hak Milik; Pasal 570 KUH Perdata memberikan pengertian Hak milik adalah hak untuk menikmati kegunaan sesuatu kebendaan dengan leluasa, dan untuk berbuat bebas terhadap kebendaan itu dengan kedaulatan sepenuhnya, asal tidak bersalahan dengan undang-undang atau peraturan umum yang ditetapkan

oleh suatu kekuasaan yang berhak menetakannya, dan tidak mengganggu hak-hak orang lain; kesemuanya itu dengan tak mengurangi kemungkinan akan pencabutan hak itu demi kepentingan umum berdasar atas ketentuan undang-undang dan dengan pembayaran ganti rugi.

- b. Hak Guna Usaha; hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara, dalam jangka waktu sebagaimana tersebut dalam Pasal 29 UUPA, guna perusahaan pertanian, perikanan atau peternakan (Pasal 28 UUPA). Hak ini adalah hak yang khusus untuk mengusahakan tanah yang bukan miliknya sendiri guna perusahaan pertanian, perikanan dan peternakan. Bedanya dengan hak pakai ialah bahwa hak guna usaha ini hanya dapat diberikan untuk keperluan di atas dan atas tanah yang luasnya paling sedikit 5 hektar. Berlainan dengan hak pakai maka hak guna usaha dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain dan dapat dibebani dengan hak tanggungan. Hak guna usaha pun tidak dapat diberikan kepada orang-orang asing, sedang kepada badanbadan hukum yang bermodal asing hanya mungkin dengan pembatasan yang disebut dalam Pasal 55 UUPA.
- c. Hak Guna Bangunan; hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun (Pasal 35 UUPA). Atas permintaan pemegang hak dan dengan mengingat

keperluan serta keadaan bangunan-bangunannya, jangka waktu tersebut dapat diperpanjang dengan waktu paling lama 20 tahun. Hak guna bangunan dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak tanggungan (Pasal 39 UUPA). Subjek dari Hak Guna Bangunan adalah warga negara Indonesia dan badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.

### **3. Macam-macam eksekusi hak tanggungan**

Sebagaimana diketahui dalam eksekusi putusan dikenal 4 (empat) macam eksekusi yaitu:

- a. Eksekusi yang diatur dalam Pasal 196 HIR merupakan eksekusi putusan yang menghukum hak yang dikalahkan untuk membayar sejumlah uang.
- b. Eksekusi yang diatur dalam Pasal 225 HIR, adalah eksekusi putusan yang menghukum orang untuk melakukan suatu perbuatan. Untuk memenuhi prestasi melakukan suatu perbuatan sudah tentu seseorang tidak dapat dipaksakan, oleh karena itu pihak yang dimenangkan dapat meminta kepada hakim agar kepentingan yang akan diperolehnya dinilai dengan uang.
- c. Eksekusi parate (*parate executie*) terjadi apabila seorang kreditur menjual barang tertentu milik debitur tanpa

mempunyai title executorial tercantum dalam Pasal 1155, 1178 (ayat 2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata) artinya, merupakan pelaksanaan perjanjian tanpa melalui gugatan atau tanpa melalui pengadilan.

#### **4. Tata cara pemberian hak tanggungan**

Tata cara pemberian hak tanggungan sebagai berikut:

- a. 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.
- b. Pemberian Hak Tanggungan dilakukan dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh PPAT sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- c. Apabila obyek Hak Tanggungan berupa hak atas tanah yang berasal dari konversi hak lama yang telah memenuhi syarat untuk didaftarkan akan tetapi pendaftarannya belum dilakukan, pemberian Hak Tanggungan dilakukan bersamaan dengan permohonan pendaftaran hak atas tanah yang bersangkutan.
- d. Pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada kantor pertanahan, selambat-lambatnya tujuh hari kerja setelah penandatanganan Akta Pemberian Hak Tanggungan.

- e. PPAT wajib mengirimkan Akta Pemberian Tanggungan yang bersangkutan dan warkah lain yang diperlukan kepada kantor pertanahan.
- f. Pendaftaran Hak Tanggungan dilakukan oleh kantor pertanahan dengan membuatkan buku tanah Hak Tanggungan dan mencatatnya dalam buku tanah hak atas tanah yang menjadi objek Hak Tanggungan serta menyalin catatan tersebut pada sertifikat hak atas tanah yang bersangkutan.

Sebagai tanda bukti adanya Hak Tanggungan, kantor pertanahan menerbitkan sertifikat Hak Tanggungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

## **5. Hapusnya Hak Tanggungan**

Hak Tanggungan terhapus karena hal-hal sebagai berikut:

- a) hapusnya utang yang dijamin dengan hak tanggungan;
- b) dilepaskannya hak tanggungan oleh pemegang hak tanggungan;
- c) pembersihan hak tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh Ketua Pengadilan Negeri;
- d) hapusnya hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan.

Sesuai dengan sifat *accessoir* dari hak tanggungan, adanya hak tanggungan tergantung pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Apabila piutang itu hapus karena pelunasan atau sebab-sebab lain, dengan sendirinya hak tanggungan yang

bersangkutan menjadi hapus juga. selain itu, pemegang hak tanggungan dapat melepaskan hak tanggungannya dan hak atas tanah dapat hapus yang mengakibatkan hapusnya hak tanggungan. Hak atas tanah dapat hapus antara lain karena hal-hal sebagaimana disebut dalam Pasal 27, Pasal 34, dan Pasal 40 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria atau peraturan perundang\_undangan lainnya. Dalam hal hak guna usaha, hak guna bangunan, atau hak pakai yang dijadikan objek hak tanggungan berakhir jangka waktu berlakunya dan diperpanjang berdasarkan permohonan yang diajukan sebelum berakhirnya jangka waktu tersebut, hak tanggungan dimaksud tetap melekat pada hak atas tanah yang bersangkutan.

Selanjutnya, Kantor Pertanahan mencoret catatan tentang hak tanggungan tersebut pada buku tanah hak atas tanah dan sertipikat hak atas tanahnya. Dengan hapusnya hak tanggungan, maka sertipikat hak tanggungan yang bersangkutan ditarik kembali bersama-sama buku tanahnya dinyatakan tidak berlaku lagi. Permohonan pencoretan hak tanggungan diajukan oleh pihak yang berkepentingan dengan melampirkan sertipikat hak tanggungan yang telah diberi catatan oleh kreditur bahwa hak tanggungan hapus karena utang telah dilunasi, atau pernyataan tertulis dari kreditur bahwa hak tanggungan telah hapus karena piutang yang dijamin telah lunas, atau karena kreditur melepaskan hak tanggungan yang bersangkutan.

Apabila kreditur tidak mau memberikan catatan atau pernyataan, maka pihak yang berkepentingan dapat mengajukan permohonan perintah pencoretan kepada Ketua Pengadilan Negeri di tempat hak tanggungan terdaftar. Berdasarkan salinan penetapan atau putusan Pengadilan Negeri yang berisi perintah pencoretan maka Kantor Pertanahan mencoret hak tanggungan yang terdapat dalam sertifikat hak atas tanah dan menyatakan tidak berlaku lagi sertifikat hak tanggungan yang ada. Kantor Pertanahan melakukan pencoretan dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak diterimanya permohonan pencoretan dari pihak yang berkepentingan.

## **6. Eksekusi Hak Tanggungan**

Apabila debitur cidera janji, maka berdasarkan hak pemegang hak tanggungan pertama untuk menjual obyek hak tanggungan atau titel eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat hak tanggungan obyek hak tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang hak tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditur-kreditur lainnya. Atas kesepakatan pemberi dan pemegang hak tanggungan, penjualan obyek hak tanggungan dapat dilaksanakan di bawah tangan jika dengan demikian itu akan dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan semua pihak.

Pelaksanaan penjualan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan/atau pemegang hak tanggungan kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikit-dikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan dan/atau media massa setempat, serta tidak ada pihak yang menyatakan keberatan. Sampai saat pengumuman untuk lelang dikeluarkan, penjualan dapat dihindarkan dengan pelunasan utang yang dijamin dengan hak tanggungan itu beserta biaya-biaya eksekusi yang telah dikeluarkan. Apabila pemberi hak tanggungan dinyatakan pailit, pemegang hak tanggungan tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

## **B. Hipotek Kapal**

### **1. Pengertian Hipotek**

Hipotik menurut pasal 1162 KUH Perdata adalah “suatu hak kebendaan atas benda-benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan.” Dalam hipotek yang menjadi objek adalah kapal dengan isi 20 m<sup>3</sup>.

