

BAB II

**TINJAUAN UMUM TENTANG BANK, PERJANJIAN KREDIT,
WANPRESTASI, HAK TANGGUNGAN, EKSEKUSI HAK
TANGGUNGAN DAN KANTOR PELAYANAN KEKAYAAN NEGARA
DAN LELANG.**

A. Tinjauan tentang Bank

1. Pengertian Bank

Terdapat beberapa pendapat tentang pengertian bank, antara lain sebagai berikut³⁰:

- a. A. Abdurrachman mengemukakan perbankan (*banking*) pada umumnya ialah kegiatan-kegiatan dalam menjual-belikan mata uang, surat efek dan instrument-instrumen yang dapat diperdagangkan. Penerimaan deposito, untuk memudahkan penyimpanannya atau untuk mendapatkan bunga, dan/atau pembuatan, pemberian pinjaman-pinjaman dengan atau tanpa barang-barang tanggungan, penggunaan uang yang ditempatkan atau diserahkan untuk disimpan. Pembelian, penjualan, penukaran, atau penguasaan atau penahanan

³⁰ H. Melayu S.P. Hasibuan, *Dasar-Dasar Perbankan*, Dikutip dari Sentosa Sembiring, *Hukum Perbankan*, Edisi Revisi, CV. Mandar Maju, Bandung, 2012, hlm. 1.

alat pembayaran, instrument yang dapat diperdagangkan, atau benda-benda lainnya yang mempunyai nilai moneter secara langsung sebagai suatu kegiatan yang teratur.

- b. O.P Simorangkir mengemukakan bahwa bank merupakan salah satu badan usaha lembaga keuangan yang bertujuan memberikan kredit jasa-jasa. Ada pun pemberian kredit itu dilakukan baik dengan modal sendiri atau dengan dana-dana yang dipercayakan oleh pihak ketiga maupun dengan jalan memperedarkan alat-alat pembayaran baru berupa uang giral³¹.
- c. Dalam Pasal 1 angka 1 UU Perbankan, pengertian perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya; Sedangkan dalam Pasal 1 angka 2 UU Perbankan: Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.

Secara umum dapat dipahami bahwa bank adalah suatu badan usaha berbadan hukum yang bergerak di bidang jasa keuangan, yang dapat menghimpun dana dari masyarakat secara langsung dan menyalurkannya kembali dengan cara memberikan fasilitas pinjaman modal atau pemberian kredit kepada masyarakat.

³¹ Abdurrachman, *Ensiklopedia Ekonomi Keuangan Perdagangan Inggris-Indonesia*, Dikutip dari Sentosa Sembiring, *Hukum... Op.Cit.*, hlm. 1.

2. Landasan Yuridis Hukum Perbankan

Adapun landasan yuridis hukum perbankan di Indonesia diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan, baik yang diatur dalam bentuk Undang-Undang, Peraturan Pemerintah maupun Peraturan Bank Indonesia (PBI), antara lain³²:

- a. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992, Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 1992 tentang Perbankan yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 182 Tahun 1998 (UUP).
- b. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia (UUBI Tahun 1999). Undang-Undang ini kemudian diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 (UU No. 3 Tahun 2004). Selanjutnya undang-undang ini pun mengalami perubahan pada tahun 2009 yakni melalui penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) Nomor 2 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia menjadi Undang-Undang yakni Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2009. Selanjutnya disebut UUBI.
- c. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan. Undang-undang kemudian diuba

³² Sentosa Sembiring, *Hukum... Op.Cit.*, hlm. 3.

dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2008 Tanggal 13 Oktober 2008 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan, disahkan menjadi Undang-Undang berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2009 tanggal 13 Januari 2009.

- d. Peraturan Bank Indonesia Nomor: 11/1/PBI/2009 tanggal 2009 tentang Bank Umum.

3. Jenis-Jenis Bank

Terdapat beberapa jenis bank yang dapat dilihat dari bidang usahanya, dari segi kepemilikannya, dilihat dari segi operasionalnya, antara lain sebagai berikut³³:

- a. Dilihat dari bidang usahanya:

- 1.) Bank Umum

Bank umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa-jasa dalam lalu lintas pembayaran (Pasal 1 angka 3 UUP).

Selain Pemberian kredit, bidang usaha lain yang dapat dilakukan oleh bank umum dijabarkan dalam pasal 6 UUP. Sementara itu kegiatan umum Bank Umum menurut Siswanto Sutojo sebagai berikut:

³³ *Ibid.*, hlm. 4-15.

- a.) Menunjang kelancaran mekanisme pembayaran di masyarakat;
- b.) Mengumpulkan dana dari masyarakat;
- c.) Memberikan kredit korporasi;
- d.) Menyediakan jasa penunjang perdagangan internasional;
- e.) Menyediakan jasa pialang surat berharga;
- f.) Menyediakan penitipan barang berharga dan surat bernilai.

2.) Bank Perkreditan Rakyat

Bank yang melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran (Pasal 1 angka 4 UUP).

3.) Bank Khusus

Bank umum dapat menghususkan diri untuk melaksanakan kegiatan tertentu atau memberikan perhatian yang lebih besar kepada kegiatan tertentu (Pasal 5 Ayat (2) UUP). Dalam penjelasan pasal ini dikemukakan, yang dimaksud dengan “menghususkan diri untuk melaksanakan kegiatan tertentu” adalah antara lain melaksanakan kegiatan pembiayaan jangka panjang, pembiayaan untuk mengembangkan koperasi, pengembangan pengusaha golongan ekonomi lemah/pengusaha

kecil, pengembangan ekspor nonmigas, dan pengembangan pembangunan perumahan.

b. Dilihat dari segi kepemilikannya:

1.) Bank Milik Negara

Artinya modal yang dimiliki oleh bank ini berasal dari pemerintah, baik pemerintah pusat maupun pemerintah daerah. Bank milik Negara juga sering digunakan istilah bank milik pemerintah.

2.) Bank Milik Swasta

Bank milik swasta ini dapat dibagi menjadi 2 (dua) kategori, yakni:

b.) Swasta Nasional, artinya modal bank yang bersangkutan dimiliki oleh Warga Negara Indonesia secara individual dan/atau Badan Hukum Indonesia.

c.) Swasta Asing, artinya modal bank tersebut dimiliki oleh Warga Negara Asing dan/atau Badan Hukum Asing. Dalam hal ini ada kemungkinan bank ini merupakan kantor cabang dari Negara asal bank yang bersangkutan.

Dari kedua jenis bank di atas, ada pula yang dikenal sebagai bank campuran. Bank campuran adalah bank umum yang didirikan bersama oleh satu atau lebih bank umum yang

berkedudukan di Indonesia dan didirikan oleh Warga Negara Indonesia dan/atau Badan Hukum Indonesia yang dimiliki sepenuhnya oleh Warga Negara Indonesia, dengan satu atau lebih bank yang berkedudukan di luar negeri.

c. Dilihat dari segi operasionalnya:

1.) Bank Devisa

Yang dimaksud dari bank devisa disini adalah bank yang memperoleh surat keputusan dari Bank Indonesia untuk melakukan transaksi perdagangan dengan menggunakan valuta asing.

2.) Bank Nondevisa

Artinya bank yang tidak dapat melakukan transaksi pembayaran dengan menggunakan valuta asing.

B. Tinjauan tentang Perjanjian Kredit

1. Pengertian Perjanjian

Dalam Pasal 1313 KUHPerdata mengatur bahwa suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lainnya. Pasal ini menerangkan secara sederhana mengenai pengertian perjanjian yang menggambarkan tentang adanya dua pihak yang mengikatkan diri. Pengertian di atas sudah jelas bahwa dalam perjanjian itu terdapat satu pihak mengikatkan dirinya kepada pihak lain³⁴.

