

**KEDUDUKAN PENJAMIN PERORANGAN SEBAGAI TERMOHON
DALAM PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)**

SKRIPSI

Diajukan Untuk memenuhi Sebagian Persyaratan Guna Memperoleh Gelar

Sarjana (Strata-1) pada Fakultas Hukum



ANISA YULINAR DIANI

NIM: 14410511

PROGRAM STUDI S1 ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

YOGYAKARTA

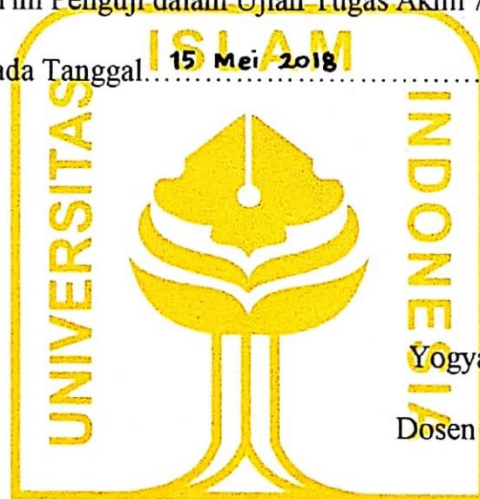
2018

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

**KEDUDUKAN PENJAMIN PERORANGAN SEBAGAI TERMOHON
DALAM PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)**

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing Skripsi untuk Diajukan
ke Depan Tim Penguji dalam Ujian Tugas Akhir / Pendararan

Pada Tanggal **15 Mei 2018**



Yogyakarta, 15 Mei 2018

Dosen Pembimbing Skripsi

الجامعة الإسلامية
Indonesia

Ratna Hartanto, S. H., LL. M.
NIK: 104100101

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

**KEDUDUKAN PENJAMIN PERORANGAN SEBAGAI TERMOHON
DALAM PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)**

Telah Dipertahankan di Hadapan Tim Penguji dalam

Ujian Tugas Akhir / Pendararan

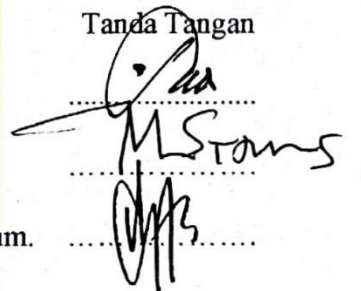
Pada Tanggal **7 Juni 2018** dan Dinyatakan LULUS

Yogyakarta, **7 Juni 2018**

Tim Penguji

1. Ketua : H. Sujitno, S. H., M. Hum.
2. Anggota : Dr. M. Syamsuddin, S. H., M. Hum
3. Anggota : H. Bagya Agung Prabowo, S. H., M. Hum.

Tanda Tangan



Mengetahui:

Universitas Islam Indonesia

Fakultas Hukum

Dekan,



Dr. Aunur Rohim Faqih, S. H., M. Hum.

NIK: 844100101

SURAT PERNYATAAN
ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH BERUPA TUGAS AKHIR
MAHASISWA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
Bismillahirrohman nirrohim

Yang bertanda tangan dibawah ini, saya:

Nama : Anisa Yulinar Diani
No. Mahasiswa : 14.410.511

Adalah benar – benar mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah melakukan penulisan Karya Ilmiah (Tugas Akhir) berupa skripsi dengan judul:

KEDUDUKAN PENJAMIN PERORANGAN SEBAGAI TERMOHON
DALAM PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)

Karya ilmiah ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum UII.

Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini Saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar – benar hasil karya sendiri yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika dan norma – norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
2. Bahwa saya menjamin hasil karya ini adalah benar – benar asli (orisinil), bebas dari unsur – unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan ‘penjiplakan karya ilmiah (plagiat)’;
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya ilmiah ini ada pada saya, namun demi untuk kepentingan – kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Fakultas Hukum Uii dan perpustakaan dilingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya ilmiah saya tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan pada butir No 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administratif, akademik bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Saya juga akan bersikap kooperatif untuk hadir, menjawab, membuktikan, melakukan pembelaan terhadap hak – hak saya serta menandatangani Berita Acara terkait yang menjadi hak dan kewajiban saya, di depan ‘Majelis’ atau ‘Tim’ Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang ditunjuk oleh pimpinan fakultas, apabila tanda – tanda plagiat disinyalir ada/terjadi pada karya ilmiah saya ini oleh pihak Fakultas Hukum UII.

Demikian, surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar – benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar serta tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh siapapun.

Yogyakarta, 10 Mei 2018

Yang membuat pernyataan,



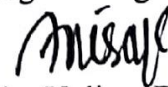
Anisa
Anisa Yulinar Diani
NIM. 14410511

CURRICULUM VITAE

Nama Lengkap : Anisa Yulinar Diani
Tempat Lahir : Yogyakarta
Tanggal Lahir : 17 Juli 1996
Jenis Kelamin : Perempuan
Golongan Darah : A
Alamat Terakhir : Jl. Mondoliko UH II/ 795 Muja-Muju,
Umbulharjo, Yogyakarta
Alamat Asal : Pujowinatan PA I/ 683 Yogyakarta
Identitas Orang Tua/ Wali
Nama Ayah : Joko Ali Sulistyo Budi
Pekerjaan Ayah : Pensiunan BUMN
Nama Ibu : Fakhraini
Pekerjaan Ibu : Ibu Rumah Tangga
Riwayat Pendidikan
SD : SD N Keputran IV Yogyakarta
SMP : SMP Al Firdaus Surakarta
SMA : SMA N 5 Yogyakarta
Organisasi : OSIS SMP Al Firdaus Surakarta
Palang Merah Remaja (PMR) SMA N 5
Yogyakarta

Yogyakarta, 11 April 2015

Yang Bersangkutan



(Anisa Yulinar Diani)

NIM. 14410511

MOTTO

HALAMAN PERSEMBAHAN



“The future depends on what we do in the present” – Mahatma Gandhi

“Never explain yourself to anyone, because the one who likes you would not need it

and the one who dislikes you would not believe it” – Ali bin Abi Thalib RA

Tugas akhir ini penulis persembahkan untuk:

Almamaterku UII,

Mama dan Papa tersayang,

Kakak-kakak dan adikku,

Serta sahabat-sahabatku,

Yang selalu mendoakan, mendukung, dan membimbing untuk lebih baik.

KATA PENGANTAR



Alhamdulillahirabil'alamin puji syukur saya panjatkan kepada Allah SWT atas rahmat karunia NYA yang telah dilimpahkan kepada penulis, sehingga dapat menyelesaikan penyusunan dan penulisan skripsi berjudul “KEDUDUKAN PENJAMIN PERORANGAN SEBAGAI TERMOHON DALAM PERMOHONAN PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)” dengan lancar tanpa suatu hambatan apapun. Shalawat serta salam tak lupa saya haturkan kepada junjungan kita Nabi Muhammad SAW beserta keluarga dan para sahabatnya serta umat pengikutnya hingga akhir zaman.

Penulisan Skripsi ini merupakan salah satu syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum pada Universitas Islam Indonesia. Tujuan dari penulisan skripsi ini adalah untuk mencoba menerapkan teori yang pernah penulis peroleh baik di bangku perkuliahan maupun melalui literatur dengan menerapkan fakta yang terjadi sesungguhnya, sehingga besar harapan penulis agar dapat bermanfaat dan menyumbangkan sedikit masukan bagi ilmu pengetahuan pada umumnya.

Skripsi ini dapat selesai bukan semata-mata karna hasil perjuangan pribadi, tetapi sesungguhnya berkat bantuan berbagai pihak yang membantu dari awal hingga skripsi ini dapat diselesaikan. Oleh karena ini penulis mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada:

1. Bapak Dr. Aunur Rohim Faqih, S. H., M. Hum. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

2. Ibu Ratna Hartanto, S. H., LL. M. sebagai Dosen Pembimbing Skripsi yang dengan sangat sabar membimbing, mengarahkan, dan membantu dalam proses penulisan skripsi ini.
3. Seluruh Civitas Akademika Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah bersosialisasi dan berinteraksi dengan penulis.
4. Kepada Mama yang selalu mendoakan, memberi semangat, dan kasih sayang kepada penulis serta selalu memberi nasihat-nasihat dan petuah-petuahnya sehingga penulis mampu menyelesaikan penulisan skripsi.
5. Kepada Papa yang mendoakan dan memberikan motivasi serta dukungannya kepada penulis.
6. Kepada Kakak dan Adik penulis Fajar Pamungkas, Prista Adira Febiani, Farrah Novarizkika, Quarta Etsaning Sulistyani, Yulieta Anindya Putri yang telah menjadi *support system* bagi penulis dan membantu penulis melewati hari-hari yang berat selama menyelesaikan penulisan skripsi.
7. Kepada Hamda Aurora Maritza yang selalu menghibur dengan kebahagiaan dan keceriaan yang selalu dibawanya setiap saat.
8. Sahabatku Adinda Pradnya Paramitha dan Yazmin Putri Azika A. yang tidak pernah berhenti memberi dukungan, masukan, kritik, dan mendengarkan segala isi hati penulis.
9. Teman-teman penyemangatku Khusnulita Kusuma Putri dan Mukhlisa Aulia Azizah yang selalu mendengarkan keluh kesah penulis.
10. Partner seperjuangan Rafika Aulia dan Reny Detria yang menemani dan membantu penulis dalam menyelesaikan skripsi.

11. Serta pihak-pihak yang telah memberi support dan membantu atas kelancaran skripsi ini yang tidak dapat disebutkan satu per satu.

Semoga kebaikan mereka semua mendapatkan balasan yang indah dari Allah SWT. Dan meskipun masih banyak kekurangan dari skripsi ini, penulis mengharapkan masukan berupa kritik dan saran yang membangun dari pembaca.

Akhir kata penulis berharap semoga skripsi ini dapat memberikan manfaat bagi pembaca dan semua pihak.

DAFTAR ISI

HALAMAN COVER	i
HALAMAN PERSETUJUAN	Error! Bookmark not defined.
HALAMAN PENGESAHAN	Error! Bookmark not defined.
SURAT PERNYATAAN	Error! Bookmark not defined.
CURRICULUM VITAE	Error! Bookmark not defined.
MOTTO	vi
HALAMAN PERSEMBAHAN	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	x
ABSTRAK	xiii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	10
C. Tujuan Penelitian	10
D. Orisinalitas Penelitian	11
E. Tinjauan Pustaka	12
F. Definisi Operasional	20
G. Manfaat Penelitian	21
G. Metode Penelitian	21
H. Kerangka Skripsi	23
BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN KREDIT, JAMINAN, JAMINAN PERORANGAN, DAN PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)	25
A. Tinjauan Umum tentang Perjanjian Kredit	25
1. Pengertian Perjanjian Kredit	25
2. Dasar Hukum Perjanjian Kredit	29
3. Sifat dan Bentuk Perjanjian Kredit.....	32
4. Unsur-Unsur Perjanjian Kredit.....	36
5. Para Pihak dalam Perjanjian Kredit.....	37
6. Prinsip-Prinsip Perkreditan.....	37
7. Berakhirnya Perjanjian Kredit.....	41

B. Tinjauan Umum tentang Jaminan dan Hukum Jamian	42
1. Pengertian Jaminan dan Hukum Jaminan.....	42
2. Sifat Perjanjian Jaminan	46
3. Karakteristik Jaminan.....	47
4. Asas Hukum Jaminan	48
5. Sistem Pengaturan Hukum Jaminan	49
6. Fungsi Jaminan:.....	49
7. Jenis Jaminan.....	50
C. Tinjauan Umum tentang Jaminan Perorangan	54
1. Pengertian Jaminan Perorangan	55
2. Karakteristik Jaminan Perorangan.....	57
3. Sifat Jaminan Perorangan	59
4. Syarat Jaminan Perorangan	61
5. Hak-Hak Istimewa Penjamin Perorangan	61
D. Tinjauan Umum tentang Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU).....	61
1. Pengertian PKPU.....	62
2. Asas-Asas dalam PKPU	65
4. Jenis PKPU.....	69
5. Syarat Mengajukan PKPU.....	73
6. Manfaat PKPU	76
6. Hal-Hal Yang Terjadi Dengan Adanya PKPU	77
7. Perdamaian dalam PKPU	79
8. Berakhirnya PKPU	88
9. Upaya Hukum.....	89
E. Tinjauan Umum tentang Jaminan Perorangan dalam Perspektif Hukum Islam.....	89
1. Jaminan dalam Hukum Islam	89
2. Jaminan Perorangan/ <i>Kafalah/dhomman</i>	91
3. Kedudukan <i>Kafalah</i> dalam Hukum Positif di Indonesia	97

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	102
A. Akibat Hukum Pelepasan Hak Istimewa Terhadap Tanggung Jawab Penjamin Perorangan Dalam Sebuah Perjanjian Kredit	102
1. Perjanjian Jaminan Perorangan Sebagai Perjanjian Assesoir.....	102
2. Hak Istimewa Penjamin Perorangan	104
3. Akibat Hukum Dilepasnya Hak Istimewa Oleh Penjamin Perorangan	110
4. Tanggung jawab Penjamin Perorangan Dalam Perjanjian Kredit	113
B. Kedudukan Penjamin Perorangan Yang Telah Melepaskan Hak Istimewanya Sebagai Termohon Dalam Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang	118
BAB IV PENUTUP	124
A. Kesimpulan	124
B. Saran	125
DAFTAR PUSTAKA	126