Berdasarkan pasal 1162 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, definisi dari hipotek adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda yang tidak bergerak, untuk diambil daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan. Seperti hak jaminan yang lainnya, hipotek bersifat assesoir. Dalam pasal 1164 Kitab Undang-Undang Hukum perdata, objek hipotek adalah benda tidak bergerak, merupakan sebuah larangan untuk menjadikan benda bergerak sebagai objek hipotek, hal ini diatur dalam pasal 1167 Kitab Undang-Undang akan tetapi setelah diberlakukannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

Terdapat 2 (dua) pihak yang terkait dalam perjanjian hipotek kapal, yaitu pemberi hipotek (*hypotheekgever*) dan penerima hipotek. Pemberi hipotek adalah mereka yang sebagai jaminan memberikan suatu hak kebendaan/*zakelijke recht* (hipotek), atas bendanya yang tidak bergerak, biasanya mereka mengadakan suatu utang yang terikat pada hipotek, tetapi hipotek atas beban pihak ketiga. Penerima hipotek disebut juga *hypotheekbank*, *hypotheekhouder* atau *Hypotheeknemer*. *hypotheekhouder* atau *Hypotheeknemer* yaitu pihak yang menerima hipotek, pihak yang meminjamkan uang dibawah ikatan hipotek. Biasanya yang menerima hipotek ini adalah lembaga perbankan dan atau lembaga keuangan non bank. *Hypotheekbank* adalah lembaga kredit dengan jaminan adalah lembaga kredit dengan jaminan tanah, bank yang khusus memberikan pinjaman uang untuk benda tidak bergerak,

kapal laut, kapal terbang dan dari segi lain mengeluarkan surat-surat gadai. Objek hipotek kapal adalah kapal yang telah di daftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia dapat dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal.

## **2. Pembebanan Hipotek Kapal**

Pembebanan Hipotik kapal laut dalam rangka mendapatkan kredit baik untuk pengadaan kapal-kapal baru, untuk pemeliharaan kapal-kapal maupun untuk kegiatan operasional kapal-kapal sangat penting artinya bagi pemilik kapal laut. Kapal yang telah di daftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia dapat dijadikan jaminan utang dengan pembebanan hipotek atas kapal. Pembebanan hipotek atas kapal dilakukan dengan pembuatan akta hipotek oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam Daftar Induk Pendaftaran Kapal. Setiap akta hipotek diterbitkan 1 (satu) Grosse Akta Hipotek yang diberikan kepada penerima hipotek. Grosse Akta Hipotek mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap. Hal-hal yang harus dipertimbangkan dalam pelaksanaan hipotek kapal laut adalah : 1) Kapal yang dibebani hipotek harus jelas tercantum dalam akta hipotek; 2) Perjanjian antara kreditur dan debitur ditunjukkan dengan perjanjian kredit (yang merupakan syarat pembuatan akta hipotek); 3) Nilai kredit yang merupakan nilai keseluruhan yang

diterima berdasarkan barang yang dijaminkan; 4) Nilai hipotek dikhususkan pada nilai kapal; 5) Pemasangan hipotek seyogyanya sesuai dengan nilai kapal dan dapat dilakukan dengan mata uang apa saja sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Prosedur dan syarat-syarat yang dipenuhi dalam pembebanan hipotek adalah pemohon mengajukan permohonan kepada pejabat pendaftar dan pejabat balik nama dengan mencantumkan nilai hipotek yang akan dipasang. Sedangkan dokumen-dokumen yang harus dilampirkan kepada pejabat tersebut tergantung kepada para pihak yang menghadap.

### **3. Jangka Waktu Perjanjian Hipotek**

Hipotek Kapal Laut Jangka waktu perjanjian hipotek bergantung pada perjanjian pokok antara para pihak yaitu debitur dan kreditur. Dalam perjanjian pokok tersebut akan disebutkan berapa lama jangka waktu perjanjian kredit yang akan dilaksanakan. Dilihat dari segi jangka waktu, maka dapat dibagi menjadi 3 (tiga) golongan jangka waktu kredit, yaitu:

- a) Kredit jangka pendek Merupakan kredit yang memiliki jangka waktu kurang dari 1 (satu) tahun atau paling lama 1 (satu) tahun dan biasanya digunakan untuk keperluan modal kerja. Contohnya untuk peternakan (kredit peternakan ayam) atau jika untuk pertanian misalnya tanaman padi atau palawija;

- b) Kredit jangka menengah Jangka kreditnya berkisar antara 1 (satu) tahun sampai dengan 3 (tiga) tahun dan biasanya kredit ini digunakan untuk melakukan investasi. Contohnya kredit untuk pertanian seperti jeruk dsb;
- c) Kredit jangka panjang Merupakan kredit yang masa pengembaliannya paling panjang. Kredit jangka panjang waktu pengembaliannya di atas 3 (tiga) atau 5 (lima) tahun. Biasanya kredit ini untuk investasi jangka panjang seperti perkebunan atau kredit perumahan.

Berdasarkan jangka waktu tersebut, untuk perjanjian kredit dengan menggunakan hipotek kapal, adalah dengan menggunakan kredit dengan jangka waktu panjang. Karena hipotek kapal merupakan investasi jangka panjang dan memerlukan biaya yang besar untuk membiayai sebuah kapal.

#### **4. Hapusnya Hipotek Kapal**

Hapusnya hipotek diatur dalam Pasal 1209 KUH Perdata, yang menyatakan:

- a) karena hapusnya perikatan pokoknya;
- b) karena pelepasan hipotek itu oleh kreditur;
- c) karena pengaturan urutan tingkat oleh Pengadilan, dan seterusnya.

#### **5. Eksekusi Hipotek**

Akta Hipotek memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan Pengadilan (Pasal 60 Ayat 4 UUNo. 17 Tahun 2008). Kekuatan eksekutorial akta tersebut menjadikan pemegang hipotek (kreditur) dapat melakukan eksekusi tanpa proses di gugat di pengadilan akan tetapi tetap harus melalui lembaga parate eksekusi sebagaimana menjadi hak yang didahulukan untuk pemegang hipotek atas utang-utang yang dijamin oleh debitur. Selain titel eksekutorial, hipotik kapal yang didaftarkan berakibat melekatkan sifat kebendaan terhadap tagihan yang dijamin dengan hipotik, menentukan tingkat hipotik dan menentukan kekuatan mengikat antara sita jaminan dengan pendaftaran hipotik. Salinan akte hipotik memiliki konsekuensi hukum kekuatan eksekutorial, dengan demikian dapat dilakukan eksekusi tanpa turut campur pihak pengadilan.

### **C. Fidusia**

Pengertian fidusia ini dapat kita lihat di dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia berbunyi: "Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda." Hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya

bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam UU No 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi Fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada Penerima Fidusia terhadap kreditor lainnya (Pasal 1 angka 2 UU No.42/1999).

## **1. Objek Jaminan Fidusia**

Objek Jaminan Fidusia Objek jaminan fidusia adalah benda-benda apa yang dijadikan jaminan hutang dengan dibebani jaminan fidusia. Benda-benda yang dapat dibebani jaminan fidusia yaitu :

- a. Benda bergerak berwujud
  - 1) Kendaraan bermotor seperti mobil, truk, bus dan sepeda motor
  - 2) Mesin-mesin pabrik yang tidak melekat pada tanah atau bangunanpabrik, alat-alat inventaris kantor
  - 3) Perhiasan
  - 4) Persediaan barang atau inventori, stock barang, stock barang dagangandengan daftar mutasi barang
  - 5) Kapal laut berukuran dibawah 20 m
  - 6) Perkakas rumah tangga seperti mebel, radio, televisi, almari es dan mesin jahit
  - 7) Alat-alat perhiasan seperti traktor pembajak sawah dan mesin penyedot air.

- b. Benda bergerak tidak berwujud, contohnya:
- 1) Wesel
  - 2) Sertifikat deposito
  - 3) Saham
  - 4) Obligasi
  - 5) Konosemen
  - 6) Piutang yang diperoleh pada saat jaminan diberikan atau yang diperoleh kemudian deposito berjangka.

## **2. Pembebanan Jaminan Fidusia**

Pembebanan benda dengan jaminan fidusia dibuat dengan akta notaris dalam bahasa Indonesia dan merupakan akta jaminan fidusia. Akta jaminan fidusia sekurang-kurangnya memuat:

- a. Identitas pihak pemberi dan penerima fidusia;
- b. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia;
- c. Uraian mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia;
- d. Nilai penjaminan; dan
- e. Nilai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia.

Hutang yang pelunasannya dijamin dengan fidusia dapat berupa: a. utang yang telah ada; b. utang yang akan timbul di kemudian hari yang telah diperjanjikan dalam jumlah tertentu; atau c. utang yang pada saat eksekusi dapat ditentukan jumlahnya berdasarkan perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban memenuhi suatu prestasi.

Jaminan fidusia dapat diberikan kepada lebih dari satu penerima fidusia atau kepada kuasa atau wakil dari penerima fidusia tersebut. Jaminan fidusia dapat diberikan terhadap satu atau lebih satuan atau jenis benda, termasuk piutang, baik yang telah ada pada saat jaminan diberikan maupun yang diperoleh kemudian. Pembebanan jaminan atas benda atau piutang yang diperoleh kemudian tidak perlu dilakukan dengan perjanjian jaminan tersendiri. Kecuali diperjanjikan lain, Jaminan fidusia meliputi hasil dari benda yang menjadi obyek jaminan fidusia meliputi klaim asuransi, dalam hal benda yang menjadi objek jaminan fidusia diasuransikan.