³⁴ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan... Op.Cit.*, hlm.. 63.

Definisi perjanjian menurut beberapa pakar hukum adalah sebagai berikut:

- a. R. M. Sudikno Mertokusumo mengemukakan bahwa perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum³⁵.
- b. Menurut R. Setiawan perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya atau saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih³⁶.

KUHPerdata membedakan antara perjanjian yang mempunyai nama tertentu (perjanjian bernama) dan yang tidak mempunyai nama tertentu (perjanjian tidak bernama). Perjanjian bernama adalah perjanjian yang ditentukan oleh undang-undang secara khusus, terdapat dalam Bab V sampai Bab XVIII Buku III KUHPerdata, antara lain perjanjian jual beli, perjanjian tukar-menukar, perjanjian sewa-menyewa dan perjanjian pinjam-meminjam.

2. Asas-Asas Hukum Perjanjian

Dalam hukum perjanjian dikenal beberapa asas, asas-asas tersebut yaitu sebagai berikut³⁷:

- a. Asas Konsensualisme

Artinya kesepakatan, maka asas ini menetapkan terjadinya suatu perjanjian setelah tercapainya kata sepakat kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian.

³⁵ Sudikno Mertokusumo, *Hukum... Op.Cit.*, hlm. 97.

³⁶ R. Setiawan, *Hukum Perikatan... Op.Cit.*, hlm. 49.

³⁷ Gatot Supramono, *Perbankan... Op.Cit.*, hlm. 59.

b. Asas Kebebasan Berkontrak

Setiap orang mempunyai kebebasan untuk mengadakan suatu perjanjian yang berisi apa saja dan macam apa saja, asalkan perjanjian itu tidak bertentangan dengan kepatutan, kebiasaan dan undang-undang. Dalam KUHPerdara asas kebebasan berkontrak terdapat dalam Pasal 1339. Asas tersebut sebenarnya membatasi kebebasan seseorang, karena tidak dapat menikmati kebebasan yang sebebas-bebasnya. Meskipun demikian asas ini dimaksudkan agar setiap orang selalu dapat membuat perjanjian demi kebaikan dan tidak merugikan pihak lain.

c. Asas Kepribadian

Menurut asas ini, seseorang hanya diperbolehkan mengikatkan diri untuk kepentingan dirinya sendiri dalam suatu perjanjian. Asas kepribadian terdapat pada Pasal 1315 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji daripada untuk dirinya sendiri.

d. Pacta Sunt Servanda

Sebagaimana maksud dalam Pasal 1338 KUHPerdara adalah bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya, artinya Dengan adanya konsensus dari para pihak, maka kesepakatan itu menimbulkan kekuatan mengikat perjanjian sebagaimana layaknya undang-undang.

Apa yang dinyatakan seseorang dalam suatu hubungan hukum menjadi hukum bagi mereka.

e. Itikad Baik

Itikad baik sebagaimana maksud pasal 1338 KUHPerdara adalah mengacu kepada standar perilaku yang *reasonable* yang tidak lain bermakna bahwa orang harus mematuhi janji atau perkataannya dalam segala keadaan, atau suatu tindakan yang mencerminkan standar keadilan atau kepatutan masyarakat yang mensyaratkan adanya penghormatan tujuan hukum. Itikad baik tersebut tidak hanya mengacu kepada itikad baik para pihak, tetapi harus pula mengacu kepada nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat, sebab itikad baik merupakan bagian dari masyarakat.

3. Syarat Sah Perjanjian

Adapun syarat sah perjanjian, karena perjanjian kredit elemen pembentuknya adalah perjanjian pada umumnya, oleh karenanya syarat sah perjanjian tersebut sama halnya dengan syarat sah perjanjian Pasal 1320 KUHPerdara yang menentukan 4 syarat sahnya suatu perjanjian, yaitu:

a. Sepakat

Dalam kontrak adalah perasaan rela atau ikhlas diantara pihak-pihak yang terlibat dalam perjanjian tersebut. Selanjutnya kesepakatan dinyatakan tidak ada bila adanya suatu penipuan, kesalahan, paksaan, dan penyalahgunaan keadaan.

b. Kecakapan

Asas cakap melakukan perbuatan hukum, adalah setiap orang yang sudah dewasa dan sehat pikirannya. Ketentuan sudah dewasa, ada beberapa pendapat, menurut KUHPerdara, dewasa adalah 21 tahun bagi laki-laki dan 19 tahun bagi wanita. Acuan hukum yang kita pakai adalah KUHPerdara karena berlaku secara umum.

c. Suatu hal tertentu

Artinya dalam membuat perjanjian, apa yang diperjanjikan harus jelas sehingga hak dan kewajiban para pihak bisa ditetapkan.

d. Suatu sebab yang halal

Berarti perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang lainnya, ketertiban umum, dan kesusilaan.

Syarat huruf a dan b disebut dengan syarat subyektif, karena mengenai orang-orangnya atau subyeknya yang mengadakan perjanjian, sedangkan syarat huruf c dan d disebut dengan syarat objektif, karena mengenai objek dari suatu perjanjian.

Apabila syarat subyektif tidak dapat terpenuhi, maka salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta supaya perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang dapat meminta pembatalan itu adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya (perizinannya) secara tidak bebas. Jadi, perjanjian yang telah dibuat itu akan terus mengikat kedua belah

pihak yang mengadakan perjanjian, selama tidak dibatalkan (oleh hakim) atas permintaan pihak yang berhak meminya pembatalan tersebut.

Sedangkan apabila syarat objektif yang tidak terpenuhi, maka perjanjian itu akan batal demi hukum. Artinya sejak semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan.

4. Pengertian Kredit

Sebenarnya kata “kredit” itu berasal dari bahasa Romawi yaitu *Credere* yang artinya “percaya”³⁸. Sebagaimana dikemukakan oleh Suharno bahwa kepercayaan dilihat dari sudut pandang bank berarti adanya suatu keyakinan bahwa dana yang diberikan kepada debitor akan dikembalikan tepat pada waktunya sesuai dengan kesepakatan kedua belah pihak yang akan dituangkan dalam perjanjian tertulis³⁹. Pendapat yang sama dikemukakan oleh R. Tjiptonugroho bahwa inti dari kredit sebenarnya adalah kepercayaan, suatu unsur yang harus dipegang sebagai benang merah melintasi falsafah perkreditan dalam arti sebenarnya, bagaimanapun bentuk, macam dan ragamnya dan dari mana pun asalnya serta kepada siapapun diberikannya⁴⁰.

³⁸ Gatot Supramono, *Perbankan... Op.Cit.*, hlm. 44.

³⁹ Suharno, *Analisis... Op.Cit.*, hlm. 1.

⁴⁰ R. Tjiptonugroho, *Perbankan, Masalah Perkreditan*, Dikutip dari Sentosa Sembiring, *Hukum... Op.Cit.*, hlm. 149.

Adapun pengertian kredit menurut Pasal 1 angka 11 UUP adalah sebagai berikut:

“Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.”

Sedangkan Pasal 1 angka 12 UUP:

“Kredit berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga, imbalan atau pembagian hasil keuntungan.”