ABSTRAK

Perjanjian kredit merupakan suatu perjanjian antara debitor dan kreditor yang biasanya diikuti dengan perjanjian jaminan. Jaminan perorangan merupakan salah satu bentuk jaminan yang diberikan oleh pihak ketiga guna menjamin utang-utang debitor kepada kreditor. Penjamin perorangan memiliki hak istimewa yang tercantum dalam KUH Perdata, salah satunya adalah hak untuk menuntut kreditor menagih utang kepada debitor lebih dahulu. Namun pada umumnya dalam perjanjian jaminan perorangan antara pihak ketiga dengan kreditor, penjamin perorangan diminta untuk melepaskan hak istimewanya oleh kreditor. Seperti pada kasus yang terjadi pada Mario Leo dan PT. Bank Internasional Indonesia Tbk (PT. BII) serta PT. Casa Bella Indonesia (PT. CBI) yang menyebabkan Mario Leo berkedudukan sebagai termohon PKPU. Oleh karena itu, rumusan masalah yang diteliti dalam penelitian ini adalah: 1) Bagaimana akibat hukum pelepasan hak istimewa terhadap tanggung jawab penjamin perorangan dalam sebuah perjanjian kredit? 2) Bagaimana kedudukan penjamin perorangan sebagai termohon dalam penundaan kewajiban pembayaran utang? Penelitian ini termasuk dalam penelitian hukum normatif. Data dalam penelitian ini dikumpulkan dengan cara studi pustaka dengan menganalisis secara deskriptif kualitatif. Hasil penelitian menunjukkan bahwa penjamin perorangan yang melepaskan hak istimewanya dalam perjanjian jaminan perorangan tetap bertanggung jawab secara penuh terhadap kewajibannya untuk menjadi penjamin yang melunasi utang debitor manakala debitor melakukan wanprestasi. Namun, dengan tetap berpegang teguh pada prinsip penjamin perorangan yang merupakan prinsip penagihan sekunder karena pada dasarnya ketika debitor dimohonkan sebagai termohon PKPU, debitor dapat dikatakan tidak melakukan wanprestasi. Kedudukan penjamin perorangan sebagai termohon dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) tidaklah tepat karena penjamin bukan merupakan debitor utama.

Kata kunci: kedudukan, penjamin perorangan, termohon PKPU

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Para pengusaha ataupun suatu badan hukum mendirikan serta mengembangkan usahanya dengan menggunakan suatu dana. Tidak sedikit dari mereka yang selanjutnya disebut debitor melakukan perjanjian kredit dengan lembaga keuangan bank maupun lembaga keuangan non-bank yang selanjutnya disebut sebagai kreditor. Kredit merupakan 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.¹

Kreditor memberikan kepercayaan kepada debitor dengan jangka waktu dan syarat-syarat yang telah mencapai kesepakatan bersama akan mendapatkan kembali kredit yang diberikan.² Meskipun demikian, kreditor tidak serta merta dengan mudahnya memberikan pinjaman dana kredit. Untuk memberikan kredit, kreditor akan memberikan syarat-syarat kepada debitor yang salah satu syarat yang biasanya kreditor berikan kepada debitor adalah suatu jaminan. Tujuannya untuk menciptakan rasa aman bagi kreditor dalam mengurangi risiko kerugian yang dapat dialaminya.

¹ Pasal 1 Angka 11 UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

² Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Hukum Perbankan*, Ctk. Ketiga, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 263

Jaminan adalah pemberian keyakinan kepada kreditor atas pembayaran utang-utang yang telah diberikannya pada debitor, dimana hal ini terjadi karena hukum ataupun terbit dari suatu perjanjian yang bersifat assesoir terhadap perjanjian pokoknya—berupa perjanjian yang menerbitkan utang-piutang.³ Hukum jaminan menurut Salim HS adalah keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan hukum antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.⁴

Pada dasarnya jaminan dibedakan menjadi jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum merupakan jaminan yang seketika lahir ketika diadakannya perjanjian kredit dimana jaminan tersebut berasal dari pihak debitor yang muncul karena aturan hukum dan merupakan suatu kewajiban hukum bagi debitor.⁵ Dengan dilakukannya pinjaman yang dilakukan oleh debitor secara otomatis kreditor mendapatkan jaminan umum baik atas harta benda bergerak maupun tidak bergerak, baik benda yang sudah ada maupun yang masih akan ada.⁶

Namun jika debitor wanprestasi, kreditor hanya dapat minta pengadilan untuk menyita dan melelang seluruh harta debitor jika tidak ada hak-hak lain yang bersifat preferensial dari harta-harta debitor tersebut.⁷ Karena harta benda tersebut tidak ditunjuk secara khusus dan diperuntukkan bagi kreditor, maka

³ Munir Fuady, *Hukum Jaminan Utang*, Penerbit Erlangga, Jakarta, 2013, hlm. 8

⁴ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Ctk. Kesembilan, Rajawali Pers, Jakarta, 2016, hlm. 6

⁵ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 8

⁶ Sri Soedewi Masjchoen, *Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Ctk. Kelima, Liberty Offset, Yogyakarta, 2011, hlm. 44-45

⁷ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 8

kedudukan kreditor satu dengan yang lain adalah sama, dengan demikian kreditor disebut sebagai kreditor konkuren. Apabila ada kreditor preferen (pemegang hak tanggungan, fidusia, gadai, dan privilege) pemenuhan piutang kreditor konkuren tersebut dapat dikalahkan oleh kreditor preferen.⁸ Sehingga karena tiadanya kekhususan bagi kreditor, kreditor membutuhkan jaminan khusus.

Jaminan khusus adalah jaminan yang lahir setelah diadakannya perjanjian jaminan perorangan yang dilakukan oleh kreditor dan debitor.⁹ Dalam praktek kredit perbankan atas ketentuan Penjelasan Pasal 8 UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (selanjutnya disebut sebagai UUP) bank harus memperhatikan asas-asas perkreditan atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah untuk mengurangi risiko kerugian dengan adanya suatu jaminan. Jaminan khusus ini digolongkan lagi menjadi dua yakni jaminan kebendaan (jaminan materiil) dan jaminan perorangan atau *borgtocht/personal guarantee* (jaminan imateriil).¹⁰

Jaminan kebendaan adalah jaminan yang memberikan hak kepada kreditor atas suatu benda tertentu milik debitor, untuk mendapatkan pelunasan piutangnya dengan cara mengalihkan (menjual atau melelang) benda tersebut jika debitor melakukan wanprestasi.¹¹ Sedangkan jaminan perorangan

⁸ *Ibid.*

⁹ Ricky Rustam, *Hukum Jaminan*, UII Press, Yogyakarta, 2017, hlm. 52

¹⁰ J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Pribadi Jaminan perorangan (Borgtocht) dan Perikatan Tanggung-Menanggung*, Ctk. Kedua Revisi, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm. 1

¹¹ Ricky Rustam, *Op. Cit.*, hlm. 74

(*borgtocht/personal guarantee*) pada dasarnya adalah jaminan perorangan hutang yang diatur dalam Pasal 1820-1850 KUH Perdata.

Kreditor pemegang hak jaminan kebendaan memiliki hak-hak untuk didahulukan dalam pemenuhan piutangnya dibandingkan dengan kreditur lain atas hasil penjualan suatu benda tertentu yang secara khusus diperikatkan.¹² Kreditor yang memegang jaminan kebendaan juga memiliki kekuatan eksekutorial dimana kreditor memiliki kewenangan untuk langsung melakukan eksekusi manakala piutang sudah dapat ditagih dan debitor wanprestasi. Kewenangan untuk melakukan eksekusi tersebut terjadi secara langsung terhadap benda jaminan meskipun tanpa perantara hakim.¹³ Tetapi pada praktiknya eksekusi langsung sangat jarang terjadi karena bank akan meminta campur tangan pengadilan.¹⁴

Umumnya dalam perjanjian kredit di Bank, kreditor selain meminta jaminan kebendaan juga meminta penjamin perorangan untuk memberikan pinjaman kredit. Penjamin perorangan adalah “cadangan” apabila harta benda debitor tidak mencukupi untuk melunasi utangnya atau sama sekali tidak memiliki harta yang dapat disita.¹⁵ Barulah muncul tanggung jawab penjamin perorangan untuk menjamin pelunasan atas utang debitor.

Berdasarkan Pasal 1820 KUH Perdata, Jaminan perorangan (*borgtocht* atau *personal guarantee*) adalah suatu perjanjian dimana seorang pihak ketiga,

¹² J. Satrio, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm.17

¹³ Sri Soedewi Masjehun Sofwan, *Himpunan Karya tentang Hukum Jaminan*, Liberty Offset, Yogyakarta, 1982, hlm. 42

¹⁴ *Ibid*, hlm. 66

¹⁵ Subekti, *Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Ctk. Keempat, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1989, hlm. 35

guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berutang manakala orang ini tidak memenuhinya. Dapat dikatakan bahwa adanya jaminan perorangan itu muncul jika sebelumnya ada perjanjian pokok, maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian jaminan perorangan ini bersifat *assesoir*.¹⁶

Jaminan perorangan (*borgtocht/ personal guarantee*) sendiri biasa dikaitkan dengan jaminan perusahaan dan bank garansi. Pada dasarnya ketiga bentuk jaminan tersebut adalah sama, hanya saja pihak yang memberikan jaminannya yang berbeda. Pada jaminan perorangan (*borgtocht/personal guarantee*) pihak jaminan perorangan adalah orang-perorangan sedangkan dalam jaminan perusahaan (*corporate guarantee*) adalah suatu badan hukum. Dilain sisi garansi bank merupakan jaminan yang diberikan oleh lembaga keuangan bank atau lembaga keuangan nonbank.¹⁷

Penjamin memiliki hak istimewa yang melekat pada dirinya yang tercantum pada Pasal 1831 KUH Perdata “si penanggung tidaklah diwajibkan membayar kepada si berpiutang, selain jika si berutang lalai, sedangkan benda-benda si berutang ini harus lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya”. Penjamin dapat meminta agar harta benda debitor disita dan dijual terlebih dahulu pada saat pertama kali dituntut dimuka pengadilan dan juga menunjukkan harta benda tersebut kepada kreditor serta membayarkan dahulu biaya yang diperlukan untuk melakukan penyitaan dan pelelangan tersebut.¹⁸

¹⁶ Sri Soedewi Masjchoen, *Op. Cit.*, hlm. 81

¹⁷ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 11

¹⁸ Pasal 1833 dan 1844 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Setelahnya penjamin memiliki hak untuk menuntut kembali kepada debitor atas biaya yang dikeluarkannya yang tercantum pada Pasal 1839 KUH Perdata.¹⁹ Maka meskipun penjamin telah mengikatkan dirinya, ia memiliki hak untuk meminta kepada kreditor supaya harta benda debitor lebih dulu disita dan dijual kemudian apabila tidak mencukupi untuk membayar utangnya barulah penjamin membayarkan sisa utang debitor kepada kreditor.²⁰

Tetapi kenyataannya dalam dunia perkreditan kreditor yang berkedudukan lebih kuat secara ekonomis akan meminta penjamin untuk melepaskan hak istimewanya. Hal ini terjadi jika ingin pinjaman yang dilakukan oleh debitor segera dicairkan. Biasanya penjamin merupakan seseorang yang juga memiliki kepentingan atas dilakukan pinjaman kredit oleh debitor maka ia juga akan tunduk dengan syarat yang diberikan oleh kreditor. Alasan lain kesediaan menjadi penjamin dapat karena adanya hubungan keluarga atau perkawinan dengan debitor.²¹

Dengan dilepasnya hak istimewa tersebut bila dikemudian hari debitor tidak membayarkan utangnya atau wanprestasi kreditor dapat langsung menagih kepada penjamin sehingga tidak perlu berurusan lagi dengan debitor secara pribadi.²² Ketentuan ini tercantum pada Pasal 1832 (1) KUH Perdata padahal hak istimewa merupakan bentuk perlindungan dari undang-undang kepada penjamin. Selain itu, kedudukan penjamin berubah menjadi debitor disaat debitor utama melakukan wanprestasi. Hal tersebut didasarkan oleh

¹⁹ Zachrowi Soejoeti dan Masyhud Asyhari, *Hukum Jaminan*, Navila, Yogyakarta, 1993, hlm.

²⁰ *Ibid*, hlm. 25

²¹ *Ibid*, hlm. 15

²² Adrian Sutedi, *Hukum Kepailitan*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2009, hlm. 151

pengertian debitor dan utang dalam Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (selanjutnya disebut sebagai UUK dan PKPU).

Sekilas hal tersebut bukanlah suatu masalah karena posisi kreditor yang berkemungkinan besar lebih berisiko mengalami kerugian dibandingkan dengan debitor maupun penjamin. Tetapi jika dikaji lebih lanjut terdapat suatu celah dari peraturan tersebut khususnya pada bidang penundaan kewajiban pembayaran utang yang dapat menyulitkan posisi penjamin.