### **3. Pendaftaran Jaminan Fidusia**

Benda yang dibebani dengan jaminan fidusia wajib didaftarkan pada Kantor Pendaftaran Fidusia sehingga melahirkan jaminan fidusia bagi penerima fidusia, memberi kepastian hukum kepada kreditor lain mengenai benda yang telah dibebani jaminan fidusia dan memberikan hak yang didahulukan terhadap kreditor lain dan untuk memenuhi asas publisitas karena kantor pendaftaran terbuka untuk umum. Permohonan pendaftaran fidusia dilakukan oleh penerima fidusia, kuasa atau wakilnya dengan melampirkan pernyataan pendaftaran jaminan fidusia, meliputi:

- a. Identitas pihak pemberi dan penerima fidusia

- b. Tanggal, nomor akta jaminan fidusia, nama dan tempat kedudukan notaris yang membuat akta jaminan fidusia
- c. Data perjanjian pokok yang dijamin fidusia
- d. Uraian mengenai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia
- e. Nilai penjaminan
- f. Nilai benda yang menjadi obyek jaminan fidusia.

Kantor pendaftaran fidusia mencatat jaminan fidusia dalam buku daftar fidusia pada tanggal yang sama dengan tanggal penerimaan permohonan pendaftaran. Setelah pendaftaran fidusia dilakukan, kantor pendaftaran fidusia menerbitkan dan menyerahkan kepada penerimafidusia sertifikat jaminan fidusia yang merupakan salinan dari bukudaftar fidusia memuat catatan tentang hal-hal yang dinyatakan dalam pendaftaran jaminan fidusia, dan jaminan fidusia lahir pada tanggal yang sama dengan tanggal dicatatnya jaminan fidusia pada buku daftar fidusia. Sertifikat jaminan fidusia mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Hapusnya jaminan fidusia yang disebabkan hapusnya utang karena pembayaran atau pelunasan utang merupakan cara yang paling banyak terjadi. Adanya pelunasan utang dapat dibuktikan dari keterangan tertulis dari kreditur.

#### **4. Hapusnya Jaminan Fidusia**

Jaminan Fidusia terhapus karena hal-hal sebagai berikut: a. Hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia; b. Pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh penerima fidusia; atau c. Musnahnya benda yang menjadi obyek jaminan fidusia.

Musnahnya benda yang menjadi obyek jaminan fidusia tidak menghapuskan klaim asuransi. Penerima fidusia memberitahukan kepada Kantor Pendaftaran Fidusia mengenai hapusnya jaminan fidusia dengan melampirkan pernyataan mengenai hapusnya utang, pelepasan hak, atau musnahnya benda yang menjadi obyek jaminan fidusia tersebut. Sesuai dengan sifat ikutan dari jaminan fidusia, maka adanya jaminan fidusia tergantung pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Apabila piutang tersebut hapus karena hapusnya utang atau karena pelepasan, maka dengan sendirinya jaminan fidusia yang bersangkutan menjadi terhapus, karena pelunasan dan bukti hapusnya utang berupa keterangan yang dibuat kreditur. Dalam hal benda yang menjadi obyek jaminan fidusia musnah dan benda tersebut diasuransikan maka klaim asuransi akan menjadi pengganti obyek jaminan fidusia tersebut. Dengan hapusnya jaminan fidusia, Kantor Pendaftaran Fidusia mencoret pencatatan jaminan fidusia dari buku daftar fidusia. Kantor pendaftaran fidusia menerbitkan surat keterangan yang menyatakan sertifikat jaminan fidusia yang bersangkutan tidak berlaku lagi.

## **5. Eksekusi Jaminan Fidusia**

Apabila debitur atau pemberi fidusia cidera janji, eksekusi terhadap benda yang menjadi obyek jaminan fidusia dapat dilakukan dengan beberapa cara, yaitu :

- a. Titel eksekutorial oleh penerima fidusia, artinya langsung melaksanakan eksekusi melalui lembaga parate eksekusi.
- b. Penjualan benda obyek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan dari hasil penjualan.
- c. Penjualan dibawah tangan, artinya pelaksanaan penjualan benda yang akan dieksekusi harus berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia.

Dalam pelaksanaan penjualan dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan atau penerima fidusia kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar di daerah yang bersangkutan. Pelaksanaan eksekusi jaminan fidusia, pemberi fidusia wajib menyerahkan benda yang menjadi obyek jaminan fidusia. Apabila pemberi fidusia tidak menyerahkan pada waktu eksekusi dilaksanakan, penerima fidusia berhak mengambil benda yang menjadi obyek jaminan fidusia dan apabila perlu, dapat meminta bantuan pihak yang berwenang. Dalam hal hasil eksekusi melebihi nilai penjaminan, penerima fidusia wajib mengembalikan kelebihan tersebut kepada pemberi fidusia, namun apabila hasil

eksekusi tidak mencukupi untuk pelunasan utang, debitur tetap bertanggung jawab atas utang yang belum terbayar.

## **D. Gadai**

### **1. Pengertian Gadai**

Gadai menurut pasal 1150 KUH Perdata berbunyi: “Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu benda bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut didahulukan daripada orang-orang yang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana yang harus didahulukan.” Berarti benda yang di jadikan jaminan dalam gadai adalah benda bergerak yang terdiri dari benda berwujud dan benda bergerak yang tidak berwujud (berupa hak untuk mendapatkan pembayaran uang misalnya surat-surat piutang).

Gadai dalam bahasa arab disebut dengan rahn. Secara etimologi berarti tetap, kekal, dan jaminan. Gadai istilah hukum positif di indonesia adalah apa yang disebut barang jaminan, agunan, runguhan, cagar atau cagaran, dan tanggungan. Gadai merupakan perjanjian penyerahan barang untuk menjadi agunan dari fasilitas pembiayaan yang diberikan. Dalam terminologinya gadai

mempunyai banyak pengertian dan pemaknaan. Dalam kitab undang-undang hukum perdata, gadai diartikan sebagai suatu hak yang di peroleh kreditor (si berpiutang) atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh debitur (si berhutang), atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan pada kreditor itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan daripada kreditur-kreditur lainnya, dengan pengecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah di keluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan dan biaya-biaya yang harus didahulukan.

## **2. Subjek dan Objek Gadai**

Subjek gadai terdiri atas dua pihak, yaitu pemberi gadai (pandgever) dan penerima gadai (pandnemer). Pandgever yaitu orang atau badan hukum yang memberikan jaminan dalam bentuk benda bergerak selaku gadai kepada penerima gadai untuk pinjaman uang yang diberikan kepadanya atau pihak ketiga. Unsur-unsur pemberi gadai yaitu: a) Orang atau badan hukum; b) Memberikan jaminan berupa benda bergerak; c) Kepada penerima gadai; d) Adanya pinjaman uang. Penerima gadai (pandnemer) adalah orang atau badan hukum yang menerima gadai sebagai jaminan untuk pinjaman uang yang diberikan kepada pemberi gadai (pandgever). Di Indonesia badan hukum yang ditunjuk untuk mengelola lembaga gadai adalah perusahaan pegadaian. Dalam perkembangannya,

berdasarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 31 /POJK.05/2016 Tentang Usaha Pergadaian, usaha pergadaian boleh dilakukan oleh perusahaan pergadaian swasta. Sedangkan objek gadai adalah barang bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud.

Objek gadai (benda jaminan) seharusnya merupakan benda yang bisa dipindahtangankan, sebab eksekusi pada hakikatnya merupakan pemindahtanganan benda jaminan dari pemilik kepada pembeli. Sedangkan menurut Subekti, yang dapat dijadikan objek dari gadai ialah segala benda yang bergerak yang bukan kepunyaannya orang yang mengutangkan sendiri. Sebaliknya tidaklah perlu benda itu harus kepunyaan orang yang berutang, meskipun lazimnya orang yang berutang itu juga yang memberikan tanggungan, tetapi itu tidak diharuskan. Benda-benda sebagai objek gadai yang dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani hak gadai sebagai berikut:

1) Benda bergerak berwujud contohnya seperti : a. Kendaraan bermotor seperti mobil, sepeda motor; b. Mesin-mesin seperti mesin jahit, mesin pembajak sawah, mesin disel/pembangkit listrik, pompa air dan segala jenis mesin lainnya; c. Perhiasan seperti emas, berlian, mutiara, intan, perak, dan lain-lain; d. Lukisan yang berharga; e. Kapal laut yang berukuran dibawah 20 m<sup>3</sup> ; f. Persediaan barang (stock); g. Inventaris kantor/restoran; h. Barang bergerak lainnya yang memiliki nilai.

2) Benda bergerak tidak berwujud contohnya surat-surat berharga seperti: a) Tabungan; b) Deposito berjangka; c) Sertifikat deposito; d) Wesel; e) Promes; f) Konosemen; g) Obligasi; h) Saham-saham; i) Resipis yaitu tanda bukti penyetoran uang sebagai saham; j) Ceel yaitu tanda penerimaan penyimpanan barang di gudang; k) Piutang.