Dari pengertian kredit seperti yang dijabarkan dalam UUP, terlihat pengertian kredit tidak hanya semata-mata penyediaan dana oleh bank, akan tetapi pengertian kredit lebih luas daripada itu. Hal ini dijelaskan dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor: 7/2/PBI/2005 (PBI 7/2/2005) tentang Penilaian Aktiva Bank Umum tanggal 20 Januari 2005. Pada Pasal 1 angka 5 dijelaskan bahwa kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara Bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga, termasuk:

- a. Cerukan (*overdraft*), yaitu saldo negatif pada rekening giro nasabah yang tidak dapat dibayar lunas pada akhir hari;
- b. Pengambilalihan tagihan dalam rangka kegiatan anjak piutang;
- c. Pengambilalihan atau pembelian kredit dari pihak lain⁴¹.

5. Macam-Macam Kredit

Dalam praktek perbankan kredit-kredit yang pernah diberikan kepada para nasabahnya dapat dilihat dari beberapa segi, antara lain sebagai berikut⁴²:

a. Jangka waktu;

Dari segi jangka waktunya, terdapat tiga macam kredit yaitu kredit jangka pendek, kredit jangka menengah dan kredit jangka panjang. Kredit jangka pendek adalah kredit yang berjangka waktu paling lama satu tahun, kredit jangka menengah adalah kredit yang berjangka waktu antara satu tahun sampai dengan tiga tahun (kecuali kredit untuk tanaman musiman), sedangkan kredit jangka panjang adalah kredit yang jangka waktunya lebih dari tiga tahun.

b. Kegunaannya;

⁴¹ Sentosa Sembiring, *Hukum... Op. Cit*, hlm. 149.

⁴² Gatot Supramono, *Perbankan dan Masalah Kredit*, Edisi Revisi, Djambatan, Jakarta, 1996, hlm. 45-47.

Ditinjau dari segi kegunaannya maka kredit terbagi menjadi 3 (tiga) macam, yaitu kredit investasi, kredit modal kerja dan kredit profesi.

c. Pemakaiannya;

Kredit apabila dilihat dari pemakaiannya tergolong menjadi 2 (dua) yaitu kredit konsumtif dan kredit produktif.

d. Sektor yang dibiayai.

Disamping macam-macam yang disebutkan di atas, masih ada beberapa macam kredit yang diberikan nasabah dipandang dari sektor yang dibiayai oleh bank, sebagai berikut: kredit perdagangan, kredit pemborongan, kredit pertanian, kredit peternakan, kredit perhotelan, kredit percetakan, kredit pengangkutan dan kredit perindustrian.

6. Unsur-Unsur Kredit

Adapun unsur-unsur dari kredit, yaitu⁴³:

- a. Kepercayaan, yaitu keyakinan dari si pemberi kredit bahwa prestasi yang diberikannya baik dalam bentuk uang, barang, atau jasa, akan benar-benar diterimanya kembali dalam jangka waktu tertentu dimasa yang akan datang.

⁴³ Thomas Suyatno, *Dasar... Op.Cit.*, hlm. 12-13.

- b. Tenggang waktu, suatu masa yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima pada masa yang akan datang. Dalam unsur waktu ini, terkandung pengertian nilai agio dari uang, yaitu uang yang ada sekarang lebih tinggi nilainya dari uang yang akan diterima pada masa yang akan datang.
- c. *Degree of risk*, yaitu tingkat resiko yang akan dihadapi sebagai akibat dari adanya jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima kemudian hari. Semakin lama kredit diberikan semakin tinggi pula tingkat resikonya, karena sejauh-jauh kemampuan manusia untuk menerobos masa depan itu, maka masih selalu terdapat unsur ketidakpastian yang dapat diperhitungkan. Inilah yang menyebabkan timbulnya unsur resiko. Dengan adanya unsur resiko inilah, maka timbullah jaminan dalam pemberian kredit.
- d. Prestasi atau objek kredit itu tidak saja diberikan dalam bentuk uang, tetapi juga dapat berbentuk barang, atau jasa. Namun, karena kehidupan ekonomi modern sekarang ini didasarkan kepada uang, maka transaksi-transaksi kredit yang menyangkut uanglah yang setiap kali kita jumpai dalam praktik perkreditan.

7. Analisis Kredit

Sebelum kredit diberikan, bank berkepentingan untuk melakukan analisis permohonan kredit yang diajukan. Adapun fungsi dari analisis kredit menurut M. Bahsan, antara lain:

- a. Sebagai dokumen utama yang menyajikan penilaian kelayakan suatu permohonan kredit termasuk mengenai kelayakan usaha dan kegiatan pemohon kredit dan kegiatan pemohon kredit atau debitor;
- b. Sebagai dokumen bagi pihak pemutus kredit atau pemeriksa kredit dalam memberikan suatu keputusan;
- c. Untuk mengetahui risiko yang mungkin terjadi agar nantinya dapat diatasi.

Hal senada dikemukakan oleh Gunarto Suhardi, risiko perkreditan yang terutama bagi bank adalah bahwa kredit menjadi macet dalam arti bank tidak lagi atau tidak teratur dalam menerima bunga dan angsuran pelunasan kredit. Hal ini tentu saja akan merugikan bank karena disamping bank tidak memperoleh pendapatan bunga maka bank juga rugi. Risiko dalam bisnis perbankan adalah sesuatu yang alamiah (natural) dan selalu akan dihadapi oleh bank⁴⁴.

Perlunya analisis kredit dilaksanakan dengan maksud untuk meminimalisasi risiko yang mungkin terjadi. Sebagaimana dimaklumi, pembayaran kredit selalu terjadi, maka kreditor harus menilai apakah debitor mempunyai kesanggupan untuk membayar kembali kepada bank.

8. Risiko Kredit

⁴⁴ Gunarto Suhardi, *Risiko Kriminalisasi Kredit Perbankan*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 2006, hlm. 12-13.

Menurut Wasis, terdapat beberapa risiko yang dihadapi oleh bank selaku kreditor dalam memberikan kredit kepada debitor, yaitu sebagai berikut⁴⁵:

- a. Risiko kredit (*credit risk*), yakni ketidakpastian tentang pembayaran kembali pinjaman debitor;
- b. Risiko likuiditas (*liquidity risk*), yakni risiko yang timbul karena bank tidak mempunyai cukup alat-alat likuid untuk memebuhi penarikan dana nasabah maupun memberikan pinjaman kepada calon debitor;
- c. Risiko yang berhubungan dengan sifat manusia yakni risiko yang timbul karena kecurangan dan kecerobohan para pegawai bank yang meloloskan kredit yang sebenarnya tidak layak;
- d. Risiko yang berhubungan dengan manajemen yakni risiko yang timbul karena kekurangkakapan dalam segi manajemen.

9. Meminimalisasi Risiko Kredit

Untuk meminimalisasi risiko kredit yang mungkin terjadi, bank pada umumnya menggunakan metode analisis 5C atau *The Five C's analysis* dalam memutuskan, apakah kredit yang diajukan oleh pemohon diterima atau ditolak, yaitu⁴⁶:

- a. *Character* (sifat);

⁴⁵ Wasis, *Perbankan Pendekatan Managerial*, Dikutip dari Sentosa Sembiring, *Hukum ... Op.Cit.*, hlm. 199-200.

⁴⁶ Sentosa Sembiring, *Hukum... Op.Cit.*, hlm. 200.