Jika penjamin memiliki utang pada lebih dari dua kreditor dan utangnya tersebut telah jatuh tempo dan dapat ditagih kemudian jika penjamin tidak dapat membayar salah satu utangnya sama sekali maka si penjamin dapat dimohonkan pailit oleh kreditor.²³ Tetapi biasanya untuk menghindari kepailitan, debitor yang dalam hal ini adalah penjamin, melakukan tangkisan dengan mengajukan permohonan PKPU kepada pengadilan niaga atas tanggapan dari permohonan pailit yang dilakukan oleh kreditor.²⁴

Menurut Munir Fuady PKPU adalah suatu masa yang diberikan oleh undang-undang melalui putusan hakim niaga di mana dalam masa tersebut kepada pihak kreditor dan debitor memberikan kesempatan untuk memusyawarahkan cara-cara pembayaran utangnya dengan memberikan

²³ Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Total Media, Yogyakarta 2008, hlm. 42

²⁴ Anton Suyatno, *Pemanfaatan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Sebagai Upaya Mencegah Kepailitan*, Ctk. Pertama, Kencana, Jakarta, 2012, hlm. 59

rencana pembayaran seluruh atau sebagian utangnya, termasuk apabila perlu untuk merestrukturisasi utangnya tersebut.²⁵

Permohonan PKPU menurut Fred B. G. Tumbuan berfungsi sebagai sarana untuk memperbaiki keadaan ekonomis dan kemampuan debitor untuk membuat keuntungan dengan maksud agar debitor tidak berakhir pada likuidasi sehingga dengan waktu dan kesempatan yang diberikan debitor dapat membayarkan utangnya.²⁶ Permohonan PKPU tersebut menurut UUK dan PKPU bertujuan agar debitor yang berada dalam keadaan tidak mampu membayar utangnya (insolvensi) mempunyai kesempatan untuk mengajukan rencana perdamaian, baik berupa tawaran untuk pembayaran utang secara keseluruhan ataupun sebagian ataupun dalam bentuk restrukturisasi utang.²⁷ Jadi dengan adanya PKPU bukan hanya debitor yang diuntungkan tetapi begitu juga dengan kreditor.

Posisi tersebut seharusnya diterima oleh debitor yang mana melakukan perjanjian kredit yang merupakan suatu perjanjian pokok. Sehingga yang menjadi permasalahan adalah kedudukan termohon dalam PKPU sepantasnya ditujukan kepada debitor yang dalam perjanjian pokoknya melakukan utang kepada kreditor. Karena disini kedudukan debitor yang digantikan oleh penjamin seolah-olah lepas begitu saja dari tanggung jawab padahal perjanjian jaminan perorangan itu bersifat subsidair yang kewajibannya muncul setelah debitor wanprestasi.

²⁵ Munir Fuady, *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek Edisi Revisi*, Citra Aditya Bakti, 2014, Bandung, Hlm. 175

²⁶ Umar Haris Sanjaya, *Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dalam Hukum Kepailitan*, NFP Publishing, Yogyakarta, 2014, hlm. 31

²⁷ *Ibid.*

Hal tersebut didukung oleh pendapat Adrian Sutedi yakni, tanggung jawab penjamin perorangan (*borgtocht/personal guarantee*) tidak batal dengan adanya perjanjian perdamaian sehingga karena itu penjamin tetap menjamin utang-utang yang telah dijadwal ulang atau direstrukturisasi. Tanggung jawab itu muncul lagi ketika debitor kembali melakukan wanprestasi karena tidak dapat memenuhi syarat-syarat perdamaian tersebut.²⁸ Sehingga meskipun penjamin telah melepaskan hak istimewanya jika terjadi PKPU kedudukan penjamin kembali lagi pada posisi awal sebelum debitor melakukan wanprestasi.

Contoh kasus yang terjadi pada Mario Leo dan PT. Bank Internasional Indonesia Tbk (PT. BII) serta PT. Casa Bella Indonesia (PT. CBI). Sekitar tahun 2007 Mario mengikatkan dirinya sebagai penjamin perorangan (*borgtocht*) dalam perjanjian kredit yang dilakukan oleh PT. CBI dengan PT. BII. Dari perjanjian tersebut PT.CBI memberikan jaminan berupa *fixed asset* berupa 2 buah ruko yang diikat dengan hak tanggungan, piutang dagang yang diikat dengan jaminan fidusia, persediaan barang dagangan (*inventory*) yang diikat dengan jaminan fidusia, dan pemberian jaminan perorangan oleh Mario Leo. Dalam akta jaminan perorangan (*borgtocht*) Mario Leo telah melepaskan semua hak istimewa serta wewenangnya sehingga ia bertanggung jawab dengan semua harta kekayaannya atas pelunasan utang PT. CBI selaku debitor. Selanjutnya PT. BII telah memberikan beberapa kali perpanjangan fasilitas kredit namun tidak juga dilunasi pada waktu jatuh tempo. Oleh karenanya PT.

²⁸ Adrian Sutedi, *Op. Cit.*, hlm. 155

BII memberikan surat peringatan kepada PT. CBI. Tanggapan atas surat peringatan diberikan PT. CBI dan Merio Leo setelah adanya 3 kali peringatan. Tanggapan tersebut berisi pernyataan dari pihak debitor yang hanya mampu membayar utangnya sebagian. Kemudian PT. BII mengajukan permohonan PKPU melalui Pengadilan Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Mario Leo yang telah melepas hak istimewanya tersebut turut dimintakan pertanggungjawabannya sehingga juga menjadi termohon PKPU secara bersamaan dengan PT. CBI.²⁹

Oleh karena itu, berdasarkan kasus diatas penulis tertarik untuk menulis skripsi mengenai “**KEDUDUKAN PENJAMIN PERORANGAN SEBAGAI TERMOHON DALAM PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)**”.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana akibat hukum pelepasan hak istimewa terhadap tanggung jawab penjamin perorangan dalam sebuah perjanjian kredit?
2. Bagaimana kedudukan penjamin perorangan yang telah melepaskan hak istimewanya sebagai termohon dalam penundaan kewajiban pembayaran utang?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui akibat hukum dari dilepasnya hak istimewa terhadap kedudukan dan tanggung jawab penjamin perorangan.

²⁹ Putusan Pengadilan Negeri Niaga No. 441K/PDT.SUS/2012

2. Untuk mengetahui kedudukan penjamin perorangan yang telah melepaskan hak istimewanya sebagai termohon dalam penundaan kewajiban pembayaran utang.

D. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan penelusuran penulis di perpustakaan, penelitian mengenai “KEDUDUKAN PENJAMIN PERORANGAN SEBAGAI TERMOHON DALAM PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)” belum pernah dilakukan oleh mahasiswa hukum lain. Namun, melalui penelusuran kepustakaan dan informasi yang ditemukan penulis terdapat beberapa penelitian yang berkaitan dengan judul penelitian ini, yaitu: penelitian yang dilakukan oleh Lubis Ubaid Prasetyo, skripsi dengan judul “KEDUDUKAN DAN TANGGUNG JAWAB PENANGGUNG (BORG) TERHADAP DEBITUR DALAM KEPAILITAN (ANALISIS PUTUSAN NOMOR 158 K/PDT.SUS-PAILIT/2014)”.³⁰

Meskipun terdapat klausul yang sama mengenai kedudukan penjamin perorangan, namun dalam penelitian penulis terdapat perbedaan permasalahan yang diangkat yakni mengenai kedudukan penjamin perorangan sebagai termohon dalam Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU). Sedangkan dalam penelitian Lubis Ubaid Prasetyo permasalahan yang diangkat merupakan kedudukan dan tanggung jawab penjamin apabila debitur utama dalam keadaan pailit.

³⁰ Lubis Ubaid Prasetyo, *Kedudukan dan Tanggung Jawab Penanggung (Borg) Terhadap Debitur Dalam Kepailitan (Analisis Putusan Nomor 158 K/ PDT. SUS-PAILIT/ 2014)* dalam <http://repository.unej.ac.id/handle/123456789/66140>, diakses terakhir tanggal 11 April 2018 jam 12.57 WIB

E. Tinjauan Pustaka

1. Jaminan

Jaminan dibedakan menjadi dua jenis yakni jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum merupakan jaminan yang timbul dari undang-undang sedangkan jaminan khusus dibedakan lagi menjadi dua jenis yaitu jaminan kebendaan dan jaminan perorangan.

a. Jaminan Kebendaan

Jaminan kebendaan memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu dengan sifat melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan yang merupakan suatu ciri kebendaan tersebut.³¹ Ketika kreditor menerima jaminan kebendaan dari debitor maka benda yang dijaminan tersebut merupakan suatu bentuk pembayaran utang dari debitor apabila debitor melakukan wanprestasi. Dalam jaminan kebendaan yang mana hak kebendaan lebih tua (lebih dahulu terjadi) lebih diutamakan daripada hak kebendaan yang terjadi kemudian.³²

Ketentuan mengenai jaminan kebendaan dalam pasal 1131 KUH Perdata mengenai benda bergerak maupun tak bergerak milik debitor baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari menjadi tanggungan atas utang debitor tersebut. Terdapat beberapa jaminan kebendaan yang berlaku di Indonesia yakni:

³¹ Salim HS, *Op. Cit.*, hlm. 23

³² Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 47

- 1) Hipotek
 - 2) Hak Tanggungan
 - 3) Gadai
 - 4) Fidusia
- b. Jaminan Perorangan

Jaminan perorangan merupakan adanya orang tertentu yang menjamin atas pemenuhan atau pembayaran atas prestasi manakala ia wanprestasi.³³ Pada jaminan ini dikenal asas kesamaan dimana semua kreditor memiliki kedudukan yang sama atas harta kekayaan debitor tanpa mempedulikan mana yang melakukan perjanjian terlebih dahulu.

Dalam penjaminan ini digunakan prinsip penagihan sekunder yang maksudnya adalah ketika debitor melakukan wanprestasi maka yang harus ditagih/ digugat terlebih dahulu adalah si debitor kemudian ketika debitor tidak dapat memenuhi prestasinya maka penjamin baru dapat ditagih/ digugat atas prestasi tersebut. Tetapi prinsip ini dapat dilepas berdasarkan ketentuan Pasal 1832 KUH Perdata yang biasanya dicantumkan dalam perjanjian penjaminan untuk dilepaskan hak penjamin yang merupakan hak istimewa tersebut.

Jenis jaminan perorangan dibedakan menjadi 4 jenis, yakni:³⁴

- 1) Penanggung (*borg*)

³³ *Ibid.*, hlm. 46

³⁴ Salim HS, *Op. Cit.*, hlm. 218

- 2) Tanggung-menanggung
- 3) Akibat dari hak tanggung renteng pasif
- 4) Perjanjian garansi

2. Perjanjian Kredit

Kredit berasal dari bahasa latin “*creditus*” yakni bentuk lampau dari kata “*cedere*” yang artinya *to trust*.³⁵ *Trust* dalam bahasa Indonesia berarti kepercayaan sehingga kredit merupakan suatu bentuk kepercayaan dari lembaga keuangan kepada nasabah. Menurut O.P. Simorangkir kredit adalah pemberian prestasi (misalnya uang, barang) dengan balas prestasi (kontra prestasi) akan terjadi pada waktu mendatang. Dewasa ini kehidupan ekonomi modern adalah prestasi uang, maka transaksi kredit menyangkut uang sebagai alat kredit yang menjadi pembahasan. Kredit berfungsi kooperatif antara si pemberi kredit dan si penerima kredit atau antara kreditor dan debitor. Mereka menarik keuntungan dan saling menanggung resiko. Singkatnya, kredit dalam arti luas didasarkan atas komponen-komponen kepercayaan, resiko, dan pertukaran ekonomi dimasa mendatang.³⁶

Sedangkan berdasarkan Pasal 1 angka 11 UUP, kredit diartikan sebagai 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

³⁵ Munir Fuady, *Hukum Perkreditan Kontemporer*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 5

³⁶ O. P. Simorangkir, *Seluk Beluk Bank Komersial*, Aksara Persada Indonesia, Jakarta, 1986, hlm. 91

melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

Bank sebagai lembaga kepercayaan memberikan kredit kepada debitor didahului dengan melakukan analisa pendahuluan yang bertujuan untuk menentukan suatu permohonan kredit ditolak atau diterima.³⁷ Untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan dalam pemberian kredit terdapat beberapa prinsip yang digunakan dalam penilaian kredit, yakni:³⁸

a. Prinsip 5C

- 1) *Character* (Watak)
- 2) *Capital* (Modal)
- 3) *Capacity* (Kemampuan)
- 4) *Condition of Economic* (Kondisi Ekonomi)
- 5) *Collateral* (Jaminan)

b. Prinsip 5P

- 1) *Party* (Peminjam)
- 2) *Purpose* (Tujuan)
- 3) *Payment* (Sumber Pembayaran)
- 4) *Profitability* (Kemampuan Memperoleh Laba)
- 5) *Protection* (Perlindungan)

c. Prinsip 3R

³⁷ *Ibid*, hlm. 93

³⁸ Johannes Ibrahim, *Mengupas Tuntas Kredit Komersial dan Konsumtif dalam Perjanjian Kredit Bank*, Mandar Maju, Bandung, 2004, hlm. 16

- 1) *Returns* (Hasil Yang Dicapai)
- 2) *Repayment* (Pembayaran Kembali)
- 3) *Risk Bearing Ability* (Kemampuan Untuk Menanggung Resiko)

Ketika bank menerima permohonan kredit yang diajukan debitor, dibuatlah surat persetujuan prinsip yakni surat kepada pemohon yang memberitahukan setuju secara prinsip pemberian kredit.³⁹ Surat tersebut berisi beberapa syarat yang diberikan oleh bank dimana debitor harus menyetujui syarat tersebut.