Untuk surat-surat berharga yang digadaikan selain barang tersebut harus ditarik dari kekuasaan pemberi gadai yang kemudian dikuasai penerima gadai, juga disertai surat kuasa untuk memperpanjang atau mencairkan bila terjadi debitur cidera janji. Khusus gadai atas piutang, kreditur sebagai penerima gadai harus memberitahukan kepada cessus (si debitur dari piutang yang dialihkan). Pemberitahuan ini mutlak karena perbuatan hukum dalam menerima gadai piutang baru selesai dengan adanya pemberitahuan kepada cessus. Kalau pemberitahuan belum dilakukan maka hak gadai belum beralih kepada kreditur baru yaitu bank sebagai pemberi kredit.

Pengecualian barang-barang yang tidak bisa diterima sebagai gadai sebagai berikut: 1) Barang milik negara; 2) Surat utang, surat actie, surat efek, dan surat-surat berharga lainnya; 3) Hewan yang hidup pada tanaman; 4) Segala makanan dan benda yang mudah busuk; 5) Benda-benda yang kotor; 6) Benda-benda yang untuk menguasai dan memindahkan dari satu tempat ke tempat lain memerlukan izin; 7) Barang yang karena ukurannya besar sehingga tidak dapat disimpan dalam gadaian; 8) Barang yang berbau busuk

dan mudah merusak barang lain, jika disimpan bersama-sama; 9) Benda yang hanya berharga sementara atau yang harganya naik turun dengan cepat sehingga sulit ditaksir oleh pejabat gadai; 10) Benda yang digadaikan oleh seorang yang mabuk atau seorang yang kurang ingatan atau seorang yang tidak dapat memberikan keterangan-keterangan cukup tentang barang yang mau digadaikan itu.

### **3. Eksekusi Jaminan Gadai**

Menurut hukum penyelesaian utang atau kredit macet karena debitur cidera janji adalah melakukan eksekusi atau menjual benda yang menjadi jaminan utang. Eksekusi benda yang menjadi jaminan dilakukan karena langkah restrukturisasi atau negosiasi lainnya tidak berhasil. Dalam gadai eksekusi jaminan akan lebih mudah karena benda yang menjadi gadai ada dalam kekuasaan kreditur. Kreditur sebagai pemegang gadai mempunyai kekuasaan untuk menjual langsung (hak eksekutorial) benda yang digadaikan. Namun Pasal 1155 KUH Perdata menegaskan bahwa penjualan benda gadai harus dilakukan dimuka umum atau dengan lelang. Hasil penjualan benda gadai digunakan untuk melunasi utang debitur. Jika hasil penjualan mampu menutup seluruh utangnya maka jika ada kelebihan dikembalikan kepada debitur. Sebaliknya jika hasil penjualan belum mampu melunasi utangnya maka kekurangannya tetap harus dilunasi debitur. Apabila benda yang digadaikan berupa

barang-barang perdagangan atau efek\_efek yang dapat diperdagangkan di pasar atau di bursa, maka penjualannya dapat dilakukan di pasar atau bursa asal dengan perantaraan dua orang makelar/pialang yang ahli dalam perdagangan.

#### **4. Pelelangan Jaminan Gadai**

Pelelangan barang gadai diatur dalam Pasal 1155 KUH Perdata yang menyatakan bahwa: “Bila oleh pihak-pihak yang berjanji tidak disepakati lain, maka jika debitur atau pemberi gadai tidak memenuhi kewajibannya, setelah lampainya jangka waktu yang ditentukan, atau setelah dilakukan peringatan untuk pemenuhan perjanjian dalam hal tidak ada ketentuan tentang jangka waktu yang pasti, kreditur berhak untuk menjual barang gadainya dihadapan umum menurut kebiasaan-kebiasaan setempat dan dengan persyaratan yang lazim berlaku, dengan tujuan agar jumlah utang itu dengan bunga dan biaya dapat dilunasi dengan hasil penjualan itu. Bila gadai itu terdiri dan barang dagangan atau dan efek-efek yang dapat diperdagangkan dalam bursa, maka penjualannya dapat dilakukan di tempat itu juga, asalkan dengan perantaraan dua orang makelar yang ahli dalam bidang itu”.

# **BAB VI**

## **Hukum Perikatan**

### **A. Pengertian Hukum Perikatan**

Hukum perikatan merupakan istilah yang paling luas cakupannya. Istilah "perikatan" merupakan kesepadanan dari istilah Bahasa Belanda "Verbintenis". Istilah hukum perikatan mencakup semua ketentuan dalam buku ketiga KUH Perdata. Dalam Buku ketiga KUH Perdata tidak memberikan penjelasan yang spesifik tentang pengertian perikatan, namun demikian, para ahli memberikan pengertian tentang perikatan dimaknai sebagai "hubungan (hukum) yang terjadi di antara dua orang atau lebih, yang terletak di bidang harta kekayaan, dengan pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak lainnya wajib memenuhi prestasi tersebut", sedangkan Hukum Perikatan dimaknai sebagai seperangkat aturan yang memberikan pengaturan terhadap dilaksanakannya perikatan.

Perikatan merupakan hubungan hukum yang terjadi diantara dua orang atau lebih yang terletak di bidang harta kekayaan, dengan mana pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak lainnya wajib memenuhi prestasi tersebut. Pihak yang berhak atas prestasi adalah pihak yang aktif, lazim disebut sebagai kreditur atau yang berpiutang. Sebaliknya, pihak yang pasif atau pihak yang wajib memenuhi prestasi disebut dengan debitur atau yang berutang,

mereka inilah yang disebut sebagai subjek atau para pihak dalam perikatan. Keberadaan para pihak dapat berupa orang ataupun badan hukum/badan usaha. Tentang debitur atau yang berutang disyaratkan harus selamanya diketahui, karena seseorang tidaklah dapat menagih seorang lainnya jika keberadaannya tidak diketahui ataupun tidak dikenal. Berbeda halnya dengan kreditur, boleh seseorang yang tidak diketahui ataupun tidak disyaratkan untuk diketahui keberadaannya. Selain itu, keberadaan debitur dan kreditur dapat digantikan. Penggantian debitur harus diketahui oleh kreditur, namun penggantian kreditur dapat terjadi secara sepihak.

## **B. Sumber Hukum Perikatan**

Sumber perikatan dalam Pasal 1233 KUH Perdata. Bunyi Pasal 1233 KUH Perdata: “tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan baik karena undang-undang”. Hal ini bermakna bahwa hubungan hukum yang terjadi dalam lapangan harta kekayaan dapat terjadi setiap saat, baik itu dikarenakan kehendak dari para pihak, maupun tanpa dikehendaki oleh para pihak dikarenakan, suatu peristiwa, hubungan antara para pihak maupun suatu keadaan dapat berubah menjadi hubungan hukum, baik dikehendaki ataupun tidak dikehendaki oleh para pihak, dan oleh undang-undang hubungan/keadaan ataupun peristiwa tersebut diberikan kewajiban atau prestasi untuk dipenuhi. Perikatan yang lahir dari undang-

undang secara prinsipil berbeda dengan perikatan yang lahir karena perjanjian.

Ketentuan awal tentang perikatan yang lahir dari undang-undang dimulai pada Pasal 1352 yang menyatakan, "Perikatan-perikatan yang dilahirkan demi undang-undang timbul dari undang-undang saja atau dari undangundang sebagai akibat perbuatan orang". Selanjutnya, dalam Pasal 1353 dinyatakan bahwa "Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang, terbit dari perbuatan halal atau dari perbuatan melanggar hukum".

Perikatan yang lahir dari (semata-mata) undang-undang, termasuk di dalamnya peristiwa hukum seperti kematian seseorang yang melahirkan kewajiban bagi ahli warisnya untuk memenuhi kewajiban pihak yang meninggal (pewaris) kepada para kreditornya, atau contoh lain dapat disampaikan, adalah adanya keadaan hukum seperti putusan atas kepailitan. Pernyataan pailit akan melahirkan keadaan dimana pihak yang dinyatakan pailit kehilangan hak untuk mengurus harta kekayaannya yang termasuk harta pailit, dan harta tersebut akan disita untuk kepentingan umum dan akan dipergunakan untuk melunasi seluruh kewajibannya kepada para kreditor sesuai dengan ketentuan. Selain contoh sebagaimana tersebut di atas, suatu perikatan yang lahir semata-mata karena undang-undang juga mengatur tentang kewajiban orang tua untuk memberikan perlindungan bagi anak sejak dilahirkannya, termasuk

merawat, mendidik dan memberikan penghidupan yang layak, sebagaimana diatur dalam Pasal 104 KUH Perdata yang berbunyi : "suami dan istri dengan mengikatkan diri dalam suatu perkawinan, dan hanya karena itupun, terikatlah mereka dalam suatu perjanjian bertimbal balik, akan memelihara dan mendidik sekalian anak mereka". Pasal 625 KUH Perdata juga memberikan pengaturan tentang Perikatan yang lahir (semata-mata) karena undang-undang. Pasal 625 berbunyi : "antara pemilik-pemilik pekarangan yang satu sama lain bertetangga, adalah berlaku beberapa hak dan kewajiban, baik yang berpangkal pada letak pekarangan mereka karena alam, maupun yang berdasar karena Undangundang".