Dalam hal ini analisis kredit pada umumnya mencoba melihat dari data pemohon kredit yang telah disediakan oleh bank. Bila dirasakan perlu diadakan wawancara, untuk mengetahui lebih rinci, bagaimana karakter yang sesungguhnya dari calon debitor tersebut.

b. *Capacity* (kemampuan);

Bank mencoba menganalisis apakah permohonan dana yang diajukan rasional atau tidak dengan kemampuan yang ada pada debitor sendiri. Bank melihat sumber pendapatan dari pemohon dikaitkan dengan kebutuhan hidup sehari-hari.

c. *Capital* (modal);

Hal ini cukup penting bagi bank, khususnya untuk kredit yang cukup besar apakah dengan modal yang ada, mungkin pengembalian kredit yang diberikan. Untuk itu perlu dikaji ulang potensi dari modal yang ada.

d. *Collateral* (jaminan);

Jaminan yang diberikan oleh debitor apakah sebanding dengan kredit yang diminta. Hal ini penting agar bila debitor tidak mampu melunasi kreditnya jaminan dapat dijual.

e. *Condition of economy* (kondisi ekonomi).

Situasi dan kondisi ekonomi apakah memungkinkan untuk melunasi hutang debitor tersebut.

10. Pengertian Perjanjian Kredit

Perjanjian pinjam meminjam dipandang sebagai padanan yang tepat bagi perjanjian kredit dikarenakan lembaga perjanjian kredit itu sendiri secara khusus tidak dikenal dalam KUHPerduta. Bahkan beberapa pakar hukum berpendapat bahwa perjanjian kredit bank itu hakikatnya merupakan perjanjian pinjam meminjam sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 1754 KUHPerduta⁴⁷.

Meskipun demikian, Sutan Remy Sjahdeini mengungkapkan bahwa sesungguhnya perjanjian pinjam meminjam dan perjanjian kredit memiliki perbedaan yang dapat diuraikan sebagai berikut⁴⁸:

- a. Sifatnya yang konsensual dari suatu perjanjian kredit bank itulah yang merupakan ciri pertama yang membedakan dari perjanjian peminjaman uang yang bersifat riil.
- b. Kredit yang diberikan oleh bank kepada nasabah debitor tidak dapat digunakan secara leluasa untuk keperluan atau tujuan tertentu oleh nasabah debitor, seperti yang dilakukan oleh peminjam uang (debitor) pada perjanjian peminjaman uang biasa.
- c. Perjanjian kredit bank yang membedakannya dari perjanjian peminjaman uang ialah mengenai syarat cara penggunaannya, dimana kredit bank hanya dapat digunakan menurut cara tertentu, yaitu dengan menggunakan cek atau perintah pemindahbukuan, sedangkan pada perjanjian peminjaman uang biasa, uang yang dipinjamkan diserahkan seluruhnya oleh kreditor dalam kekuasaan debitor dengan tidak

⁴⁷ Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Hukum Perbankan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 313.

⁴⁸ *Ibid.* Hlm. 316-317.

diisyaratkan bagaimana caranya debitor akan menggunakan uang pinjaman itu.

11. Pihak dalam Perjanjian Kredit

Pihak dalam perjanjian kredit ada 2 (dua), yaitu:

- a. Kreditor, yaitu pihak yang berhak atas pemenuhan prestasi.
- b. Debitor, yaitu pihak yang wajib atas pemenuhan prestasi.

C. Tinjauan tentang Wanprestasi

1. Pengertian Wanprestasi

Pengertian wanprestasi atau *breach of contract*, menurut Subekti adalah apabila si berhutang (debitor) tidak melakukan apa yang dijanjikannya, maka dikatakan ia melakukan “wanprestasi”, artinya debitor alpa atau lalai atau ingkar janji atau melanggar perjanjian, bila ia melakukan atau berbuat sesuatu yang tidak boleh dilakukannya⁴⁹.

Pada setiap perjanjian terdapat hubungan hukum antara pihak yang berhutang (debitor) dan pihak yang berpiutang (kreditor). Kedua pihak tersebut mempunyai hak dan kewajibannya masing-masing. Dalam perjanjian akan terlaksana dengan baik apabila kedua belah pihak memenuhi prestasinya masing-masing yang telah diperjanjikan tanpa ada pihak yang dirugikan. Tetapi adakalanya perjanjian tidak terlaksana dengan baik apabila terdapat pihak yang tidak memenuhi atau lalai

⁴⁹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Dikutip dari Herowati Poesoko, *Dinamika... Op.Cit., hlm. 122.*

kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditor dan debitor.

Debitor yang tidak memenuhi atau lalai kewajiban, kreditor dapat memberikan teguran atau somasi yang minimal telah dilakukan sebanyak 3 (tiga) kali. Somasi ini dapat juga dilakukan oleh juru sita. Apabila setelah kreditor atau juru sita memberikan somasi sebanyak 3 (tiga) kali namun debitor tidak mempunyai itikad baik untuk melaksanakan kewajibannya, maka kreditor dapat menggugat debitor ke pengadilan. Dari keputusan pengadilan, debitor baru dapat dikatakan apakah debitor itu benar wanprestasi atau tidak. Wanprestasi berasal dari Bahasa Belanda yang artinya prestasi buruk.

2. Bentuk-bentuk Wanprestasi

Macam-macam wanprestasi yang dikenal selama ini adalah sebagai berikut⁵⁰:

- a. Debitor tidak melaksanakan sebagian apa yang telah diperjanjikan;
- b. Debitor melaksanakan sebagian apa yang telah diperjanjikan;
- c. Debitor terlambat melaksanakan apa yang telah diperjanjikan;
- d. Debitor menyerahkan sesuatu yang tidak diperjanjikan, misalnya yang diperjanjikan menyerahkan sejumlah kayu jati tetapi debitor menyerahkan sejumlah kayu nangka;

⁵⁰ Gatot Supramono, *Perbankan... Op.Cit.*, hlm. 131.

- e. Debitor melakukan perbuatan yang dilarang oleh perjanjian yang telah diperbuatnya, misalnya penyewa telah membangun sebuah kamar karena rumah tidak cukup untuk ditempati satu keluarga, padahal dalam perjanjian debitor dilarang mendirikan bangunan tanpa seizin pemilik rumah.

Sedangkan menurut Subekti, perbuatan para pihak yang dikategorikan sebagai perbuatan wanprestasi (kelalaian atau kealpaan) dapat berupa⁵¹:

- a. Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya;
- b. Melaksanakan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan;
- c. Melakukan apa yang dijanjikannya tetapi terlambat;
- d. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.

3. Hak Kreditor atas Wanprestasi Debitor

Adapun sanksi atau hukuman bagi debitor yang lalai (wanprestasi) menurut Subekti, yaitu sebagai berikut⁵²:

- a. Membayar kerugian yang diderita oleh kreditor atau dengan singkat dinamakan ganti-rugi;
- b. Pembatalan perjanjian atau juga dinamakan pemecahan perjanjian;
- c. Peralihan resiko;

⁵¹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Ctk. 19, Intermasa, Jakarta, 2002, hlm. 45.

⁵² *Ibid.*

- d. Membayar biaya perkara, kalau sampai diperkarakan di depan hakim.

Karena wanprestasi (kelalaian) mempunyai akibat-akibat yang begitu penting, maka harus ditetapkan lebih dahulu apakah si berhutang melakukan wanprestasi atau lalai, dan kalau hal itu disangkal olehnya, harus dibuktikan di muka hakim. Terkadang juga tidak mudah untuk mengatakan bahwa seseorang lalai atau alpa, karena seringkali juga tidak dijanjikan dengan tepat kapan sesuatu pihak diwajibkan melakukan prestasi yang dijanjikan.