Menurut ilmu hukum perjanjian, perjanjian kredit hakikatnya tergolong dalam beberapa perjanjian yakni merupakan suatu perjanjian baku yang maksudnya adalah:⁴⁰

“Perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausulnya sudah dibakukan oleh pemakainya dan pihak yang lain pada dasarnya mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan. Yang belum dibakukan hanyalah beberapa hal saja, misalnya yang menyangkut jenis, harga, jumlah, warna, tempat, waktu, dan beberapa hal lain yang spesifik dari objek yang diperjanjikan. Dengan kata lain, yang dibakukan bukan formulir perjanjian tersebut, melainkan klausul-klausulnya.”

3. PKPU

Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) diatur pada Pasal 222 – Pasal 294 UUK dan PKPU. PKPU merupakan salah satu upaya yang dapat dilakukan debitor yang mengetahui bahwa keadaan keuangannya dalam kesulitan sehingga kemungkinan besar tidak dapat

³⁹ O. P. Simorangkir, *Op. Cit.*, hlm. 94

⁴⁰ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 37

membayarkan utangnya.⁴¹ Pada UUK dan PKPU tidak dijelaskan mengenai pengertian PKPU secara tegas. Tetapi dalam Pasal 222 UUK dan PKPU dijelaskan bahwa debitor (bisa juga kreditor) yang tidak dapat atau diperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang. Maksud dari adanya PKPU adalah untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran seluruh atau sebagian utang kepada kreditor.⁴² Tujuannya agar debitor dapat meneruskan usahanya meskipun ada kesukaran pembayaran dan untuk menghindari kepailitan.⁴³ PKPU dibedakan menjadi 2 jenis:⁴⁴

a. PKPU Sementara

Aturan mengenai PKPU sementara dimulai pada Pasal 225 UUK dan PKPU. Permohonan PKPU yang diajukan debitor harus dikabulkan paling lambat 3 hari sejak surat permohonan PKPU didaftarkan sedangkan jika permohonan tersebut diajukan oleh kreditor jangka waktu dikabulkannya paling lambat 20 hari. Pengadilan harus segera menunjuk seorang Hakim Pengawas dan satu atau lebih pengurus. PKPU sementara merupakan suatu keadaan diam (*stay* atau *standstill*) sehingga kesepakatan yang

⁴¹ Man S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2006, hlm. 201

⁴² Pasal 222 Ayat (2) UU No. 37 Tahun 2008 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

⁴³ Sri Redjeki Hartono, *Hukum Kepailitan*, Ctk. Kedua, UMM Press, Malang, 2007, hlm. 190

⁴⁴ Sutan Remy Sjahdaeni, *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening Juncto Undang-Undang No. 4 Tahun 1998*, Ctk. Pertama, Grafiti, Jakarta, 2002, hlm. 332-341

dicapai antara debitor dengan para kreditornya tentang rencana perdamaian benar-benar efektif.⁴⁵

Setelah putusan PKPU sementara diucapkan, pengurus wajib memanggil debitor dan kreditor melalui surat tercatat atau kurir untuk menghadap sidang yang merupakan rapat permusyawaratan hakim yang diselenggarakan paling lama pada hari ke-45 sejak putusan PKPU sementara diucapkan. Apabila waktu sidang tersebut debitor tidak hadir, maka dalam sidang yang sama Pengadilan wajib menyatakan debitor pailit.⁴⁶ PKPU sementara berlaku sejak tanggal putusan PKPU tersebut diucapkan dan berlangsung sampai tanggal sidang tersebut.

Dalam hal sebelum berlangsungnya sidang debitor telah memberikan rencana perdamaian, maka pemungutan suara tentang rencana perdamaian dapat dilakukan apabila tidak ada putusan pengadilan yang menyatakan bahwa PKPU berakhir. Jika ketentuan tersebut tidak terpenuhi atau jika kreditor belum memberikan suara mereka mengenai rencana perdamaian, kreditor harus menentukan pemberian atau penolakan PKPU tetap.

b. PKPU Tetap

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Pasal 225 Ayat (5) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Proses pemberian PKPU tetap muncul setelah proses sidang PKPU sementara yang akan terjadi bila dalam persidangan terpenuhi syarat-syarat:⁴⁷

- 1) Disetujui oleh lebih dari $\frac{1}{2}$ jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir dan mewakili paling sedikit $\frac{2}{3}$ bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau yang sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam sidang tersebut.
- 2) Disetujui lebih dari $\frac{1}{2}$ jumlah kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, fidusia, hak tanggungan, hipotik, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit $\frac{2}{3}$ bagian dari seluruh tagihan kreditor atau kuasanya yang hadir dalam sidang tersebut.

PKPU tetap tidak dapat ditetapkan oleh Pengadilan, apabila tidak ada keputusan lebih dari waktu 45 hari maka debitor dinyatakan pailit. Pengadilan hanya memberi putusan pengesahan atau konfirmasi atas kesepakatan debitor dengan para kreditornya. PKPU tetap berikut perpanjangannya tidak boleh melebihi 270 hari setelah putusan PKPU sementara diucapkan. Waktu tersebut dipergunakan untuk merundingkan rencana perdamaian antara debitor dengan para kreditornya hingga mencapai suatu perdamaian. Perdamaian tersebut mungkin saja memberikan hasil yakni *rescheduling* utang debitor dengan jangka waktu

⁴⁷ Pasal 229 Ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

misalnya 2 tahun. Maka dengan demikian masa pelunasan utang-utang debitor kepada para kreditornya berlangsung selama 2 tahun, bukan 270 hari.⁴⁸

F. Definisi Operasional

1. Kedudukan

Tingkatan atau martabat; status (keadaan atau tingkatan orang, badan, negara, dan sebagainya).⁴⁹

2. Penjamin Perorangan

Pihak ketiga yang mengikatkan diri atas suatu persetujuan demi kepentingan kreditor untuk memenuhi perikatan debitor bila debitor tidak memenuhi perikatannya.⁵⁰

3. Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Suatu waktu atau kesempatan yang diberikan kepada debitor dengan harapan melalui reorganisasi usahanya dan atau restrukturisasi utang-utangnya, dapat melanjutkan usahanya dan dengan demikian membayar lunas utang-utangnya.⁵¹

4. Termohon

Pihak lawan dari pemohon dalam suatu perkara.⁵²

⁴⁸ Sutan Remy Sjahdaeni, *Op.Cit.*, hlm. 341

⁴⁹ <https://www.kbbi.web.id/duduk>, diakses tanggal 4 Mei 2018 jam 13.40 WIB

⁵⁰ Pasal 1820 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

⁵¹ Fred B. G. Tumbuan, *Ciri-Ciri Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Sebagaimana Dimaksud dalam Undang-Undang Tentang Kepailitan*, terdapat dalam Rudhy A. Lontoh, et.al., *Penyelesaian Utang-Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001, hlm.

⁵² M. Fauzan, *Kamus Hukum dan Yurisprudensi*, dalam <https://books.google.co.id/books?id=8hVNDwAAQBAJ&pg=PA691&lpg=PA691&dq=terme+de+gr>

G. Manfaat Penelitian

1. Secara Akademis

Penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat serta sumbangan pemikiran secara teoritis dalam pengembangan ilmu mengenai hukum jaminan perorangan dan penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) di Indonesia khususnya mengenai kedudukan penjamin perorangan dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU).

2. Secara Praktis

Penelitian ini diharapkan mampu memberikan masukan positif bagi penegak hukum terutama dalam menyelesaikan masalah mengenai jaminan perorangan yang berkaitan dengan penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU). Dan juga diharapkan dapat memberikan gambaran hukum mengenai kedudukan perjanjian jaminan perorangan dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU).

G. Metode Penelitian

1. Obyek Penelitian

Kedudukan penjamin perorangan dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU).

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan penulis dalam tulisan ini adalah penelitian hukum normatif yang merupakan penelitian hukum yang mengkonsepsikan hukum sebagai norma dan mengkaji bahan pustaka.

3. Sumber Data

Dalam penelitian ini penulis menggunakan sumber data sekunder yakni data yang diperoleh dari bahan-bahan hukum primer, sekunder, dan tersier berupa:

a. Bahan hukum primer yang terdiri dari:

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- 2) Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan
- 3) Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan
- 4) Undang-undang No. 37 tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU)
- 5) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah
- 6) Fatwa DSN MUI No. 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Kafalah* dalam ketentuan umum *kafalah*.
- 7) Putusan Pengadilan Negeri Niaga No. 441K/PDT.SUS/2012

b. Bahan hukum sekunder yang terdiri dari:

- 1) Literatur
- 2) Jurnal Hukum
- 3) Hasil Penelitian

c. Bahan hukum tersier yang terdiri dari:

- 1) Kamus Hukum
- 2) Bahan dari internet

4. Metode Pengumpulan Data

Berhubung penulis menggunakan data sekunder dalam tulisan ini, maka data-data yang dikumpulkan melalui studi kepustakaan dan studi dokumen.

5. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis normatif yakni metode mengkaji objek penelitian berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan peraturan-peraturan hukum lainnya berdasarkan teori-teori hukum yang ada.

6. Analisis

Data-data dalam penelitian ini dikumpulkan melalui cara deskriptif dan selanjutnya dianalisis secara kualitatif.

H. Kerangka Skripsi

Penelitian ini disusun dalam 4 (empat) bab yang secara garis besar terdiri dari:

BAB I yaitu pendahuluan yang memuat tentang latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, tinjauan pustaka, metode penelitian, kerangka penelitian, dan daftar pustaka.

BAB II mengulas mengenai kerangka pemikiran yang dijabarkan melalui 5 (lima) sub bab yakni pembahasan mengenai perjanjian kredit, pembahasan mengenai jaminan dan hukum jaminan, pembahasan mengenai jaminan khususnya jaminan perorangan (*borgtocht/ personal guarantee*), pembahasan mengenai penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) dan pembahasan mengenai jaminan perorangan dalam perspektif hukum islam.

BAB III menjelaskan tentang analisis dan pembahasan mengenai kedudukan penjamin perorangan (*borgtocht/ personal guarantee*) sebagai termohon dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU).

BAB IV merupakan penutup dari penelitian ini yang isinya berupa kesimpulan dan saran.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN KREDIT, JAMINAN, JAMINAN PERORANGAN, DAN PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)

A. Tinjauan Umum tentang Perjanjian Kredit

1. Pengertian Perjanjian Kredit

Kredit ialah salah satu fasilitas yang diberikan oleh bank kepada para nasabahnya dan merupakan sumber utama bagi pendapatan di sektor perbankan. Biasanya pendapatan tersebut berupa bunga pinjaman. Hal tersebut didukung dengan data perbulan Agustus 1995, jumlah kredit yang diberikan oleh bank umum di Indonesia mencapai angka sebesar 67%.⁵³ Salah satu fungsi dari lembaga perbankan yakni memberikan kredit kepada nasabah sesuai dengan Pasal 1 angka 2 UUP, bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat.

Permintaan kredit yang besar menjadikannya sebagai kegiatan utama bagi sektor perbankan di Indonesia, selain itu terdapat alasan-alasan lain yaitu:⁵⁴

⁵³ Neni Sri Imaniyati, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2010, hlm. 137

⁵⁴ *Ibid*, hlm. 138

- a. Bunga kredit merupakan sumber pendapatan utama.
- b. Sumber dana dalam kegiatan kredit berasal dari dana-dana yang dihimpun oleh bank dari masyarakat berupa suatu simpanan. Kredit bank peranannya sangat strategis bagi pembangunan perekonomian dan perkembangan usaha bank itu sendiri serta syarat dengan berbagai pengaturan (memiliki aspek yuridis).

Kredit berasal dari bahasa latin "*creditus*" yang merupakan bentuk past principle dari *cedere* yang berarti *to trust* di mana kata *trust* sendiri berarti kepercayaan.⁵⁵ Dengan demikian, apabila suatu lembaga perbankan memberikan kredit kepada nasabahnya yang dapat berbentuk orang pribadi ataupun badan hukum maka bank telah memberikan kepercayaannya kepada nasabah tersebut. Mengenai beberapa pengertian kredit lebih lanjut yaitu:

- a. Pasal 1 angka 11 UUP

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.