### **C. Perikatan yang Lahir Karena Undang-undang Sebagai Akibat Perbuatan tidak Melanggar Hukum**

Perikatan yang dilahirkan demi Undang-Undang adalah tentang pengurusan kepentingan orang lain tanpa perintah atau yang dikenal dengan istilah *Zaakwarneming*, diatur dalam Pasal 1354 sampai dengan 1358 KUH Perdata. Pasal 1354 KUH Perdata menyatakan: "Jika seorang dengan sukarela, dengan tidak mendapat perintah untuk itu, mewakili urusan orang lain, dengan atau tanpa pengetahuan orang ini, maka ia secara diam-diam mengikat dirinya untuk meneruskan serta menyelesaikan urusan tersebut, hingga orang yang diwakili kepentingannya dapat mengerjakan sendiri urusan itu, Ia harus memikul segala kewajiban yang harus

dipikulnya, seandainya ia dikuasakan dengan suatu pemberian kuasa yang dinyatakan dengan tegas”.

Unsur pertama yang perlu diperhatikan bahwa *zaakwaarneming* merupakan suatu perbuatan hukum, yaitu sesuatu yang dilakukan dengan memberikan atau membawa akibat dalam lapangan hukum harta kekayaan. Selain itu, *zaakwaarneming* berhubungan dengan kepentingan pihak atau orang lain, sehingga pelaksanaan dari pengurusan tersebut haruslah sejalan dan sesuai dengan “hasil akhir” dari pengurusan yang dikehendaki atau memang diharapkan oleh dominus atau orang yang mengurus kepentingannya tersebut. Pasal 1357 KUH Perdata menyatakan bahwa “Pihak-pihak yang kepentingan-kepentingannya diwakili oleh seorang lain dengan baik, diwajibkan memenuhi perikatan-perikatan, yang diperbuat oleh wakil itu atas namanya, memberikan ganti rugi kepada wakil itu tentang segala perikatan yang secara perseorangan dibuatnya, dan mengganti segala pengeluaran yang berfaedah atau perlu”. Maknanya, pasal ini telah dengan tegas menyatakan jika kepentingan tersebut telah dilaksanakan dengan baik, maka dominus berkewajiban untuk mengganti segala pengeluaran yang dikeluarkan oleh gestor.

*Zaakwaarneming* dilakukan dengan sukarela oleh gestor; Pernyataan sukarela di sini dimaksudkan bahwa pekerjaan pengurusan “kepentingan” dominus oleh gestor dilakukan tanpa maksud atau tujuan tertentu dalam lapangan harta kekayaan. Dasar

hukumnya dari ketentuan ini dapat dilihat pada Pasal 1358 yang menyatakan: "Pihak yang telah mewakili urusan orang lain dengan tiada mendapat perintah, tidak berhak atas sesuatu upah". Maknanya, ketentuan pasal ini menegaskan bahwa gestor tidak diberikan hak untuk menuntut adanya suatu pembayaran atas pengurusan kepentingan dominus yang telah dilakukannya.

Zaakwaarneming dilakukan dengan atau tanpa sepengetahuan dari orang yang kepentingannya diurus; masih sejalan dengan pengertian dari unsur ketiga, bahwa zaakwaarneming berbeda dengan pemberian Kuasa (*Lastgeving*) dikarena dalam pemberian kuasa harus dinyatakan dengan tegas, sedangkan zaakwaarneming dilakukan oleh gestor tanpa perintah dari dominus serta zaakwaarneming dilakukan dengan atau tanpa sepengetahuan dari dominus. Walaupun demikian, tidaklah berarti pada saat gestor melaksanakan kepentingan dominus, dominus mutlak tidak mengetahuinya. Dapat saja terjadi, bahwa seorang dominus pada saat gestor hendak melakukan kepentingan dominus, telah diketahui oleh gestor dan gestor telah mendapat persetujuannya. Walaupun demikian, penawaran untuk melakukan pengurusan kepentingan tidak pernah lahir dari dominus.

Zaakwaarneming yang menunjukkan tentang pertanggung jawaban perdata dari suatu bentuk pengurusan yang telah dimulai oleh gestor. Seorang yang telah mengikatkan dirinya untuk mengurus kepentingan orang lain (*dominus*) diwajibkan untuk

menyelesaikan pengurusan tersebut, kecuali dalam hal dominus telah dapat mengerjakan sendiri pengurusan tersebut dan telah mengambil over pengurusan yang telah dikerjakan oleh gestor tersebut.

Sebagai suatu perikatan, *zaakwaarneming* berakhir dalam hal: a) Diselesaikannya pengurusan kepentingan dominus yang telah dilaksanakan oleh gestor; b) Diserahkannya pekerjaan pengurusan kepentingan dominus yang telah dilaksanakan tetapi belum selesai kepada dominus (atau ahli warisnya dalam hal dominus telah meninggal), yang disertai dengan laporan dan perhitungan mengenai perikatan yang telah dibuat atau dilaksanakan serta biaya-biaya yang telah dikeluarkan yang perlu dan berfaedah bagi pengurusan kepentingan dominus yang baik.

#### **D. Perbuatan Melawan Hukum.**

Perbuatan Melawan Hukum yang diistilahkan sebagai *Onrechtmatigee Daad* merupakan suatu bentuk perikatan yang lahir dari Undang-undang disebabkan oleh perbuatan manusia yang melanggar hukum. Pengaturan tentang Perbuatan Melawan Hukum terdapat dalam Pasal 1365 dan 1366 KUH Perdata yang selengkapnya berbunyi: "Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut". Selanjutnya, Pasal 1366 menyatakan: "Setiap orang

bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatian”.

Unsur-unsur dari suatu perbuatan melawan hukum, sebagai berikut:

1. Adanya suatu perbuatan melawan hukum;
2. Timbulnya kerugian bagi orang lain;
3. Adanya kesalahan maupun kelalaian dan kurang hati-hatian dalam perbuatan melawan hukum tersebut.

Ketentuan yang mengatur tentang Perbuatan Melawan Hukum sebagai suatu perikatan ini dapat kita telaah dari pasal-pasal berikut yang satu dengan lainnya mempunyai korelasi yaitu, Pasal perbuatan melawan hukum adalah suatu perikatan yang prestasinya berbentuk tidak berbuat sesuatu, dan dikarenakan dengan melakukan tindakan tersebut saja maka telah dianggap salah di mata hukum. Lebih lanjut, apabila perbuatan yang dilarang tersebut telah dilakukan dan mengakibatkan timbulnya kerugian atas orang lain, maka bagi yang melakukan diwajibkan untuk memberikan ganti rugi. Selain juga bahwa suatu perbuatan melawan hukum dapat terjadi tidak hanya dengan dilakukannya perbuatan yang dilarang tetapi juga, apabila suatu perbuatan tersebut dilakukan dengan tidak hati-hati ataupun adanya kelalaian.

Perbuatan Melawan Hukum dalam arti luas sebagaimana juga yang dijabarkan dalam Pasal 1236, 1239, 1240 dan 1242 KUH

Perdata adalah meliputi segala bentuk wanprestasi terhadap setiap bentuk perikatan atau kewajiban yang dibebankan dalam setiap ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Penting juga untuk dicatat bahwa kata hukum dalam konteks perbuatan melawan hukum tidak hanya menjabarkan suatu ketentuan perundangundangan yang tertulis tetapi juga pada suatu kepatutan dan kesusilaan.

Berkaitan dengan kerugian, Pasal 1131 KUH Perdata menyatakan bahwa "Segala kebendaan debitor, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan baru ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan". Maknanya, bahwa suatu perbuatan melawan hukum pun akan melahirkan kewajiban untuk memberikan penggantian, apakah dalam bentuk biaya, rugi maupun bunga.

#### **E. Berakhirnya Perikatan**

Ketentuan hukum perdata mengatur tentang hapusnya suatu perikatan yaitu yang disebabkan oleh :

- 1) karena pembayaran,
- 2) karena penawaran pembayaran tunai diikuti dengan penyimpanan atau penitipan,
- 3) karena pembaharuan utang,
- 4) karena perjumpaan utang atau kompensasi,
- 5) karena percampuran utang,

- 6) karena pembebasan utang,
- 7) karena musnahnya barang yang terutang,
- 8) karena kebatalan atau pembatalan,
- 9) karena berlakunya suatu syarat batal
- 10) karena lewat waktu atau daluarsa,

## **BAB VII**

### **Hukum Perjanjian**

#### **A. Pengertian Perjanjian**

Perjanjian lazim dikenal ataupun disebut sebagai kontrak, yang merupakan adopsi dari istilah Inggris “contract”, serta juga dikenal sebagai “agreement” atau “overeenkomst” dalam bahasa Belanda. Selain itu, dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, perjanjian juga dikenal dengan istilah “persetujuan”. Defenisi dari perjanjian diatur dalam Pasal 1313 KUH Perdata yang berbunyi “Suatu persetujuan adalah suatu perbuatan yang terjadi antara satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap orang lain atau lebih”. Defenisi tersebut dianggap terlalu luas dan tidak lengkap. Terlalu luas karena didalamnya juga dianggap dapat mencakup hal-hal mengenai janji kawin, yang merupakan perbuatan di dalam hukum keluarga yang menimbulkan perjanjian juga, namun istimewa sifatnya karena mendapatkan pengaturan hukum tersendiri. Dianggap tidak lengkap, karena didalamnya hanya merumuskan perjanjian secara sepihak saja. Black’s Law Dictionary memberikan pengertian perjanjian sebagai “an agreement between two or more persons which creates an obligations to do or not to do a peculiar things”. Pengertian lain adalah suatu perjanjian atau serangkaian perjanjian dimana hukum Memberikan ganti rugi terhadap wanprestasi dari kontrak tersebut, dan oleh hukum, pelaksanaan dan kontrak tersebut dianggap merupakan suatu tugas yang harus dilaksanakan”.