D. Tinjauan tentang Hak Tanggungan

1. Pengertian Hak Tanggungan

Pengertian Hak Tanggungan dalam Kamus Bahasa Indonesia, tanggungan diartikan sebagai barang yang dijadikan jaminan. Sedangkan jaminan itu sendiri artinya tanggungan atas pinjaman yang diterima. Pengertian mengenai Hak Tanggungan menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT) adalah sebagai berikut:

“Hak Tanggungan adalah hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah yang 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-tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lainnya”.

Dari pengertian hak tanggungan di atas maka dapat diuraikan unsur-unsur pokok dari hak tanggungan diantaranya sebagai berikut:

- a. Hak tanggungan adalah hak jaminan untuk pelunasan hutang;
- b. Utang yang di jaminkan jumlahnya tertentu;
- c. Objek hak tanggungan adalah hak-hak atas tanah sesuai dengan UUPA yaitu hak milik, hak guna bangunan, hak usaha dan hak pakai; dan
- d. Hak tanggungan dapat dibebankan terhadap tanah berikut benda-benda yang berkaitan dengan tanah atau hanya tanahnya saja.

Dapat diambil kesimpulan bahwa hak tanggungan adalah jaminan pelunasan utang yang dibebankan pada suatu Hak Atas Tanah, berikut atau tidak benda-benda yang lain yang ada di atasnya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut. Untuk pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lainnya.

Dalam Pasal 11 UUHT No. 4 Tahun 1996 di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan wajib dicantumkan:

- a. Nama dan identitas pemegang dan pemberi Hak Tanggungan;
- b. Domisili pihak-pihak sebagaimana dimaksud pada huruf a, dan apabila di antara mereka ada yang berdomisili di luar Indonesia, baginya harus pula dicantumkan suatu domisili pilihan di Indonesia, dan dalam hal domisilipilihan itu tidak dicantumkan, kantor PPAT tempat

pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dianggap sebagai domisili yang dipilih;

- c. Penunjukan secara jelas utang atau utang-utang yang dijamin sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 dan Pasal 10 ayat (1);
- d. Nilai tanggungan;
- e. Uraian yang jelas mengenai objek Hak Tanggungan.

2. Objek Hak Tanggungan

Dalam Pasal 4 UUHT ayat (1) sampai 5 menjelaskan tentang apa saja yang menjadi hak tanggungan, yaitu sebagai berikut:

- 1.) Hak atas tanah yang dapat dibebani Hak Tanggungan adalah:
 - a. Hak Milik;
 - b. Hak Guna Usaha;
 - c. Hak Guna Bangunan.
- 2.) Selain hak-hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Hak Pakai atas tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftarkan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan dapat juga di-bebani Hak Tanggungan.
- 3.) Pembebanan Hak Tanggungan pada Hak Pakai atas tanah Hak Milik akan diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.
- 4.) Hak Tanggungan dapat juga dibebankan pada hak atas tanah berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembebanannya dengan tegas dinyatakan di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan.
- 5.) Apabila bangunan, tanaman, dan hasil karya sebagaimana dimaksud pada ayat (4) tidak dimiliki oleh pemegang hak atas tanah, pembebanan Hak Tanggungan atas benda-benda tersebut hanya dapat dilakukan dengan penandatanganan serta pada Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan oleh pemiliknya atau yang diberi kuasa untuk itu olehnya dengan akta otentik.

3. Ciri-Ciri Hak Tanggungan

Ada 4 (empat) ciri dari hak tanggungan yang dikehendaki undang-undang, yaitu⁵³:

- a. Hak tanggungan memberi kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya;
- b. Hak tanggungan selalu mengikuti objek yang dijamin dalam tangan siapa pun objek itu berada;
- c. Hak tanggungan memenuhi asas spesialisitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak-pihak yang berkepentingan;
- d. Hak tanggungan mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya.

Mengenai ciri yang pertama tidak berbeda dengan hipotik/*credietverband*, karena tanah yang dibebankan hak tanggungan memberikan pemegangnya (kreditor) kedudukan yang lebih tinggi daripada kreditor lain yang bukan pemegang hak tanggungan. Dengan kedudukannya itu, kreditor pemegang hak tanggungan mempunyai hak untuk didahulukan pembayaran pelunasan utang debitor dari hasil pelelangan objek hak tanggungan dan setelah itu sisanya diperuntukan untuk kreditor lainnya. Jadi kedudukan pemegang hak tanggungan sebagai kreditor preferen⁵⁴.

Kemudian ciri yang kedua, menunjukkan bahwa hak tanggungan pemegangnya dapat dipertahankan hak tersebut terhadap tanah yang telah dibebaninya. Walaupun tanah yang dibebani hak tanggungan

⁵³ Gatot Supramono, *Perbankan... Op.Cit.*, hlm. 116.

⁵⁴ *Ibid.*

dipindahtangankan oleh pemiliknya kepada orang lain, pemindahan hak milik tanah tidak menghapuskan hak tanggungan. Tanah tersebut tetap dibebani hak tanggungan. Pemegang hak tanggungan tetap dapat menuntut haknya untuk melelang objek hak tanggungan yang telah dimiliki orang lain apabila debitor wanprestasi⁵⁵.

Ciri yang ketiga, hak tanggungan memenuhi asas spesialisitas dan publisitas. Asas spesialisitas, bahwa tanah yang menjadi objek hak tanggungan adalah khusus dipergunakan untuk kepentingan pelunasan utang debitor apabila tidak memenuhi janjinya. Sedangkan asas publisitas hak tanggungan, bahwa dalam proses pembebanan hak tanggungan dengan mendaftarkan ke kantor pertanahan, karena dengan pendaftaran itu baru melahirkan hak tanggungan⁵⁶.

Selanjutnya mengenai ciri hak tanggungan yang keempat, yaitu mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya. Berhubung menyangkut pelaksanaan eksekusi, berarti pihak debitor telah melakukan wanprestasi atas utangnya. Pelaksanaan eksekusi hak tanggungan dikatakan mudah, karena dalam UUHT memberi kemungkinan eksekusinya dapat dilakukan dibawah tangan. Hal ini ditegaskan Pasal 20 ayat (2) UUHT⁵⁷.

4. Asas-Asas Hak Tanggungan

Adapun asas-asas dari hak tanggungan, yaitu⁵⁸:

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 116-117.

⁵⁸ Heni Junaidi, *Eksekusi... Op.Cit.*, hlm. 18-21

- a. *Droit de preference*, memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya;
- b. *Droit de suit*, selalu mengikuti objek yang dijamin dalam tangan siapapun benda itu berada;
- c. Memenuhi asas spesialis dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum bagi pihak yang berkepentingan. Spesialis, asas yang menghendaki bahwa hipotek hanya dapat diadakan atas benda-benda yang ditunjuk secara khusus. Publisitas, asas yang mengharuskan bahwa hipotek itu harus didaftarkan di dalam register umum, supaya dapat diketahui oleh pihak ketiga/umum;
- d. Tak dapat dibagi-bagi (*ondeedlbaarheid*), hipotek itu membebani seluruh objek/benda yang dihipotekkan dalam keseluruhan atas setiap benda dan atas setiap bagian dari benda-benda tak bergerak;
- e. Mudah dan pasti dalam pelaksanaan eksekusinya.

E. Tinjauan tentang Eksekusi Hak Tanggungan

1. Landasan Melaksanakan Eksekusi Hak Tanggungan

Eksekusi hak tanggungan baru dapat dilaksanakan apabila debitor tidak dapat melunasi utangnya. Berdasarkan Pasal 20 ayat (1) UUHT ada dua alasan secara alternatif sebagai landasan untuk melaksanakan eksekusi hak tanggungan, yaitu:

- a. Hak pemegang hak tanggungan pertama untuk menjual objek hak tanggungan sebagaimana dimaksud Pasal 6 UUHT; atau
- b. Titel eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2) UUHT.