- b. O. P. Simorangkir

Kredit adalah pemberian prestasi (misalnya uang, barang) dengan balas prestasi (kontra prestasi) akan terjadi pada waktu

⁵⁵ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 5

mendatang.⁵⁶

c. Sentosa Sembiring

Kredit adalah penyediaan uang ataupun tagihan-tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain dalam hal mana pihak peminjam berkewajiban melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga yang telah ditetapkan.⁵⁷

Permohonan kredit pada sektor perbankan biasanya diawali dengan adanya suatu perjanjian. Perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.⁵⁸ Suatu perjanjian supaya diakui dimata hukum harus sesuai dengan syarat sah perjanjian yang tertera pada Pasal 1320 KUH Perdata, meliputi:

- a. Kesepakatan antara para pihak
- b. Kecakapan
- c. Suatu hal tertentu
- d. Suatu sebab yang halal

Dapat dikatakan bahwa dengan adanya perjanjian maka ada suatu persetujuan atau kesepakatan dari kedua belah pihak atas hal yang diperjanjikan tersebut, yaitu kredit.

⁵⁶ O. P. Simorangkir, *Loc. Cit.*

⁵⁷ Sentosa Sembiring, *Hukum Perbankan*, Ctk. Pertama, Mandar Maju, Bandung, 2000, hlm.51

⁵⁸ Subekti, *Hukum Perjanjian*, ctk. Kesembilan belas, Intermasa, Jakarta 2002, hlm. 1

Perjanjian kredit merupakan perikatan antara dua pihak atau lebih yang menggunakan uang sebagai obyek dari perjanjian, jadi dalam perjanjian kredit ini titik beratnya adalah pemenuhan prestasi antara pihak yang menggunakan uang sebagai obyek atau sesuatu yang dipersamakan dengan uang.⁵⁹ Menurut Ch. Gatot Wardoyo yang dikutip dalam buku *Hukum Perbankan Nasional Indonesia* Hermansyah, perjanjian kredit mempunyai fungsi-fungsi yakni:⁶⁰

- a. Perjanjian kredit berfungsi sebagai perjanjian pokok.
- b. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat bukti mengenai batasan-batasan hak dan kewajiban di antara kreditor dan debitor.
- c. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat untuk melakukan monitoring kredit.

Pinjam-meminjam adalah 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 belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula. Maka dari itu, utang-piutang merupakan bagian dari pinjam-meminjam karena uang yang merupakan objek

⁵⁹ Dyah Kusumaningrum, *Pelaksanaan Perjanjian Kredit Yang Diikat Dengan Jaminan Fidusia Di Pt Bank Eksekutif Internasional, Tbk Cabang Semarang*, terdapat dalam http://eprints.undip.ac.id/17231/1/DYAH_KUSUMANINGRUM.pdf diakses tanggal 19 Maret 2018 jam 20.16 WIB

⁶⁰ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, ctk. Ketujuh, Kencana, Jakarta, 2005, hlm. 72

perjanjian kredit tersebut termasuk barang yang habis karena pemakaian.⁶¹

Menurut M. Basan pinjam-meminjam termasuk sebagai kredit perbankan apabila memenuhi beberapa unsur, meliputi:⁶²

- a. Adanya penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan penyediaan uang.
- b. Adanya persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain.
- c. Adanya kewajiban melunasi utang.
- d. Adanya jangka waktu tertentu.
- e. Adanya pemberian bunga kredit.

Unsur-unsur tersebut didapatkan berdasarkan pengertian kredit yang terdapat dalam UUP. Istilah kredit yang umum digunakan oleh masyarakat untuk kegiatan utang-piutang lainnya, hendaknya dibedakan dengan istilah kredit yang digunakan dalam sektor perbankan sehingga harus termuat unsur-unsur tersebut.

2. Dasar Hukum Perjanjian Kredit

Suatu hubungan antara pihak satu dengan pihak lain sebaiknya dilandasi oleh landasan yuridis sebagai dasar hukumnya. Hal ini merupakan suatu konsekuensi dari Pasal 1 angka 3 konstitusi negara kita yang menyebutkan bahwa Indonesia merupakan negara hukum. Dengan

⁶¹ Gatot Supramono, *Perjanjian Utang Piutang*, Kencana, Jakarta, 2013, hlm. 10

⁶² M. Basan, *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Grafindo, Jakarta, 2007, hlm. 76-78

adanya landasan hukum dari suatu perjanjian kredit dapat memberikan jaminan kepada para pihak dalam menjalankan perjanjian tersebut. Dasar hukum dalam perjanjian kredit adalah:

a. Undang-Undang

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- 2) Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan
- 3) Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan
- 4) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia
- 5) Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia
- 6) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

b. Peraturan Pelaksanaan

Peraturan perundangan dalam sektor kredit perbankan cukup banyak karena suatu karakter yuridis dari bisnis perbankan yang sarat dengan pengaturan dan petunjuk pelaksanaan. Klasifikasi peraturan perundangan di bawah undang-undang meliputi:

- 1) Peraturan Pemerintah
- 2) Peraturan Perundang-Undangan oleh Menteri Keuangan
- 3) Peraturan Perundang-Undangan oleh Bank Indonesia

4) Peraturan Perundang-Undangan Lainnya

c. Yurisprudensi

Yurisprudensi merupakan salah satu sumber hukum yang berlaku di Indonesia karna sistem pemerintahan Indonesia yang menganut sistem *civil law*.

d. Kebiasaan Perbankan

Hal-hal yang merupakan suatu kebiasaan dan telah lazim dilaksanakan dalam praktik kredit perbankan dapat menjadi suatu sumber hukum meskipun belum terdapat pengaturan perundang-undangannya. Kondisi ini sah-sah saja sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

e. Peraturan Terkait

Pada dasarnya perjanjian kredit menganut asas kebebasan berkontrak sehingga terdapat berbagai klausul di dalamnya.

Peraturan yang berkaitan dengan perjanjian kredit antara lain:

- 1) Undang-Undang Pokok Agraria No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria
- 2) Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan
- 3) Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

f. Perjanjian antara Para Pihak

Kredit bank diawali dengan adanya suatu perjanjian kredit antara kreditor dengan debitor di mana pada Pasal 1338 ayat (1)

KUH Perdata disebutkan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya.

3. Sifat dan Bentuk Perjanjian Kredit

Pengertian perjanjian kredit bank tidak dirumuskan secara khusus dalam UUP, sedangkan pengertian kredit sendiri dalam UUP menggambarkan suatu bentuk pinjam-meminjam uang antara bank dengan nasabah. Namun perjanjian kredit bank identik dengan istilah “pinjam uang” yang umum terjadi di kalangan masyarakat. Tetapi perjanjian kredit dan pinjam uang yang ada dikalangan masyarakat tidak disebut dengan istilah yang sama. Menurut Mariam Darus Badruzaman hal ini menunjukkan ada hal-hal yang tersembunyi didalam istilah kredit ini, yang perlu diselami artinya.⁶³

R. Subekti berpendapat bahwa dalam bentuk apapun juga pemberian kredit itu diadakan, dalam semuanya itu pada hakikatnya yang terjadi adalah suatu perjanjian pinjam-meminjam sebagaimana diatur dalam KUH Perdata Pasal 1754 sampai dengan Pasal 1769.⁶⁴ Marhaenis Abdul Hay yang menyatakan bahwa perjanjian kredit mendekati perjanjian pinjam mengganti yang diatur dalam KUH Perdata, yang disebut sebagai perjanjian pinjam-meminjam. Beliau berpendapat apabila terdapat suatu sengketa dalam perjanjian kredit maka dapat digunakan dasar hukum perjanjian pinjam-mengganti menurut KUH Perdata.⁶⁵ Oleh

⁶³ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Ctk. Keempat, Alumni, Bandung, 1989, hlm. 20

⁶⁴ Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, hlm. 314

⁶⁵ *Ibid.*

karena itu, perjanjian kredit merupakan perjanjian pokok (prinsipil) dengan sifat riil.

Disisi lain terdapat beberapa pakar hukum yang memiliki pendapat lain yakni, Munir Fuady yang berpendapat bahwa sifat perjanjian kredit bukan merupakan perjanjian pinjam pakai habis yang tunduk pada Pasal 1754 KUH Perdata tetapi tergolong sebagai perjanjian tidak bernama yang tunduk pada ketentuan-ketentuan umum tentang perjanjian ditambah dengan ketentuan dalam pasal-pasal perjanjian dan kebiasaan dalam praktik yurisprudensi. Menurut Sutan Remy Sjahdaeni, penetapan bentuk hubungan hukum antara bank dengan nasabah yang disebut perjanjian kredit bank tersebut harus digali dari sumber-sumber di luar KUH Perdata.⁶⁶ Selanjutnya beliau menyatakan perjanjian kredit bersifat konsensual, di mana syarat penggunaan pinjaman harus sesuai tujuan dan cara pengambilan pinjaman tertentu (cek, perintah pembayaran, pemindahbukuan), sedangkan perjanjian peminjaman uang bersifat riil dengan tujuan penggunaan pinjaman bebas dan penyerahan pinjaman/ uang secara sekaligus.⁶⁷

Berdasarkan pendapat para pakar diatas, penulis berpendapat bahwa perjanjian kredit berbeda dengan perjanjian pinjam-meminjam yang terdapat dalam KUH Perdata. Hal ini lebih relevan karena alasan-alasan yang dikemukakan oleh Munir Fuady dan Sutan Remy Sjahdaeni sesuai dengan keadaan di mana perjanjian kredit perbankan terjadi.

⁶⁶ Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, hlm. 313

⁶⁷ Neni Sri Ismayanti, *Op. Cit.*, hlm. 148

Karena sifatnya yang konsensual, perjanjian kredit merupakan perjanjian pendahuluan yang mendahului adanya suatu utang-piutang (perjanjian pinjam-meminjam), sedangkan perjanjian utang-piutang merupakan suatu pelaksanaan dari perjanjian kredit bank sehingga perjanjian utang piutang bersifat riil.⁶⁸ Riil berarti bahwa perjanjian baru ada setelah uang yang dipinjamkan dalam perjanjian kredit diserahkan secara nyata kepada debitor,⁶⁹ sedangkan sifat konsensual berarti bahwa perjanjian terjadi ketika adanya kesepakatan dari para pihak meskipun objek perjanjian belum diserahkan.

Jika dilihat dari bentuknya perjanjian kredit perbankan pada umumnya menggunakan bentuk perjanjian baku (*standard contract*) di mana dalam perjanjian tersebut nasabah hanya berada dalam posisi untuk menerima atau menolak isi perjanjian tanpa ada kemungkinan untuk negosiasi atau tawar-menawar. Bentuk perjanjian baku memiliki suatu kelemahan karena karakternya. Menurut Mariam Darus Badruzaman hal itu terjadi karena perjanjian ditentukan secara sepihak dan terdapat sejumlah klausul yang membebaskan kreditor (pihak bank) dari kewajibannya (*eksonerasi klausul*).

Pitlo berpendapat mengenai perjanjian baku yang merupakan suatu “*dwangcontract*” karena terjadi pelanggaran atas kebebasan para pihak yang terdapat dalam Pasal 1338 ayat(1) KUH Perdata.⁷⁰ Sesuai dengan

⁶⁸ Budi Untung, *Kredit Perbankan di Indonesia Edisi II*, Andi, Yogyakarta, 2011, hlm. 31

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit.*, hlm. 33

Pasal 1320 KUH Perdata syarat sah suatu perjanjian adalah kesepakatan bersama antara kedua belah pihak, maka apabila terdapat suatu ketentuan-ketentuan yang memaksa dapat dikatakan perjanjian tersebut tidaklah sah.

Dalam pasal tersebut yang isinya merupakan syarat sah suatu perjanjian, apabila kesepakatan atau kecakapan para pihak tidak terpenuhi maka menurut teori hukum perjanjian tersebut dapat dibatalkan (*vernietigbaar*). Sedangkan apabila tidak memenuhi syarat mengenai suatu hal tertentu atau suatu sebab yang halal maka perjanjian tersebut batal demi hukum (*van rechtswege nietig*).⁷¹

Meskipun perjanjian kredit terkesan memaksa nasabah sebagai pihak yang secara ekonomi berada di kondisi yang lebih lemah, tetapi pihak bank pada praktiknya memberikan penawaran kepada nasabah sebagai suatu pendahuluan yang dapat diterima ataupun ditolak oleh nasabah. Dan suatu kesepakatan antara bank dengan nasabah dapat dilihat ketika nasabah menyetujui perjanjian baku yang telah disiapkan oleh bank tersebut. Kembali lagi sesuai dengan asas kebebasan berkontrak yang menjadi asas utama bagi suatu perjanjian, bentuk perjanjian maupun isi dari perjanjian kredit dapat dibuat sebebas-bebasnya asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum serta dibuat berdasarkan itikad baik dari kedua belah pihak. Keabsahan perjanjian baku terletak pada penerimaan

⁷¹ *Ibid*, hlm. 37

masyarakat dan lalu lintas bisnis untuk memperlancar arus lalu lintas perdagangan dan bisnis.⁷²

4. Unsur-Unsur Perjanjian Kredit

Menurut Drs. Thomas Suyatno unsur-unsur kredit terdiri atas:⁷³

a. Kepercayaan

Keyakinan dari si pemberi kredit bahwa prestasi yang diberikannya baik dalam bentuk uang, barang, atau jasa, akan benar-benar diterimanya kembali dalam jangka waktu tertentu di masa yang akan datang.

b. Tenggang Waktu

Suatu masa yang memisahkan antara pemberi 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*

Tingkat risiko 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 risikonya, karena sejauh-jauh kemampuan manusia untuk menerobos masa depan itu, maka masih selalu terdapat unsur ketidaktentuan yang dapat

⁷² Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, hlm. 325

⁷³ Hermansyah, *Op. Cit.*, hlm. 56

diperhitungkan. Inilah yang menyebabkan timbulnya unsur risiko. Dengan adanya unsur risiko inilah, maka timbullah jaminan dalam pemberian kredit.

d. Prestasi atau Objek Kredit

Tidak hanya diberikan dalam bentuk uang tetapi dalam bentuk barang atau jasa. Namun, karena kehidupan ekonomi modern sekarang ini didasarkan pada uang, maka transaksi-transaksi kredit yang menyangkut uanglah yang setiap kali kita jumpai dalam praktik perkreditan.