## **B. Syarat sahnya perjanjian**

Suatu kontrak dianggap sah dan dapat mengikat para pihak, apabila memenuhi syarat-syarat sah yang telah ditentukan berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata. Syarat-syarat tersebut dibedakan sebagai berikut: 1) Konsensus disebut juga kesepakatan kehendak; 2) Cakap atau wenang berbuat; 3) Perihal Tertentu; 4) Causa Halal. KUH Perdata juga memberikan pengaturan umum atas syarat sah perjanjian selain yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu : b. Berdasarkan Pasal 1338-1339 KUH Perdata. 1) Syarat Itikad Baik; 2) Syarat sesuai dengan kebiasaan; 3) Syarat sesuai dengan kepatutan; 4) Syarat sesuai dengan kepentingan umum.

Syarat sah umum berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata ini dibagi atas syarat sah subjektif dan syarat sah objektif. Syarat sah subjektif adalah memenuhi unsur adanya konsensus atau kesepakatan para pihak. Maknanya, ketika kesepakatan telah dicapai oleh para pihak maka di antara para pihak telah tercapai kesesuaian pendapat tentang hal-hal yang menjadi pokok perjanjiannya. Kesepakatan yang telah tercapai ini juga tidak boleh diakibatkan oleh adanya paksaan, penipuan dari para pihak. Selain itu, unsur yang harus dipenuhi dalam syarat sah subjektif adalah adanya kecakapan atau kewenang berbuat oleh para pihak. Kewenangan berbuat ini oleh hukum dianggap sah apabila perjanjian yang dilakukan oleh orang-orang ataupun subjek yang memenuhi ketentuan sebagai berikut: (a) Orang yang sudah dewasa. (b) Orang yang tidak

ditempatkan di bawah pengampuan. (c) Orang yang tidak dilarang oleh undang-undang untuk melakukan perbuatan tertentu. Seperti, kontrak jual beli yang dilakukan oleh suami istri. Tidak dipenuhinya salah satu dari syarat subjektif dalam perjanjian akan mengakibatkan timbulnya konsekuensi yuridis bahwa perjanjian tersebut “dapat dibatalkan” atau dalam bahasa lain voidable, vernietigebaar. Pembatalan ini dapat dilakukan oleh pihak yang berkepentingan. Seandainya tidak dibatalkan maka, kontrak tersebut dapat dilaksanakan seperti suatu kontrak yang sah.

Syarat sah objektif berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata terdiri dari perihal tertentu dan kausa halal atau kausa yang diperbolehkan. Perihal tertentu maksudnya adalah bahwa yang menjadi objek dalam suatu perjanjian haruslah berkaitan dengan hal tertentu, jelas dan dibenarkan oleh hukum. Syarat kausa yang halal atau yang diperbolehkan maksudnya adalah bahwa kontrak tersebut tidak boleh dibuat untuk melakukan hal-hal yang bertentangan dengan hukum. Konsekuensi yuridis yang timbul dari tidak dipenuhinya salah satu syarat objektif ini akan mengakibatkan kontrak tersebut “tidak sah” atau “batal demi hukum” (null and void). Syarat sah khusus diantaranya;

- a. syarat tertulis untuk kontrak tertentu;
- b. syarat akta notaris untuk kontrak tertentu;
- c. syarat akta pejabat untuk kontrak tertentu;
- d. syarat izin dari yang berwenang.

### **C. Asas-asas Hukum Perjanjian**

Sebagaimana halnya dengan teori-teori dasar dalam aspek hukum perjanjian, dalam ilmu hukum juga mengenal beberapa asas hukum terhadap suatu kontrak yaitu:

- 1) Asas Hukum Perjanjian bersifat mengatur; Hukum bersifat mengatur (*aanvullen recht*; *optional law*) berlaku sebagai asas dalam perjanjian. Maknanya adalah peraturan-peraturan hukum yang berlaku bagi subjek hukum, seperti pengaturan tentang para pihak dalam perjanjian. Akan tetapi ketentuan ini tidaklah berlaku secara mutlak, dikarenakan para pihak dapat memberikan pengaturan tersendiri terhadapnya. Peraturan yang bersifat mengatur ini dapat disimpangi oleh para pihak dengan memberikan pengaturan sendiri terhadapnya.
- 2) Asas *Freedom of Contract*; Asas ini diartikan sebagai asas kebebasan berkontrak merupakan konsekwensi dari berlakunya asas kontrak yang bersifat mengatur. Asas ini maksudnya adalah memberikan kebebasan bagi para pihak untuk membuat atau untuk tidak membuat perjanjian, serta bebas untuk menentukan isi dari perjanjiannya sendiri. Namun demikian asas ini dibatasi dengan adanya rambu-rambu sebagai berikut: a. harus dipenuhinya persyaratan-persyaratan sebagai suatu kontrak; b. tidak dilarang oleh undang-undang; c. tidak bertentangan dengan

kebiasaan yang berlaku; d. harus dilaksanakan dengan itikad baik.

- 3) Asas Konsensual; Asas ini bermakna bahwa dengan telah dibuatnya perjanjian atau dengan kata lain dengan telah bersepakatnya para pihak maka, perjanjian tersebut telah sah dan mengikat bagi para pihak yang membuatnya (Pasal 1338 (1) KUH Perdata).
- 4) *Asas Pacta Sunt Servanda*, diartikan “janji itu mengikat”. Asas ini mengajarkan bahwa suatu kontrak yang telah dibuat secara sah mempunyai kekuatan hukum yang penuh dan berlaku sebagai UndangUndang bagi para pihak (Pasal 1338 (2) KUH Perdata).
- 5) Asas Obligatoir Asas ini memberikan pengaturan bahwa jika kontrak telah dibuat maka para pihak adalah terikat, tetapi keterikatannya tersebut hanyalah sebatas timbulnya hak dan kewajiban bagi masing-masing, sedangkan pemenuhan prestasinya belum dapat dilakukan atau dikarenakan kontrak kebendaannya belum terjadi, dan untuk hal ini disebut sebagai perjanjian kebendaan atau yang dikenal dengan istilah penyerahan (*levering*).

#### **D. Macam-macam Perjanjian**

- 1) Jual Beli, pada Pasal 1457 KUH Perdata diartikan sebagai suatu persetujuan, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk

membayar harga yang telah dijanjikan. Hal ini terkait dengan ketentuan Pasal 1458 KUH Perdata yang berbunyi "Jual beli dianggap sudah terjadi setelah mereka mencapai kata sepakat tentang barang dan harga, meskipun benda tersebut belum diserahkan dan harga belum dibayarkan". Sejalan dengan ketentuan pasal ini, maka dapat juga ditarik suatu kesimpulan bahwa dengan mendasarkan pada asas konsensualisme, suatu perjanjian jual beli adalah dianggap telah lahir sejak dicapainya kata sepakat diantara para pihak, yang ditunjukkan dengan adanya ucapan atau perkataan "setuju", atau "ok" atau "deal". Terhadap penyerahan ini perlu juga diperhatikan bahwa perjanjian jual beli menurut KUH Perdata adalah belum memindahkan hak milik. Hak milik baru berpindah dengan dilakukannya suatu perbuatan hukum atau perbuatan yuridis yang disebut dengan "Levering" yang diartikan sebagai "penyerahan". Dengan demikian, secara ringkas dapat disimpulkan bahwa perjanjian jual beli dalam KUH Perdata adalah menganut sistem "Obligatoir" yang artinya perjanjian jual beli baru meletakkan hak dan kewajiban bertimbal balik antara kedua belah pihak penjual dan pembeli, hak milik terhadap barang tersebut baru akan berpindah dengan dilakukannya perbuatan yuridis "levering".