2. Cara Eksekusi Hak Tanggungan

Untuk melaksanakan eksekusi hak tanggungan ada dua cara yang diperbolehkan UUHT, yaitu melalui:

- a. Pelelangan; atau
- b. Di bawah tangan.

Eksekusi melalui pelelangan umum perlu diketahui bahwa Pasal 20 ayat (1) UUHT menghendaki tata cara yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku, berarti bagi kreditor yang hendak melakukan eksekusi perlu berhubungan dengan instansi yang berwenang melakukan eksekusi (eksekutor). Untuk bank milik pemerintah menyerahkan persoalan piutangnya ke Panitia Urusan Piutang Negara (PUPN), dan selanjutnya meminta bantuan kepada kantor lelang. Sedangkan untuk bank swasta maupun kreditor perorangan menyerahkan persoalannya ke pengadilan negeri dan instansi ini akan melelang tanah yang dibebani hak tanggungan dengan bantuan kantor lelang.

Untuk eksekusi yang dilakukan di bawah tangan, syaratnya berdasarkan atas kesepakatan pemberi dan pemegang hak tanggungan. Pasal 20 ayat (2) UUHT menghendaki bahwa eksekusi dengan cara ini diharapkan akan dapat memperoleh harga tertinggi yang menguntungkan

semua pihak. Di sini undang-undang memberikan kebebasan, apakah yang melakukan penjualan pemberi atau pemegang hak tanggungan, tetapi yang penting harus menguntungkan masing-masing pihak. Pelaksanaan eksekusi di bawah tangan yang menyangkut pihak ketiga yang berkepentingan (pemegang hak tanggungan kedua, ketiga dan seterusnya), wajib diberitahukan kepada mereka dengan cara mengumumkan pada dua surat kabar setempat oleh pemberi atau pemegang hak tanggungan. Pelaksanaan penjualan hanya dapat dilakukan paling cepat satu bulan sejak diberitahukan secara tertulis kepada pihak ketiga tersebut dan mereka tidak ada yang keberatan.

Dalam cara pelelangan, walaupun pengumuman lelang sudah dilakukan, tetapi pihak debitor dapat melunasi utangnya, aka penjualan objek hak tanggungan tidak perlu dilaksanakan⁵⁹.

Pada Penjelasan Umum Nomor 9 UUHT bahwa eksekusi Hak Tanggungan itu memerlukan peraturan pelaksanaan yang bersifat khusus untuk mengatur pelaksanaan eksekusi Hak Tanggungan, namun selama tidak ada peraturan pelaksanaan yang bersifat khusus, maka masih mengacu pada ketentuan Pasal 224 HIR/Pasal 258 RBg.

Pelaksanaan eksekusi lelang Hak Tanggungan berdasarkan UUHT, terdapat dualisme dimana Bank dapat melakukan eksekusi *grosse* Sertifikat Hak Tanggungan langsung ke KPKNL di pengaturan lain dapat dilakukan sesuai ketentuan HIR dan RBg dilakukan melalui Pengadilan

⁵⁹ Gatot Supramono, *Perbankan... Op.Cit.*, hlm. 130.

Negeri. Lelang eksekusi melalui KPKNL dalam prosesnya mensyaratkan adanya pernyataan dari pemohon, dalam hal ini Bank, yang isinya pemohon bertanggung jawab apabila ada gugatan dari pihak lain, di sisi lain proses eksekusi melalui Pengadilan Negeri waktunya relatif lama dibandingkan eksekusi melalui KPKNL⁶⁰.

Dengan belum adanya Peraturan Pelaksanaan yang mengatur Hak Tanggungan terdapat permasalahan hukum terhadap Bank selaku kreditor. Lelang melalui KPKNL apabila nantinya ada gugatan dari pihak ketiga, Bank masih dimungkinkan digugat berdasarkan pernyataan ambil alih risiko, sedang lelang melalui Pengadilan Negeri dengan proses relatif lama dan biaya lebih mahal akan memberikan risiko kerugian dari Bank karena dana yang di salurkan ke masyarakat tidak di bayar sedang Bank harus membayar bunga atas tabungan yang di simpan masyarakat di Bank⁶¹.

F. Tinjauan tentang Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL)

1. Pengertian KPKNL

Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang atau biasa disingkat KPKNL, sebagai kantor vertikal Direktorat Jend. Kekayaan Negara Departemen Keuangan RI dalam melaksanakan tugas sebagai pengelola

⁶⁰ Berdasarkan riset penulis di Unit Asset Restructuring Recovery di PT Bank X di Yogyakarta, pada tanggal 24 November 2015.

⁶¹ *Ibid.*

kekayaan negara, pelayanan lelang, pengurusan piutang negara dan pelayanan penilaian mempunyai peran sangat penting dan strategis⁶².

2. Tugas KPKNL

Pasal 30 Keputusan Menteri Keuangan No.102/PMK.02/2008 tentang Organisasi Dan Tata Kerja Instansi Vertikal di Lingkungan Direktorat Jenderal Kekayaan Negara, menyatakan bahwasanya tugas pokok KPKNL adalah melaksanakan pelayanan dibidang kekayaan negara, penilaian, piutang negara dan lelang.

Adapun teknis pelaksanaan lelang yang dilakukan KPKNL diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/2010 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang. Dalam Pasal 3 Peraturan Menteri Keuangan No. 93/PMK.06/2010 ditegaskan bahwasanya lelang yang telah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan yang berlaku, tidak dapat dibatalkan. Artinya lelang yang dilakukan KPKNL memiliki kekuatan hukum yang tetap terkecuali dapat dibuktikan sebaliknya. Dalam Pasal 4-nya ditegaskan pula, bahwasanya lelang tetap dilaksanakan walaupun hanya diikuti oleh 1 (satu) orang peserta lelang dan jika dalam hal tidak ada peserta lelang, lelang tetap dilaksanakan dan dibuatkan Risalah Lelang Tidak Ada Penawaran. Artinya dari segi kepraktisan waktu, lelang yang dilakukan KPKNL lebih praktis dan cepat dibandingkan lelang yang dilakukan Balai Lelang Swasta.

3. Pengaturan Lelang Melalui KPKNL

⁶² <http://djkn.kemenkeu.go.id/berita/detail/kpknl-pontianak-acara-dialog-publik-tvri-kalimantan-barat> Diakses pada 30 November 2015 Pukul 10.00 WIB.

Secara hukum, segala jenis lelang dapat dilakukan oleh KPKNL (Pasal 8 ayat (3) Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/2010). Bandingkan dengan kegiatan lelang yang dilakukan Balai Lelang Swasta yang notabene hanya mencakup Lelang Non-Eksekusi Sukarela⁶³.

4. Prosedur Lelang Melalui KPKNL

a. Persyaratan dan Ketentuan Lelang⁶⁴:

- 1.) Setiap pelaksanaan lelang disyaratkan adanya nilai limit, yaitu harga minimal barang yang akan dilelang dan ditetapkan oleh penjual.
- 2.) Harga limit akan diumumkan secara terbuka yang menjadi satu kesatuan dengan pengumuman lelang.
- 3.) Semua pihak yang berminat dapat menjadi peserta lelang dengan memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:
 - a.) Menyetor uang jaminan penawaran ke rekening KPKNL melalui bank yang ditunjuk dalam pengumuman lelang yang besarnya berkisar 20-50% dari harga limit lelang.
 - b.) Uang jaminan penawaran lelang dengan nominal sampai dengan Rp 20.000.000,00 disetorkan paling lama sebelum lelang dimulai.
 - c.) Uang jaminan penawaran lelang di atas Rp 20.000.000,00 dapat disetorkan paling lama 1 (satu) hari kerja sebelum pelaksanaan lelang.