5. Para Pihak dalam Perjanjian Kredit

Pihak-pihak dalam perjanjian kredit pada dasarnya hanya ada dua, yakni pihak bank dan nasabah atau dapat disebut kreditor dan debitor. Tetapi tidak menutup kemungkinan untuk hadirnya pihak ketiga seperti pihak ketiga pemberi jaminan yang turut serta menandatangani perjanjian kredit atau penjamin perorangan. Jadi di sini pihak ketiga bertindak sebagai penjamin.⁷⁴

6. Prinsip-Prinsip Perkreditan

Pemberian kredit dalam sektor perbankan dapat dilakukan apabila nasabah telah memenuhi prinsip-prinsip pemberian kredit. Prinsip-prinsip tersebut merupakan upaya dari pihak bank agar dapat meminimalisir risiko-risiko yang dapat terjadi sekaligus menjadi tolak ukur layak tidaknya permohonan kredit tersebut dikabulkan. Untuk memberikan

⁷⁴ Budi Untung, *Op. Cit.*, hlm. 3

suatu kredit kepada nasabahnya, bank diwajibkan memiliki keyakinan terlebih dahulu dengan melakukan analisis sehubungan dengan prinsip-prinsip perkreditan tersebut. Prinsip-prinsip tersebut meliputi prinsip 5C, 5P, dan 3R.

Prinsip-prinsip 5C, meliputi:

a. *Character* (watak)

Pihak bank yang akan memberikan kredit mula-mula akan meneliti watak dari nasabahnya guna mengetahui tabiat serta kemauan nasabah untuk memenuhi kewajibannya yang akan di perjanjikan.

b. *Capital* (modal)

Penelitian yang dilakukan atas modal nasabah terhadap usahanya tidak hanya dilihat sebatas besar kecilnya modal yang ditanam. Tetapi perlunya analisis mengenai dari mana saja sumber modal yang didapatkan oleh nasabah dan juga persentase penggunaan modal untuk menjalankan usaha.

c. *Capacity* (kemampuan)

Bank perlu melakukan analisa terhadap kemampuan nasabah dalam mengembalikan pinjaman serta memenuhi kewajiban-kewajiban yang diperjanjikan. Dalam hal ini bank meneliti kemampuan dan kecakapan nasabah yang dikaitkan dengan pendidikan dan pengalaman dalam bidang usahanya.

d. *Condition of Economic* (kondisi ekonomi)

Analisis terhadap kondisi ekonomi, sosial, dan politik secara mikro maupun makro sangat penting terutama yang berhubungan dengan bidang usaha yang dijalani oleh nasabah. Risiko yang ada relatif kecil jika usaha yang dijalankan tersebut memiliki prospek yang baik dimasa sekarang ataupun yang akan datang.

e. *Collateral* (Jaminan)

Jaminan berperan penting dalam pemberian kredit karena merupakan suatu pegangan yang dimiliki oleh bank untuk memperkecil kemungkinan atas kerugian yang dapat terjadi akibat dari kredit bermasalah atau kredit macet.

Prinsip-Prinsip 5P, meliputi:⁷⁵

a. *Party* (golongan)

Prinsip ini bertujuan menggolongkan debitor ke dalam beberapa golongan menurut *character*, *capacity*, dan *capitalnya*.⁷⁶

b. *Purpose* (tujuan)

Tujuan atas permohonan kredit sangat penting untuk diketahui oleh bank karna merupakan salah satu pertimbangan apakah permohonan kerdit tersebut akan dikabulkan ataupun tidak.

c. *Payment* (sumber pembayaran)

⁷⁵ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 23

⁷⁶ Himniar Triasdini, *Pengaruh Car, Npl dan Roa Terhadap Penyaluran Kredit Modal Kerja (Studi Pada Bank Umum Yang Terdaftar di Bursa Efek Indonesia Periode 2004-2009)*, terdapat dalam [http://eprints.undip.ac.id/23074/1/SKRIPSI_HIMANIAR_TRIASDINI_C2A006074 .pdf](http://eprints.undip.ac.id/23074/1/SKRIPSI_HIMANIAR_TRIASDINI_C2A006074.pdf) diakses tanggal 31 Maret 2018 jam 16.05 WIB

Perlu diperhatikan sumber pembayaran kredit dari nasabah, apakah tersedia dan cukup aman sehingga diharapkan kelak kredit yang akan diberikan dapat dibayarkan kembali kepada bank sesuai dengan yang diperjanjikan.

d. *Profitability* (kemampuan memperoleh laba)

Perkiraan terhadap laba yang akan diperoleh dari usaha yang dijalankan nasabah lebih besar dari bunga pinjaman atau lebih kecil dan apakah laba yang akan didapatkan dari usaha tersebut dapat menutupi pembayaran kembali kredit, bunga, dan lain sebagainya.

e. *Protection* (perlindungan)

Perlindungan terhadap kredit sangat diperlukan guna berjaga-jaga sekiranya terjadi hal-hal tak terduga yang dapat menyebabkan kerugian. Perlindungan tersebut dari kelompok perusahaan atau jaminan pribadi milik perusahaan.⁷⁷

Prinsip-prinsip 3R, meliputi:

a. *Returns* (Hasil Yang Dicapai)

Penilaian atas hasil yang sekiranya akan dicapai oleh debitor setelah diberikannya pinjaman kredit. *Returns* juga dapat diartikan keuntungan dari pinjaman kredit yang diberikan oleh apabila diberikan kepada debitor.

b. *Repayment* (Pembayaran Kembali)

⁷⁷ Agus Iskandar, *Penerapan Prinsip 5C's dalam Perjanjian Kredit Perbankan sebagai Dasar Prinsip Kehati-hatian*, terdapat dalam <https://media.neliti.com/media/publications/26677-ID-penerapan-prinsip-5-cs-dalam-perjanjian-kredit-perbankan-sebagai-dasar-prinsip-k.pdf> diakses tanggal 9 April 2018 jam 22.40 WIB

Perhitungan berapa lama waktu pengembalian dana dari usaha debitor sesuai dengan kemampuan debitor dalam menjalankan usahanya juga dengan bagaimana cara pembayarannya.

c. *Risk Bearing Ability* (Kemampuan Untuk Menanggung Risiko)

Kreditor harus mampu mengetahui dan menilai sejauh mana debitor dapat menanggung resiko kegagalan yang mungkin saja terjadi.

Prinsip-prinsip pemberian kredit diatas berpedoman pada 2 prinsip utama dalam sektor perbankan yakni prinsip kepercayaan dan prinsip kehati-hatian.⁷⁸ Suatu pemberian kredit kepada nasabah harus didasarkan oleh rasa percaya yang diberikan oleh bank. Rasa percaya yang diberikan oleh bank yaitu kepercayaan bahwa kredit yang diberikan tersebut bermanfaat bagi nasabah sesuai dengan yang diperjanjikan dan juga yang paling utama adalah rasa percaya bahwa nasabah mampu melunasi pinjaman tersebut sesuai dengan jumlah dan waktu yang telah disepakati.

7. Berakhirnya Perjanjian Kredit

⁷⁸ Hermansyah, *Op. Cit.*, hlm. 61

Perjanjian berakhir dapat dengan melalui beberapa cara, yaitu:⁷⁹

- a. Ditentukan oleh para pihak dalam perjanjian.
- b. Ditentukan oleh undang-undang batas berlakunya perjanjian tersebut. Misal pada Pasal 1066 KUH Perdata, diatur ketentuan mengenai para ahli waris dapat mengadakan perjanjian untuk tidak melakukan pemecahan harta selama jangka waktu tertentu, yaitu hanya mengikat selama 5 tahun.
- c. Karena terjadinya suatu peristiwa baik yang ditentukan oleh undang-undang maupun para pihak.
- d. Pernyataan menghentikan perjanjian oleh kedua belah pihak maupun oleh salah satu pihak (*Opzegging*), namun hanya dapat dilakukan pada perjanjian yang sifatnya sementara.
- e. Adanya putusan hakim.
- f. Apabila tujuan perjanjian telah tercapai.
- g. Ditentukan dengan adanya perjanjian para pihak (*Heroping*), missal dalam Pasal 1338 ayat (2) KUH Perdata member kemungkinan berakhirnya suatu perjanjian dengan adanya kesepakatan antara kedua belah pihak.

B. Tinjauan Umum tentang Jaminan dan Hukum Jamian

1. Pengertian Jaminan dan Hukum Jaminan

⁷⁹ <http://rahmadhendra.staff.unri.ac.id/files/2013/04/Berakhirnya-Perjanjian.pdf> diakses tanggal 10 April 2018 jam 11.18 WIB

Jaminan merupakan terjemahan dari istilah *zekerheid* atau *cautie*, yakni kemampuan debitor untuk memenuhi atau melunasi perutangannya kepada kreditor yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang bernilai ekonomis sebagai tanggungan atas pinjaman atau utang yang diterima debitor terhadap kreditornya.⁸⁰

Berdasarkan kesimpulan dari hasil seminar hukum jaminan yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman yang bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, jaminan adalah menjamin dipenuhinya kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan hukum.

Terdapat istilah lain yakni “agunan” yang pengertiannya senada dengan istilah jaminan. Namun dalam perspektif perbankan kedua istilah tersebut dibedakan. Agunan diartikan sebagai jaminan tambahan yang diserahkan oleh debitor kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.⁸¹ Sedangkan pengertian jaminan dalam UUP lebih luas dari pengertian agunan di mana agunan berkaitan dengan barang dan jaminan tidak hanya berkaitan dengan barang namun juga dengan *character, capacity, capital*, dan *condition of economy* dari nasabah yang bersangkutan.⁸²

Semua kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di

⁸⁰ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Ctk. Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 66

⁸¹ Pasal 1 Angka 23 UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

⁸² *Ibid*, hlm. 67

kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan merupakan pengertian dari jaminan berdasarkan Pasal 1131 KUH Perdata.

Istilah hukum jaminan merupakan terjemahan dari istilah *security of law*, *zekerheidsstelling*, atau *zekerheidsrechten*.⁸³ Pengertian mengenai hukum jaminan tidak dirumuskan secara spesifik, namun berdasarkan kesimpulan dari Keputusan Seminar Hukum Jaminan yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman yang bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada pada tanggal 9 sampai 11 Oktober 1978 di Yogyakarta, istilah “hukum jaminan” itu meliputi pengertian jaminan kebendaan dan jaminan perorangan tetapi pengertiannya hanya berdasarkan jenis lembaga hak jaminannya saja.⁸⁴ Pengertian hukum jaminan yang hanya mengartikan hukum jaminan meliputi penggolongan jaminan tersebut menjadikan ketidakjelasan suatu definisi hukum jaminan. Menurut Salim HS definisi hukum jaminan menjadi tidak jelas karena mengacu pada jenis jaminan bukan pengertian hukum jaminan.⁸⁵ Beliau berpendapat bahwa hukum jaminan adalah:

“Keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan hukum antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.”

Berdasarkan pendapat yang dikemukakan oleh Salim HS terdapat unsur-unsur yang tercantum dalam definisi tersebut, yakni:

⁸³Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, hlm. 1

⁸⁴*Ibid.*

⁸⁵Salim HS, *Op. Cit.*, hlm. 5

a. Adanya kaidah hukum

Terdapat 2 macam kaidah hukum jaminan yakni, yang pertama adalah kaidah hukum jaminan tertulis yang meliputi peraturan perundang-undangan, traktat, dan yurisprudensi. Dan yang kedua adalah kaidah hukum jaminan tidak tertulis yang mana merupakan hukum jaminan yang tumbuh, hidup, dan berkembang di masyarakat.

b. Adanya pemberi dan penerima jaminan

Pemberi jaminan merupakan orang atau badan hukum yang membutuhkan fasilitas kredit dan biasa disebut sebagai debitor. Sedangkan penerima jaminan merupakan orang atau badan hukum yang memberikan fasilitas kredit dan biasa disebut sebagai kreditor.

c. Adanya jaminan

Jaminan dibedakan menjadi dua jenis yakni jaminan materiil dan imateriil. Jaminan materiil merupakan jaminan atas hak-hak kebendaan sedangkan jaminan imateriil merupakan jaminan atas hak-hak perorangan.

d. Adanya fasilitas kredit

Pembebanan jaminan dilakukan dengan tujuan supaya pemberi jaminan mendapatkan fasilitas kredit dari penerima jaminan.