- 2) Tukar Menukar, pada Pasal 1541 KUH Perdata. Perjanjian ini juga dikenal dengan istilah "barter". Pasal 1541 menyatakan bahwa

tukar menukar ialah suatu persetujuan dengan mana kedua belah pihak mengikatkan dirinya untuk saling memberikan suatu barang secara bertibal balik, sebagai gantinya barang lain. Sebagaimana dengan perjanjian jual beli, perjanjian ini juga bersifat konsensual dan sudah mengikat pada saat tercapainya kata sepakat di antara para pihak. Dan juga bersifat "obligatoir", dalam arti ia belum memindahkan hak milik, tetapi baru sebatas memberikan hak dan kewajiban. Pada saat terjadinya leveringlah baru secara yuridis, hak milik berpindah. Objek tukar menukar dalam KUH Perdata adalah semua yang dapat diperjualbelikan, maka dapat menjadi objek tukar menukar. Terhadap hal ini juga dalam KUH Perdata menyatakan bahwa semua pengaturan tentang jual beli juga berlaku untuk perjanjian tukar menukar. Lebih lanjut, ketentuan Pasal 1545 KUH Perdata mengatur tentang resiko yang berbunyi "Jika suatu barang tertentu yang telah dijanjikan untuk ditukar, musnah di luar kesalahan pemiliknya, maka persetujuan dianggap sebagai gugur dan siapa yang dari pihaknya telah memenuhi persetujuan, dapat menuntut kembali barang yang ia telah berikan dalam tukar menukar".

- 3) Sewa Menyewa, ketentuan KUH Perdata yang mengatur tentang sewa menyewa dapat dilihat pada Pasal 1548 yang berbunyi: "Sewa menyewa adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada yang

lain kenikmatan dari suatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran suatu harga yang oleh pihak yang tersebut terakhir itu disanggupi pembayarannya". Sebagaimana halnya dengan perjanjian lainnya, sewa menyewa adalah perjanjian konsensual yang artinya ia sudah sah dan mengikat pada detik tercapainya sepakat mengenai unsur-unsur pokoknya yaitu barang dan harga. Penyerahan barang untuk dapat dinikmati oleh pihak penyewa diberikan oleh yang menyewakan, dengan mana kewajiban penyewa adalah untuk membayar harga. Penyerahan barang hanyalah untuk dipakai dan dinikmati. Ketentuan lain dalam sewa menyewa ini adalah bahwa yang menyewakan dilarang untuk mengulangsewakan objek perjanjiannya, ataupun untuk melepaskan sewanya kepada orang lain. Mengulang sewa adalah suatu tindakan dari si penyewa untuk bertindak seolah-olah pemilik sewa untuk kemudian menyewakan objek tersebut kepada orang lain, sedangkan melepaskan sewa adalah suatu tindakan dari pihak penyewa untuk mengundurkan diri dari perjanjian tersebut dan menarik pihak lain untuk melanjutkan perjanjian tersebut. Tindakan mengulangsewa atau melepaskan sewa ini adalah dilarang kecuali apabila diperjanjikan sebelumnya. Namun apabila penyewa mengikat perjanjian sewa untuk sebagian dari objek perjanjian (misal, sewa menyewa atas suatu rumah, untuk kemudian penyewa menyewakan satu atau beberapa kamar di

dalam nya kepada orang lain) adalah dibenarkan kecuali apabila telah ditegaskan sebelumnya adalah dilarang.

- 4) Perjanjian untuk Melakukan Pekerjaan, diatur dalam KUH Perdata Pasal 1601. Berdasarkan rumusan Pasal 1601 KUH Perdata dapat diketahui bahwa perjanjian untuk melakukan pekerjaan terbagi dalam tiga macam: a) Perjanjian untuk melakukan jasa-jasa tertentu, yaitu suatu perjanjian dalam hal mana satu pihak menghendaki dari pihak lawannya untuk melakukan suatu pekerjaan untuk mencapai tujuan tertentu dengan mana ia berkewajiban untuk membayarkan upah. Pihak lawan yang melakukan pekerjaan tertentu ini biasanya adalah serang ahli. Misalnya perjanjian antara pengacara dengan klien, dokter dengan pasien. b) Perjanjian kerja / perburuhan. Yaitu suatu perjanjian antara seorang buruh atau pekerja dengan majikan atau pemberi kerja. Selain itu, perjanjian ini memiliki ciri bahwa adanya upah atau gaji tertentu yang telah diperjanjikan sebelumnya, serta adanya hubungan antara majikan/pemberi kerja dengan buruh penerima kerja, dalam hal mana majikan berhak untuk memberikan perintah yang harus ditaati dan dikerjakan oleh buruh. Pengaturan tentang perjanjian kerja dalam KUH Perdata adalah terdapat dalam Pasal 1601 a KUH Perdata yang menyatakan "Persetujuan perburuhan adalah persetujuan dengan mana pihak yang satu si buruh mengikatkan dirinya untuk di bawah perintahnya pihak yang lain si majikan,

untuk sesuatu waktu tertentu melakukan pekerjaan dengan menerima upah". Ketentuan UU Nomor 13 Tahun 2003 membedakan antara perjanjian kerja dengan perjanjian perburuhan. Perjanjian kerja dimaksudkan sebagai perjanjian yang dilakukan oleh majikan dengan buruh secara perseorangan sedangkan perjanjian perburuhan adalah perjanjian antara majikan dengan serikat buruh. Perjanjian kerja terus mengalami perkembangan dalam pengaturan terhadapnya, bahwa selain dengan memenuhi ketentuan umum tentang perjanjian kerja yang ada pada KUH Perdata juga dengan memenuhi ketentuan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan. c) Perjanjian pemborongan pekerjaan. Pengaturan dasar dan umum terhadap perjanjian pemborongan pekerjaan diatur dalam Pasal 1601 b KUH Perdata yang berbunyi "Pemborongan pekerjaan adalah persetujuan dengan mana pihak yang satu si pemborong, mengikatkan diri untuk menyelenggarakan suatu pekerjaan bagi pihak yang lain, pihak yang memborongkan dengan menerima suatu harga yang ditentukan".

- 5) Persekutuan, dalam bahasa Belanda disebut dengan "maatschap atau vennootschap" dan di Inggris dikenal dengan istilah "partnership" adalah persetujuan dengan mana dua orang atau lebih mengikatkan dirinya untuk memasukkan sesuatu dalam persekutuan dengan maksud untuk membagi keuntungan yang terjadi karenanya. Pengaturan umum tentang persekutuan ini

dapat dilihat pada Pasal 1618 KUH Perdata. Dalam pelaksanaannya, pada persekutuan akan terdapat beberapa perjanjian lainnya yaitu perjanjian kerja, perjanjian batas waktu persekutuan, perjanjian sekutu dengan pihak ketiga, perjanjian pembagian keuntungan, serta perjanjian – perjanjian lainnya.

- 6) Perkumpulan adalah juga “perhimpunan” yaitu perjanjian yang dibuat oleh para pihak yang bertujuan untuk mencapai tujuan tertentu dengan tidak mencari keuntungan tertentu, dalam hal mana kerja sama ini disusun dengan bentuk dan cara sebagaimana yang diatur dalam “anggaran dasar” ataupun “statuten”nya.
- 7) Hibah merupakan suatu perjanjian dengan mana si penghibah (pemberi hibah) pada masa hidupnya, dengan cuma-cuma dan tidak dapat ditarik kembali, menyerahkan suatu barang guna keperluan si penerima hibah yang menerima penyerahan tersebut. Pengaturan atas hibah didapat pada Pasal 1666 sampai dengan 1693 KUH Perdata. Hibah perlu dibedakan dengan wasiat yang baru terjadi setelah si pemberi meninggal dunia dan tertuang dalam bentuk testament, ataupun dengan warisan. Ketentuan dalam penghibahan juga mensyaratkan bahwa si penghibah adalah tidak boleh memperjanjikan bahwa ia tetap berkuasa untuk menjual atau memberikan kepada orang lain suatu barang yang termasuk dalam penghibahan. Jika hal ini terjadi, maknanya bukanlah hibah namun memberikan hak

untuk menikmati hasil semata. Dan dalam kondisi sebagaimana tersebut terjadi, maka hibah adalah batal. Hibah sebagaimana perjanjian lainnya adalah bersifat obligatoir, penyerahan hak milik baru akan terjadi jika telah terlaksananya "levering", untuk barang tetap dilakukan melalui akta notaris sedangkan untuk barang bergerak tidak diperlukan formalitas ini, namun demi kepentingan para pihak sangatlah dianjurkan melalui akta notaris, terutama jika bendanya bernilai tinggi.

- 8) Penitipan Barang merupakan suatu perjanjian riil yang baru akan terjadi apabila seseorang telah menerima sesuatu barang dari seorang lain dengan syarat bahwa ia akan menyimpannya dengan mengembalikannya dalam wujud asal. Dasar hukumnya kita dapati pada Pasal 1694 KUH Perdata. Terdapat dua macam penitipan barang, yaitu penitipan sejati yaitu yang dibuat dengan cuma-cuma kecuali jika diperjanjikan sebaliknya dan terhadap barang bergerak, dan yang kedua adalah penitipan sekestrasi. Yaitu perjanjian penitipan barang dalam hal terjadinya perselisihan. Barangnya dapat berupa barang bergerak maupun barang tetap, dan keberadaannya adalah pada pihak ketiga yang mengikatkan dirinya untuk menyimpan barang tersebut dan akan mengembalikannya kepada siapa yang dinyatakan berhak beserta hasil-hasilnya. Penitipan bentuk ini dapat terjadi karena persetujuan para pihak ataupun karena adanya putusan atau penetapan dari Pengadilan.