⁶³ NM. Wahyu Kuncoro, *97 Risiko... Op.Cit.*, hlm. 273-274.

⁶⁴ *Ibid.* Hlm. 277-279.

- d.) Satu penyetoran uang jaminan penawaran lelang hanya berlaku untuk 1 (satu) barang atau paket barang yang ditawarkan.
- 4.) Sebelum lelang dilaksanakan, peserta diberikan kesempatan untuk melihat dan meneliti secara fisik barang yang akan dilelang. Pembeli dianggap telah mengetahui keberadaan, kondisi barang yang dilelang dan barang dilelang dalam kondisi apa adanya (*as what it is*).
- 5.) Lelang yang akan dilaksanakan dapat dibatalkan sewaktu-waktu berdasarkan putusan/penetapan lembaga peradilan, putusan pejabat lelang, atau atas permintaan penjual.
- 6.) Dalam hal terjadi pembatalan lelang sebagaimana dimaksud di atas, uang jaminan penawaran akan dikembalikan kembali kepada peserta dan peserta tidak berhak menuntut ganti rugi apapun.
- 7.) Uang jaminan penawaran lelang yang telah disetorkan akan dikembalikan seluruhnya tanoa potongan kepada peserta yang tidak disahkan sebagai pembeli.
- 8.) Pembeli harus melunasi harga lelang secara tunai (*cash*) atau cek/giro selambat-lambatnya 3 (tiga) hari kerja setelah tanggal pelaksanaan lelang. Pembayaran dengan cek/giro dinyatakan sah apabila dana telah efektif diterima bank. Sebagai tanda pembayaran, pemenang akan diberikan kuitansi atau tanda bukti pembayaran harga lelang oleh bendahara penerimaan KPKNL/Pejabat Lelang Kelas I/Balai Lelang.

9.) Pembeli yang tidak melunasi harga lelang dinyatakan wanprestasi dan pengesahannya sebagai pembeli dibatalkan serta selanjutnya tidak diperbolehkan mengikuti lelang di seluruh wilayah Indonesia dalam waktu 6 (enam) bulan.

Uang jaminan penawaran lelang tidak dapat diambil kembali dan akan disetorkan seluruhnya ke kas Negara.

b. Prosedur Pelaksanaan Lelang⁶⁵:

1.) Bank akan melaksanakan pengumuman lelang yang antara lain memuat informasi:

- a.) Hari, tanggal, waktu dan tempat pelaksanaan lelang;
- b.) Nilai limit;
- c.) Besaran, jangka waktu, cara dan tempat penyetoran uang jaminan;
- d.) Hari, tanggal, dan waktu pelaksanaan melihat barang yang akan dilelang;
- e.) Informasi lainnya yang akan disampaikan pada saat pengumuman lelang.

2.) Lelang dilaksanakan secara langsung. Oleh karena itu, semua peserta lelang yang sah atau kuasanya pada saat mengajukan penawaran harus hadir di tempat pelaksanaan lelang.

- a.) Apabila penawaran lelang dilakukan secara lisan, peserta lelang harus mengajukan penawaran secara lisan. Apabila penawaran

⁶⁵ *Ibid.* Hlm. 279-280.

dilakukan secara tertulis, peserta lelang harus mengajukan penawaran dengan surat penawaran.

b.) Peserta lelang yang menang dan dinyatakan sebagai pembeli harus memenuhi kewajiban pelunasan harga lelang, biaya, dan pajak/pemungutan sesuai ketentuan yang berlaku.

c.) Sebelum memenuhi kewajiban sebagaimana tersebut pada butir 3 tadi, pemegang lelang tidak diperkenankan mengambil/menguasai barang yang dibelinya. Pejabat lelang menyerahkan asli dokumen kepemilikan dan/atau barang yang dilelang kepada pembeli, paling lama 1 (satu) hari kerja setelah pembeli menunjukkan bukti pelunasan pembayaran dan menyerahkan bukti setor Bea Perolehan Hak atas Tanah dan Bangunan (BPHTB).

Dalam setiap pelaksanaan lelang, pejabat lelang akan membuat risalah lelang sebagai berita acara pelaksanaan lelang yang merupakan akta otentik yang dipergunakan, antara lain⁶⁶:

- a. Bagi penjual, sebagai bukti penjual telah melaksanakan penjualan melalui prosedur lelang.
- b. Bagi pembeli lelang, sebagai bukti pembelian.
- c. Bagi pihak ketiga, misalnya Kantor Pertanahan, sebagai dasar hukum untuk pendaftaran hak/balik nama atas tanah.

⁶⁶ *Ibid.*

Khusus mengenai lelang tanah atau tanah dan bangunan Kutipan Risalah Lelang baru akan ditandatangani oleh Kepala KPKNL/Pejabat Lelang Kelas II apabila pembeli telah menyerahkan bukti pembayaran Bea Perolehan Hak atas Tanah dan bangunan (BPHTB).

G. Tinjauan tentang Perlindungan Hukum Bagi Kreditor

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum adalah perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum, baik yang bersifat preventif maupun represif untuk menegakkan peraturan hukum. Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum⁶⁷.

2. Bentuk Perlindungan Hukum

Menurut Hadjon, perlindungan hukum bagi rakyat meliputi dua hal, yakni⁶⁸:

- a. Pertama: perlindungan hukum preventif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif;

⁶⁷ <http://statahukum.com/perlindungan-hukum.html> Diakses pada 12 November 2015 Pukul 00.14 WIB.

⁶⁸ *Ibid.*

- b. Kedua: perlindungan hukum represif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.

Secara konseptual, perlindungan hukum yang diberikan bagi rakyat Indonesia merupakan implementasi atas prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip Negara Hukum yang berdasarkan Pancasila.

H. Perspektif Islam Mengenai Akad, Pembiayaan, Jaminan dan Hak Tanggungan

1. Akad

Istilah “perjanjian” dalam hukum Indonesia disebut “akad” dalam hukum Islam. Kata akad berasal dari kata *al-’aqd*, yang berarti mengikat, menyambung atau menghubungkan (*ar-rabt*)⁶⁹. Sebagai suatu istilah hukum Islam, ada beberapa definisi yang diberikan kepada akad (perjanjian)⁷⁰:

- a. Menurut Pasal 262 *Mursyid al-Hairan*, akad merupakan pertemuan ijab yang diajukan oleh salah satu pihak dengan kabul dari pihak lain yang menimbulkan akibat hukum pada objek akad⁷¹.

⁶⁹ Ahmad Abu Al-Fath, *Kitab al-Mu’amalat fi asy-Syari’ah al-Islamiyyah wa al-Qawanin al-Mishriyyah*, Dikutip dari Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 68.

⁷⁰ Syamsul Anwar, *Hukum... Op.Cit.*, hlm. 68.

⁷¹ Basya, *Mursyid al-Hairan ila Ma’rifah Ahwal al-Insan*, Dikutip dari Syamsul Anwar, *Hukum... Op.Cit.*, hlm. 68.