2. Sifat Perjanjian Jaminan

Perjanjian jaminan merupakan perjanjian yang dibuat berdasarkan perjanjian yang telah dibuat sebelumnya (perjanjian pokok) sehingga sifatnya aksesoir atau buntut. Perjanjian yang biasanya mendahului perjanjian jaminan ini adalah perjanjian kredit sebagai perjanjian pokoknya. Kedudukan perjanjian penjaminan yang dikonstruksikan sebagai perjanjian aksesoir itu menjamin kuatnya lembaga jaminan tersebut bagi keamanan pemberian kredit oleh kreditor.⁸⁶

Akibat hukum dari sifat aksesoir yang berhubungan dengan perjanjian pokoknya dalam perjanjian jaminan ini adalah:⁸⁷

- a. Tiada suatu perjanjian aksesoir bila sebelumnya tidak ada perjanjian pokok
- b. Apabila perjanjian pokok berakhir maka perjanjian aksesoir juga harus diakhiri
- c. Apabila perjanjian pokok batal maka perjanjian aksesoir juga ikut batal⁸⁸
- d. Dengan diperalihkannya piutang pada perjanjian pokok, maka semua perjanjian-perjanjian aksesoir yang melekat pada piutang tersebut akan ikut beralih. Aksesoir yang ikut beralih itu ialah: piutang-piutang istimewa (*privilege*), hipotek, gadai dan lain-lain. Jika peralihan piutang itu terjadi karena adanya *cessie* dan

⁸⁶Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 37

⁸⁷M. Basan, *Op. Cit.*, hlm. 133

⁸⁸ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Liberty Offset, Yogyakarta, 1980, hal.82

subrograsi maka perjanjian assesoir itu akan ikut beralih tanpa adanya penyerahan khusus untuk itu.⁸⁹

3. Karakteristik Jaminan

Menurut Mariam Darus Badruzaman hukum jaminan dapat dibedakan dari beberapa sudut pandang, yakni:⁹⁰

a. Berdasarkan Sumbernya

1) Undang-Undang

Dalam Pasal 1131 KUH Perdata, segala kebendaan debitor baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan. Selanjutnya dalam Pasal 1132 KUH Perdata memaparkan bahwa kebendaan tersebut yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali di antara para berpiutang ada alasan yang sah untuk didahulukan.

2) Perjanjian

a) Hipotek

b) Hak Tanggungan

⁸⁹*Ibid.*

⁹⁰Mariam Darus Badruzaman, *Kerangka Hukum Jaminan Indonesia*, dalam Proyek Elips dan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, *Hukum Jaminan Indonesia*, Seri Dasar Hukum Ekonomi, Elips, Jakarta, 1998, hlm. 2

- c) Gadai
 - d) Jaminan Fidusia
 - e) Penanggungan (Jaminan Pribadi)
- b. Berdasarkan Obyeknya
- 1) Hukum jaminan dengan obyek benda dapat dibedakan atas benda tetap dan benda bergerak.
 - 2) Hukum jaminan dengan obyek benda tetap adalah hipotek dan hak tanggungan.
 - 3) Hukum jaminan dengan obyek benda bergerak adalah jaminan fidusia dan gadai.
 - 4) Hukum jaminan dengan obyek perorangan yaitu jaminan pribadi (*personal guaranty*) dan jaminan perusahaan (*corporate guaranty*).

4. Asas Hukum Jaminan

Asas-asas yang berlaku dalam hukum jaminan:⁹¹

a. Asas *Publicitet*

Semua hak yakni hak tanggungan, jaminan fidusia, dan hipotek harus didaftarkan dengan tujuan supaya pihak ketiga mengetahui bahwa benda tersebut sedang dibebani hak jaminan.

b. Asas *Specialitet*

⁹¹ Riky Rustam, *Op. Cit.*, hlm. 44

Hak tanggungan, jaminan fidusia dan hipotek hanya dapat dibebankan atas persil atau atas barang-barang yang sudah terdaftar atas orang tertentu.

c. Asas tak dapat dibagi-bagi

Hak-hak jaminan tidak dapat dibagi meskipun telah dilakukan pembayaran sebagian.

d. Asas *Inbezittstelling*

Barang jaminan gadai harus berada pada penerima gadai.

e. Asas Horizontal

Bangunan dan tanah bukan merupakan satu kesatuan.

5. Sistem Pengaturan Hukum Jaminan

Menurut Salim HS sistem pengaturan hukum jaminan dapat dibedakan menjadi dua macam:⁹²

a. Sistem tertutup

Maksudnya adalah orang tidak dapat menciptakan hak-hak jaminan baru, selain yang telah ditetapkan dalam undang-undang.

b. Sistem terbuka

Dalam sistem ini orang dapat mengadakan mengenai perjanjian apapun baik yang sudah ada aturannya di dalam KUH Perdata maupun yang tidak tercantum di KUH Perdata.

6. Fungsi Jaminan:⁹³

⁹² Salim HS, *Op. Cit.*, hlm. 12

⁹³ Thomas Suyatno, *et.al.*, *Dasar-Dasar Perkreditian*, Edisi Kedua, Ctk. Keempat, Gramedia, Jakarta, 1991, hlm. 84

- a. Memberikan hak dan kekuasaan kepada bank untuk mendapatkan pelunasan dari hasil penjualan barang-barang jaminan tersebut, apabila nasabah melakukan cidera janji yaitu tidak membayar kembali utangnya pada waktu yang telah ditetapkan dalam perjanjian.
- b. Menjamin agar nasabah berperan serta di dalam transaksi untuk membiayai usahanya, sehingga kemungkinan untuk meninggalkan usaha atau proyeknya dengan merugikan diri sendiri atau perusahaannya dapat dicegah atau sekurang-kurangnya kemungkinan untuk dapat berbuat demikian diperkecil terjadinya.
- c. Memberi dorongan kepada debitor (tertagih) untuk memenuhi perjanjian kredit. Khususnya mengenai pembayaran kembali sesuai dengan syarat-syarat yang telah disetujui agar tidak kehilangan kekayaan yang telah dijaminkan kepada bank.

7. Jenis Jaminan

Jaminan dibedakan berdasarkan jenisnya adalah jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum merupakan jaminan yang muncul karena peraturan perundangan. Pengertian jaminan yang diatur pada Pasal 1131 KUH Perdata yang berbunyi “Semua kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan” merupakan pengertian dari jaminan umum. Jaminan umum timbul meskipun tanpa adanya suatu perjanjian di

antara para pihak, namun bagi para kreditor jaminan tersebut dirasa kurang aman untuk menjamin atas resiko yang mungkin terjadi dikemudian hari. Maka dibuatlah jaminan yang lebih khusus yang dibuat berdasarkan perjanjian antara kreditor dan debitor dengan sifat kebendaan dan perorangan.⁹⁴

a. Jaminan Perorangan

Jaminan perorangan atau *borgtocht* merupakan suatu pernyataan tertulis bahwa apabila debitor sampai waktu dan jumlah tertentu tidak dapat melunasi utangnya kepada kreditor, maka pihak penjamin yang akan membayar atau orang yang memberikan jaminan perorangan tersebut harus membayarnya.⁹⁵ Pada jaminan ini berlaku asas kesamaan yang artinya tidak membedakan mana piutang yang lebih dahulu terjadi dan mana piutang yang terjadi kemudian. Semuanya memiliki kedudukan yang sama terhadap harta kekayaan debitor.⁹⁶

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan jaminan perorangan adalah jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitor

⁹⁴Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 46

⁹⁵ Maria Handayani, 2007, *Kajian Hukum Tentang Jaminan Perorangan Terhadap Pemberian Kredit di PT. Bank Danamon Indonesia, Tbk Cabang Semarang*, Tesis, Magister Kenotariatan, Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang, diakses melalui <http://eprints.undip.ac.id/18106/> tanggal 31 Maret 2018

⁹⁶ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 47

tertentu, terhadap harta kekayaan debitor umumnya. Unsur-unsur jaminan perorangan berdasarkan pengertian diatas adalah:⁹⁷

- 1) Mempunyai hubungan langsung pada orang tertentu
- 2) Hanya dapat dipertahankan terhadap debitor tertentu
- 3) Terhadap harta kekayaan debitor umumnya

Sedangkan yang termasuk dalam jaminan perorangan adalah:⁹⁸

- 1) Penanggung (*borg*) adalah orang lain yang dapat ditagih
- 2) Tanggung-menanggung, yang serupa dengan tanggung renteng
- 3) Perjanjian garansi.

b. Jaminan Kebendaan

Jaminan kebendaan diatur dalam Buku II KUH Perdata yang mana memberikan suatu hak kebendaan kepada pihak yang memegang jaminan tersebut, yang artinya pemegang hak jaminan kebendaan tersebut memegang kekuasaan atas benda yang menjadi objek jaminan tersebut. Menurut Wirjono Prodjodikoro⁹⁹ hak kebendaan bersifat mutlak, dalam hal tanggungan oleh orang ketiga pemilik hak benda dapat melaksanakan haknya terhadap siapapun juga.

Benda jaminan yang diberikan oleh debitor kepada kreditor merupakan suatu bentuk pembayaran utang oleh debitor apabila ia

⁹⁷ Ibid, hlm. 24

⁹⁸ Salim HS, *Op. Cit.*, hlm. 25

⁹⁹ Mohamad Govinda Khan, *Implementasi Hukum Benda/ Kebendaan Terhadap Anak Menurut Hukum Perdata*, terdapat dalam <https://media.neliti.com/media/publications/148857-ID-none.pdf> diakses pada tanggal 20 Maret 2018 jam 13.00 WIB

melakukan wanprestasi. Dengan demikian, kreditor yang menerima jaminan kebendaan merupakan kreditor preferen yang pemenuhan piutangnya didahulukan dari kreditor lainnya.

Pada jaminan kebendaan yang berlaku adalah asas *prioriteit* yang mana hak kebendaan lebih tua (lebih dahulu terjadi) lebih diutamakan daripada hak kebendaan yang terjadi kemudian. Benda menurut sifatnya dibedakan menjadi benda berwujud dan benda tidak berwujud. Benda berwujud dapat digolongkan lagi menjadi benda bergerak dan benda tetap sedangkan benda tak berwujud biasa diterima oleh bank sebagai jaminan kredit berupa hak tagih.¹⁰⁰ Selanjutnya, jenis-jenis pengikatan jaminan yang dibedakan atas penggolongan tersebut, yakni:

1) Hipotek

Suatu hak kebendaan atas benda-benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan.¹⁰¹

2) Hak Tanggungan

Hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana yang dimaksud dalam UUPA, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang

¹⁰⁰ Hasanuddin Rahman, *Aspek-Aspek Hukum Pemberian Kredit Prebankan di Indonesia*, Ctk. Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hlm. 180

¹⁰¹ Pasal 1162 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu kepada kreditor-kreditor lain.¹⁰²

3) Gadai

Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seseorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan dari pada orang-orang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan.¹⁰³

4) Jaminan Fidusia

Pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.¹⁰⁴

C. Tinjauan Umum tentang Jaminan Perorangan

¹⁰² Pasal 1 angka 1 UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan

¹⁰³ Pasal 1150 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

¹⁰⁴ Pasal 1 angka 1 UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia

1. Pengertian Jaminan Perorangan

Jaminan perorangan merupakan jaminan immaterial yang berasal dari kata *borgtocht*, di mana di dalam KUH Perdata disebut sebagai penanggungan yang tertera pada Pasal 1820 yang berbunyi penanggungan adalah suatu perjanjian di mana pihak ketiga guna kepentingan kreditor mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan debitor manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya. Sedangkan menurut para ahli jaminan perorangan adalah:

- a. Menurut R. Soebekti adalah selalu suatu perjanjian antara seorang berpiutang (kreditor) dengan seorang ketiga, yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban siberutang (debitor) dan bahkan dapat diadakan diluar (tanpa) pengetahuan siberutang tersebut.¹⁰⁵
- b. Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan jaminan perorangan yaitu jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitor tertentu, terhadap harta kekayaan debitor seumumnya.¹⁰⁶
- c. Menurut Suhariman berdasarkan kertas kerja dari Keputusan Seminar Hukum Jaminan yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman yang bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, jaminan perorangan adalah jaminan dari seseorang, yaitu si pejamin, kepada kreditor berdasarkan suatu perikatan jaminan, baik

¹⁰⁵ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 15

¹⁰⁶ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 47

itu menjamin sebagian maupun menjamin seluruhnya pemenuhan kewajiban oleh debitor kepada kreditor berdasarkan suatu perikatan pokok.