- 9) Pinjam Pakai, perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan suatu barang kepada pihak yang lainnya untuk dipakai dengan cuma-cuma, dengan syarat bahwa yang menerima barang ini setelah memakai atau setelah lewat waktu tertentu akan mengembalikannya. Pengaturan umum bisa kita dapatkan pada Pasal 1794 KUH Perdata. Perjanjian pinjam pakai mensyaratkan pihak yang meminjam pakai untuk mengembalikan barangnya dan memperlakukan barangnya sebagaimana bapak rumah yang baik dan terhadap objeknya ditentukan adalah setiap barang yang dapat dipakai oleh orang dan mempunyai sifat tidak musnah karena pemakaian.
- 10) Pinjam Meminjam, suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang habis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang terakhir ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari jenis dan mutu yang sama pula. Ketentuan umum terhadapnya dapat kita lihat pada Pasal 1754 KUH Perdata. Perjanjian pinjam meminjam mensyaratkan bahwa pihak yang meminjamkan barang tidak boleh meminta kembali apa yang telah dipinjamkannya sebelum lewatnya waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian sedangkan si peminjam adalah berkewajiban untuk mengembalikannya dalam bentuk dan jumlah serta mutu yang sama.

- 11) Pemberian Kuasa, Pasal 1792 KUH Perdata mengatur bahwa suatu pemberian kuasa adalah persetujuan atau perjanjian dengan mana seorang memberikan kekuasaan (wewenang) kepada seorang lain, yang menerimanya untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan. Menyelenggarakan suatu urusan ini adalah suatu perbuatan hukum yang akan melahirkan akibat hukum. Kuasa dapat diberikan dalam suatu akte umum; tulisan di bawah tangan; bahkan dengan sepucuk surat ataupun lisan. Maknanya dengan apapun bentuknya pemberian kuasa dia adalah mengikat sejak tercapainya kata sepakat di antara para pihak. Pemberian kuasa sebagaimana digambarkan di awal adalah memberikan hak kepada orang lain untuk mewakili kepentingan orang yang memberikan kuasa.
- 12) Penanggungan, persetujuan dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berhutang ketika orang ini sendiri tidak memenuhinya. Ketentuan tentang penanggungan terdapat pada Pasal 1820 KUH Perdata, menyebutkan bahwa perjanjian penanggungan memiliki ciri dilakukan dengan atau secara sukarela, dalam hal mana pihak ketiga tersebut sama sekali tidak mempunyai urusan dan kepentingan apa-apa dalam perjanjian yang dibuat oleh debitur dan kreditur. Ciri tersebut dapat dibedakan pada dua hal: a) Ciri subsidair, yaitu dengan adanya pernyataan mengikatkan diri memenuhi perjanjian dari pihak

penjamin (borg). Hal ini akan terlihat dengan tibanya waktu perjanjian, jika debitur tidak memenuhi maka pihak penjamin dapat dituntut oleh kreditur untuk memenuhinya, b) Ciri assessor yaitu perjanjian penjaminan hanyalah perjanjian sampingan yang melekat atau menempel pada perjanjian pokok yang dibuat oleh debitur dan kreditur.

- 13) Perdamaian, pasal 1851 KUH Perdata mengatur tentang perjanjian perdamaian yang merupakan perjanjian dengan mana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan, atau menahan suatu barang mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara. Perjanjian perdamaian harus dibuat dalam bentuk tertulis, apabila terjadi perdamaian dibuat secara tidak tertulis adalah tidak sah. Perjanjian perdamaian adalah hanya terbatas pada apa yang termaktub dalam perjanjian tersebut, oleh karena itu setiap perdamaian hanya mengakhiri apa yang dimaksud dalam perjanjian baik dirumuskan secara khusus maupun umum.
- 14) Pengangkutan, adalah perjanjian timbal balik antara pengangkut dengan pengirim dalam hal mana pengangkut mengikatkan diri untuk menyelenggarakan pengangkutan barang dan/atau orang dari suatu tempat ke tempat tujuan tertentu dengan selamat sedangkan pengirim adalah mengikatkan diri untuk membayar uang angkutan. Objek dari perjanjian pengangkutan adalah barang dan orang. Untuk pengangkutan barang, biasanya

ditandai dengan tanda bukti pengiriman barang berupa surat angkutan dan sifatnya adalah wajib ada. Isinya dengan tegas harus mencantumkan tentang muatan yang diangkut serta bagaimana tanggung jawab dari pengangkut. Dalam perkembangannya, perjanjian pengangkut dituangkan dalam suatu kontrak standar yang klausula-klausulanya telah ditentukan secara sepihak oleh pihak pengangkut dan seringkali juga membatasi tanggung jawab pengangkut dalam perjanjian tersebut. Untuk perjanjian pengangkutan orang adalah ditandai dengan diterbitkannya tanda bukti berupa tiket atau karcis penumpang. Sebagaimana telah disampaikan di awal pembahasan ini bahwa perjanjian selain yang telah diatur dalam ketentuan KUH Perdata dapat juga lahir akibat perkembangan kondisi kemasyarakatan sepanjang dia tidak melanggar ketentuan perundang-undangan, ketertiban umum maupun kesusilaan.

## **E. Konsekuensi Yuridis Perjanjian**

Konsekuensi yuridis perjanjian sendiri berbentuk :

- 1) Batal demi hukum (dikenal dengan istilah *nietig*, null dan void); Kondisi ini terjadi apabila dilanggarnya syarat objektif dalam Pasal 1320 KUH Perdata yaitu perihal tertentu dan kausa yang halal.

- 2) Dapat dibatalkan (vernietigbaar, voidable); Terjadi apabila syarat subjektif yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata tentang kesepakatan kehendak dan kecakapan berbuat tidak dipenuhi.
- 3) Perjanjian tidak dapat dilaksanakan (Unenforceable); Perjanjian ini tidak otomatis batal sebagaimana halnya dengan nietig, karena pada dasarnya kontrak ini masih dapat dilanjutkan, sepanjang dipenuhinya syarat tertentu. Setelah dipenuhi syarat ini, maka kontrak dapat dilaksanakan. Misalnya, dalam kontrak yang mensyaratkan dibuat secara tertulis, namun para pihak hanya mengikatnya secara lisan. Setelah dibuatnya secara tertulis maka kontrak ini dapat dilaksanakan.
- 4) Sanksi Administratif, terjadi apabila tidak dipenuhinya syarat-syarat seperti perijinan atau pelaporan kepada instansi terkait.

## DAFTAR PUSTAKA

- Amalia, Nanda. *Hukum Perikatan*. Nanggroe Aceh Darussalam: Unimal Press. 2013.
- Andrian Sutedi, *Hukum Hak Tanggungan*, Jakarta:Sinar Grafika, 2001.
- Ashibly. *Hukum Jaminan*. Bengkulu: MIH Unihaz. 2018.
- Bahsan, M., *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Jakarta: Rajawali Pers, 2007.
- Hasbullah, Frieda Husni. *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-Hak Yang Memberikan Jaminan* (jilid 2), Jakarta:Indo Hill-Co, 2005.
- Irma. *Hukum Jaminan Perbankan*, Jakarta : Mizan Pustaka, 2011.
- Julius R. Latumaerissa. *Bank dan Lembaga Keuangan Lain*, Salemba Empat, Jakarta, 2012.
- Kasmir, *Dasar-Dasar Perbankan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012.
- M. Abdul Mudjieb. *Kamus Istilah Fiqh*. Jakarta: Pustaka Firdaus. 1994.
- Melati, Harum. *Analisis Terhadap Hak Jaminan Resi Gudang Sebagai Salah Satu Bentuk Pengikatan Jaminan Kredit Pada Lembaga Perbankan*, Tesis Universitas Indonesia, Jakarta, 2010.
- Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis Menata Bisnis Modern di Era Global*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002.
- Nadapdap, Binoto. *Hukum Perseroan Terbatas Berdasarkan Undang Undang No.40 Tahun 2007 Edisi Revisi, Ctk. Pertama*, Jala Permata Aksara, Jakarta, 2016.

- Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Riky Rustam, *Hukum Jaminan*, UII Press, Yogyakarta, 2017.
- Satrio, *Hak Jaminan Kebendaan*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2002.
- Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, Bandung : PT. Al-Ma'arif, Cet. I, 1987.
- Shietra, Hery. *Praktik Hukum Jaminan Kebendaan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2016.
- Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Liberti Offset, Yogyakarta, 1980.
- Sutarno, *Aspek-aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Bandung : Alfabeta, 2009.
- Tri Widiyono, *Aspek Hukum Operasional Transaksi Produk Perbankan di Indonesia*. Bogor : Ghalia Indonesia, 2006.
- Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuhu*, Beirut: Dar al-Fikr, cet. 6, 2002.
- Zaeni Asyhadie dan Rahma Kusumawati, *Hukum Jaminan Di Indonesia (Kajian Berdasarkan Hukum Nasional dan Prinsip Ekonomi Syariah)*, Sinar Grafika, Mataram, 2018.