- b. Menurut Syamsul Anwar, akad adalah pertemuan ijab dan kabul sebagai pernyataan kehendak dua pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum pada objeknya.
- c. Menurut Ahmad Azhar Basyir memberikan definisi bahwa akad adalah suatu perikatan antara ijab dan kabul dengan cara yang dibenarkan syara' yang menetapkan adanya akibat-akibat hukum pada objeknya⁷².
- d. Menurut Prof. Hasbi Ash Shiddieqy menyebutkan akad sebagai perikatan antara ijab dan qabul dengan cara yang dibenarkan syara' yang menetapkan keridhaan antara kedua belah pihak⁷³.

Asas-asas akad sebagaimana dalam hukum perjanjian menurut KUHPerdota yang mengenal asas kebebasan berkontrak, asas personalitas dan asas itikad baik, sedangkan dalam hukum adat mengenal asas terang, tunai dan riil, dalam hukum Islam juga mengenal asas-asas hukum perjanjian, yaitu sebagai berikut⁷⁴:

- a. *Al Hurriyah* (kebebasan);
- b. *Al Musawah* (persamaan atau kesetaraan);
- c. *Al Adalah* (keadilan);
- d. *Al Ridha* (kerelaan);
- e. *Ash Shidiq* (kebenaran atau kejujuran);
- f. *Al Kitabah* (tertulis).

⁷² Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, Ctk.2, UII Press, Yogyakarta, 2012, hlm. 65.

⁷³ Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Pengantar Fiqih Muamalat*, Dikutip dari Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah Pada Perbankan Syariah*, UII Press, Yogyakarta, 2012, hlm. 47.

⁷⁴ Fathurahman Djamil, *Hukum Perjanjian Syariah dalam Kompilasi Hukum Perikatan*, Dikutip dari Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan... Op.Cit.*, hlm. 48-51.

2. Pembiayaan *Murabahah*

Yang dimaksud dengan pembiayaan *murabahah* adalah akad perjanjian penyediaan barang berdasarkan jual-beli dimana bank membiayai atau membelikan kebutuhan barang atau investasi nasabah dan menjual kembali kepada nasabah ditambah dengan keuntungan yang disepakati⁷⁵.

Syarat-syarat yang harus ada dalam setiap transaksi pembiayaan *murabahah* adalah⁷⁶:

- a. Mengetahui harga pertama (harga pembelian);
- b. Mengetahui besarnya keuntungan;
- c. Penjual harus menjelaskan kepada pembeli bila terjadi cacat atas barang sesudah pembelian;
- d. Kontrak harus bebas dari riba;
- e. Transaksi pertama haruslah sah secara syara' (rukun yang ditetapkan);
- f. Penjual harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya jika pembelian dilakukan secara utang.

3. Jaminan dalam Perspektif Islam

Secara umum, jaminan dalam hukum Islam (*fiqh*) dibagi menjadi dua yaitu jaminan yang berupa orang (*personal guaranty*) dan jaminan yang berupa harta benda. Jaminan yang berupa orang sering dikenal dengan istilah *daman* atau *kafalah*, sedangkan jaminan yang berupa harta benda

⁷⁵ Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan... Op.Cit.*, hlm. 26.

⁷⁶ Himpunan Fatwa Dewan Syariah Nasional untuk Lembaga Keuangan Syariah, Dikutip dari Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan... Op.Cit.*, hlm. 32-33.

dikenal dengan istilah *rahn*. Secara etimologis, kafalah berarti *al-dhamanah*, *hamalah*, dan *za'amah*, ketiga istilah tersebut mempunyai makna yang sama, yakni menjamin atau menanggung⁷⁷.

Secara terminologi, sebagaimana yang dinyatakan para ulama fikih, kafalah dapat didefinisikan sebagai berikut⁷⁸:

- a. Mahzab Hanafi, *kafalah* adalah menggabungkan dua tanggungan dalam permintaan dan hutang.
- b. Mahzab Maliki, *kafalah* adalah orang yang mempunyai hak mengerjakan tanggungan pemberi beban serta bebannya sendiri yang disatukan, baik menanggung pekerjaan yang sesuai (sama) maupun pekerjaan yang berbeda.
- c. Mahzab Syafi'i, *kafalah* adalah akad yang menetapkan *iltizam* hak yang tetap pada tanggungan (beban) yang lain atau menghadirkan zat benda yang dibebankan atau menghadirkan badan oleh orang yang berhak menghadirkannya.
- d. Mahzab Hanbali, *kafalah* adalah *iltizam* sesuatu yang diwajibkan kepada orang lain serta kekekalan benda tersebut yang dibebankan atau *iltizam* orang yang mempunyai hak menghadirkan 2 harta (pemilikinya) kepada orang yang mempunyai hak.

⁷⁷ Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuhu*, Dar al-Fikr, Beirut, Ctk. 6, 2002, hlm. 4141.

⁷⁸ M. Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah: Teori dan Praktek*, Tazkia Cendekia, Jakarta, 2001, hlm. 123.

Definisi lain adalah "jaminan yang diberikan oleh penanggung (kafil) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung (*mukful „anhu ashil*)”⁷⁹. Di dalam kamus istilah Fikih, kafalah diartikan menanggung atau penanggungan terhadap sesuatu, yaitu akad yang mengandung perjanjian dari seseorang di mana padanya ada hak yang wajib dipenuhi terhadap orang lain, dan berserikat bersama orang lain itu dalam hal tanggung jawab terhadap hak tersebut dalam menghadapi penagih (utang)⁸⁰.

4. Dasar Hukum *Kafalah*

Dalam al-Qur'an Surat Yusuf (12): 66, Nabi Ya'kub berkata yang artinya:

“Aku sekali-kali tidak akan melepaskannya (pergi) bersama-sama kamu, sebelum kamu memberikun kepadaku janji yang teguh atas nama Allah, bahwa kamu pasti akan membawanya kembali kepadaku.”

5. Eksekusi Hak Tanggungan dalam Perspektif Islam

Dalam eksekusi hak tanggungan menurut Islam, masih menggunakan hukum positif, tetapi dalam transaksinya sebagian besar sudah mengadopsi hukum Islam yang sesuai dengan konsep kaidah syariah pada perbankan syariah dan prinsip-prinsip hukum Islam yaitu Prinsip Tauhid, Prinsip Keadilan (*al-Adalah*), Asas Kepastian Hukum, Asas Saling

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ M. Abdul Mudjib, *Kamus Istilah Fiqih*, Pustaka Firdaus, Jakarta, 1994, hlm. 148.

Menguntungkan (*at-Ta'awun*), Asas Kemanfaatan, Prinsip *Ridha'iyah* (rela sama rela), Asas Tertulis (*al-Kitabah*), dan Prinsip Toleransi⁸¹.

BAB III

PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KREDITOR DALAM EKSEKUSI HAK TANGGUNGAN SECARA LANGSUNG MELALUI KPKNL DI BANK X DI YOGYAKARTA

A. Perlindungan Hukum Bagi Kreditor Yang Melaksanakan Eksekusi Hak Tanggungan Secara Langsung Melalui KPKNL Tanpa Fiat Eksekusi Dari Pengadilan

1. Keabsahan Perjanjian Kredit

Dalam Pasal 1320 pembuat Undang-undang memberikan kepada kita patokan umum tentang bagaimana suatu perjanjian lahir. Disana ditentukan perbuatan-perbuatan apa yang harus dilakukan oleh orang, agar para pihak bisa secara sah melahirkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban bagi mereka

⁸¹ Anis Dyah Yanti, *Tinjauan Hukum Islam Terhadap Praktik Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Di Bank Muamalat Indonesia Cabang Malang*, Skripsi, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Malang, 2014, hlm. i.