- d. Menurut Munir Fuady jaminan perorangan adalah suatu tindakan dari pihak penjamin untuk menjamin ketika seseorang tidak menunaikan kewajibannya, seperti tidak membayar utang-utangnya, maka si penjamin yang akan melaksanakan/ mengambil alih kewajiban tersebut.¹⁰⁷

Jaminan Perorangan merupakan jaminan yang timbul disebabkan adanya suatu hubungan hukum yang menimbulkan kewajiban untuk melakukan pembayaran pada salah satu pihak. Hal ini terjadi supaya kreditor terjamin bahwa pembayaran akan dilakukan maka disertakan pihak ketiga yang bahkan bisa saja tidak memiliki kepentingan sama sekali namun bersedia untuk mengikatkan diri untuk menanggung utang debitor apabila ia melakukan wanprestasi.¹⁰⁸

Sesuai dengan Pasal 1821 yang menyebutkan bahwa tiada penanggungan tanpa suatu perikatan yang sah, dengan demikian suatu jaminan perorangan dikatakan ada apabila telah dilakukan suatu perikatan yang sah. Perikatan tersebut muncul karna adanya suatu perjanjian penjaminan perorangan antara kreditor dengan penjamin. Perjanjian jaminan perorangan merupakan hak relatif atau hak yang

¹⁰⁷ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 182

¹⁰⁸ Djunaedah Hasan, *Jaminan Perorangan*, dalam Proyek Elips dan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, *Op. Cit.*, hlm. 85

hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu yang terikat oleh perjanjian.¹⁰⁹

2. Karakteristik Jaminan Perorangan

Karakteristik dari perjanjian perorangan yaitu:¹¹⁰

a. Perjanjian jaminan perorangan bersifat aksesoir

Perjanjian perorangan merupakan perjanjian ikutan dari perjanjian pokoknya. Perjanjian pokok merupakan suatu perjanjian yang mana salah satu pihaknya dibebani suatu kewajiban misal untuk membayar utang dalam perjanjian kredit.

b. Hak-hak yang terbit dari suatu perjanjian jaminan perorangan bersifat kontraktual bukan hak kebendaan

Hak-hak dari jaminan perorangan hanya bersifat kontraktual tanpa menimbulkan hak kebendaan, meskipun dalam Pasal 1131 KUH Perdata mengatur bahwa harta benda penjamin akan menjadi tanggungannya. Konsekuensi dari perjanjian jaminan perorangan ini adalah kreditor hanya dapat mempertahankan haknya terhadap pihak penjamin saja, tidak terhadap pihak-pihak lainnya.

c. Penjamin punya hak dan kewajiban manakala terjadi wanprestasi oleh debitor kepada kreditor berdasarkan kontrak pokoknya

¹⁰⁹ Djunaedah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horizontal (Suatu Konsep Dalam Menyongsong Lahirnya Lembaga Hak Tanggungan)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hlm. 238

¹¹⁰ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 183-186

Kewajiban penjamin muncul manakala debitor melakukan wanprestasi. Hal ini sesuai dengan prinsip “penagihan sekunder” yang mana ketika telah terjadi wanprestasi maka yang harus ditagih/ digugat ke pengadilan adalah terlebih dahulu pihak debitor. Namun jika debitor tidak dapat membayar seluruh atau sebagian utangnya maka kewajiban penjamin muncul dan dapat ditagih oleh pihak kreditor.

d. Perjanjian jaminan perorangan turun ke ahli waris

Sesuai dengan ketentuan pada Pasal 1826 KUH Perdata, perikatan-perikatan yang dibuat oleh para penjamin turun kepada ahli warisnya. Hal ini terjadi meskipun perjanjian jaminan perorangan bersifat personal.

e. Kedudukan kreditor bersifat konkuren

Kedudukan kreditor yang memegang jaminan perorangan bersifat konkuren di mana kedudukannya setara dengan kedudukan kreditor-kreditor lainnya jika ada.

f. Penjamin sebagai target kedua

Penjamin merupakan target kedua dari kreditor sedangkan target pertamanya adalah debitor sendiri. Sehingga kreditor baru dapat menggugat penjamin apabila telah menggugat pihak debitor terlebih dahulu.

g. Perjanjian jaminan perorangan tidak bisa dipersangkakan

Ketika suatu perjanjian jaminan perorangan akan dibuat maka harus dibuat dengan tegas, minimal diucapkan secara lisan. Sebab, secara umum undang-undang tidak mewajibkan perjanjian jaminan perorangan dibuat secara tertulis kecuali perjanjian garansi bank.

3. Sifat Jaminan Perorangan

Dalam perjanjian jaminan perorangan yang diutamakan adalah hubungan antara kreditor dengan debitor utama.¹¹¹ Peranan penjamin perorangan baru muncul ketika debitor utama tidak memenuhi kewajiban dalam perjanjian pokoknya sebagaimana yang telah diperjanjikan. Posisi penjamin perorangan bersifat sebagai pengganti dari apa yang seharusnya dipenuhi oleh debitor utama.

Ketika debitor tidak dapat memenuhi utangnya secara sebagian maupun seluruhnya maka penjamin hadir dan melakukan pemenuhan atas utang debitor tersebut. Pemenuhan utang debitor dilakukan secara sebagian ataupun seluruhnya sesuai dengan jumlah yang belum dibayarkan oleh debitor utama. Sehingga dengan demikian jaminan perorangan memiliki sifat subsidair yang mana peran penjamin hadir ketika debitor melakukan wanprestasi.

Dapat dilihat peran penjamin perorangan merupakan suatu “cadangan” dalam halnya harta benda debitor tidak mencukupi untuk melunasi utangnya atau debitor sama sekali tidak memiliki harta yang

¹¹¹ J. Satrio, *Op. Cit.*, hlm. 53

dapat disita.¹¹² Namun ketika kreditor melakukan penagihan kepada penjamin perorangan, ia dapat menuntut kreditor untuk menyita dan menjual harta benda debitor terlebih dahulu dan diwajibkan untuk menunjukkan kepada kreditor atas harta benda milik debitor. Penjamin perorangan tidak diperkenankan menunjukkan harta benda debitor yang telah dibebani hak jaminan lain ataupun yang sedang dipersengketakan di muka hakim.

Akan tetapi, peran penjamin yang muncul manakala debitor melakukan wanprestasi merupakan hukum pelengkap (*aanvulen recht*) bukan hukum yang mewajibkan (*mandatory law*) sehingga pemberlakuannya dapat dikesampingkan.¹¹³ Sesuai dengan Pasal 1832 KUH Perdata hak penjamin perorangan tersebut dapat dikesampingkan apabila:

- a. Penjamin telah melepaskan hak istimewanya untuk menuntut supaya benda-benda si berutang lebih dahulu disita dan dijual.
- b. Penjamin telah mengikatkan dirinya bersama dengan debitor secara tanggung-menanggung yang berakibat perikatannya diatur menurut asas untuk utang tanggung menanggung.
- c. Jika debitor dapat mengajukan suatu tangkisan yang hanya mengenai dirinya sendiri secara pribadi.
- d. Jika debitor dalam keadaan pailit.
- e. Apabila penjaminan diperintahkan oleh hakim.

¹¹² Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 53

¹¹³ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 184

4. Syarat Jaminan Perorangan

Penanggung yang diajukan oleh debitor ataupun mengajukan diri secara sukarela harus memenuhi beberapa syarat sebagai penjamin, yakni:¹¹⁴

- a. Harus memiliki kecakapan bertindak
- b. Mampu secara ekonomis supaya dapat memenuhi utang yang dibebankan kepadanya. Kemampuan ini harus ditinjau secara khusus menurut keadaannya di mana hakim bebas untuk menentukan penilaiannya.
- c. Harus berdomisili di wilayah Republik Indonesia

5. Hak-Hak Istimewa Penjamin Perorangan

Penjamin sebagai pihak yang harus melunasi utang debitor apabila debitor wanprestasi memiliki beberapa hak yang diberikan oleh undang-undang sebagai bentuk perlindungan kepada debitor tersebut. Hak-hak yang dimiliki oleh penjamin perorangan yaitu:¹¹⁵

- a. Hak untuk menuntut lebih dahulu (*voorrecht van uitwinning*)
- b. Hak untuk membagi utang (*voorrecht van schuldsplitsing*)
- c. Hak untuk mengajukan tangkisan gugatan (Pasal 1849, 1850 KUH Perdata)
- d. Hak untuk diberhentikan dari penanggungan (karena terhalang melakukan subrogasi akibat perbuatan kesalahan debitor)

D. Tinjauan Umum tentang Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU)

¹¹⁴ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 87

¹¹⁵ *Ibid.*, hlm. 92

1. Pengertian PKPU

Debitor dalam melaksanakan kewajibannya terhadap kreditor terkadang melakukan kelalaian yang mungkin disebabkan oleh faktor kesengajaan (ketidakmauan) juga dapat disebabkan oleh keterpaksaan (ketidakmampuan). Untuk menghadapi permasalahan tersebut, hukum di Indonesia menyiapkan dua cara penyelesaiannya yaitu dengan cara:¹¹⁶

- a. Melalui Kepailitan
- b. Melalui Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU)

Menurut Man S. Sastrawidjaja terdapat beberapa upaya yang dapat dilakukan debitor untuk menyelesaikan masalah perutangannya yakni dengan cara:¹¹⁷

- a. Mengadakan perdamaian di luar pengadilan dengan para kreditornya
- b. Mengadakan perdamaian di dalam Pengadilan apabila debitor tersebut digugat secara perdata
- c. Mengajukan permohonan PKPU
- d. Mengajukan perdamaian dalam PKPU
- e. Mengajukan permohonan agar dirinya dinyatakan pailit oleh pengadilan
- f. Mengajukan perdamaian dalam kepailitan

¹¹⁶ Zainal Asikin, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran di Indonesia*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm. 101

¹¹⁷ Man S. Sastrawidjaja, *Op. Cit.*, hlm. 201-202

PKPU adalah wahana yuridis-ekonomis yang disediakan bagi debitor untuk menyelesaikan kesulitan finansialnya agar dapat melanjutkan kehidupannya. Pada dasarnya PKPU merupakan suatu cara untuk menghindari kepailitan yang biasanya berujung pada likuidasi harta kekayaan debitor.¹¹⁸

Sesuai dengan ketentuan dalam Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Pasal 222 ayat (2), debitor yang tidak dapat atau memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih, dapat memohon penundaan kewajiban pembayaran utang, dengan maksud pada umumnya untuk mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran seluruh atau sebagian utang kepada kreditor konkuren.

Permohonan PKPU tidak hanya untuk kepentingan debitor semata, namun juga merupakan kepentingan bagi kreditor. Terjadinya kepailitan terhadap debitor akan mengakibatkan berkurangnya nilai perusahaan yang berujung pada kerugian kreditor. Dengan diberinya waktu dan kesempatan kepada debitor, maka dengan cara reorganisasi ataupun restrukturisasi utang-utangnya debitor dapat kembali melanjutkan usahanya.

Terdapat beberapa perbedaan antara PKPU dengan Kepailitan, yakni:¹¹⁹

¹¹⁸ Fred B. G. Tumbuan, *Ciri-Ciri Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Sebagaimana Dimaksud dalam Undang-Undang Tentang Kepailitan*, terdapat dalam Rudhy A. Lontoh, et.al., *Penyelesaian Utang-Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001, hlm. 243

¹¹⁹ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt50c3529a6061f/perbedaan-antara-kepailitan-dengan-pkpu> diakses tanggal 10 April 2018 jam 19.33 WIB

a. Upaya Hukum

1) Kepailitan

Terhadap putusan atas permohonan pernyataan pailit dapat diajukan kasasi ke Mahkamah Agung (Pasal 11 ayat (1) UUK dan PKPU). Selain itu terhadap putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan peninjauan kembali ke Mahkamah Agung (Pasal 14 UUK dan PKPU).

2) PKPU

Tidak dapat diajukan upaya hukum (Pasal 235 ayat (1) UUK dan PKPU).

b. Yang melakukan pengurusan harta debitor

1) Kepailitan

Kurator (Pasal 1 angka 5, Pasal 15 ayat (1) UUK dan PKPU)

2) PKPU

Pengurus (Pasal 225 ayat (2) dan ayat (3) UUK dan PKPU)

c. Kewenangan Debitor

1) Kepailitan

Sejak tanggal putusan pailit diucapkan, debitor kehilangan hak untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang termasuk dalam harta pailit (Pasal 24 ayat (1) UUK dan PKPU)

2) PKPU

Debitor masih dapat melakukan pengurusan terhadap hartanya selama mendapatkan persetujuan dari pengurus (Pasal 240 UUK dan PKPU)

d. Jangka waktu penyelesaian

1) Kepailitan

Setelah putusan pailit oleh pengadilan niaga tidak ada batas waktu tertentu untuk penyelesaian seluruh proses kepailitan.

2) PKPU

PKPU dan perpanjangannya tidak boleh melebihi 270 hari setelah putusan PKPU sementara diucapkan (Pasal 228 ayat (5) UUK dan PKPU).

2. Asas-Asas dalam PKPU

a. Asas Itikad Baik

Sesuai dengan Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Para pihak harus melaksanakan perjanjian berdasarkan kepercayaan atau keyakinan maupun kemauan baik dari para pihak. Asas ini dibedakan menjadi 2 macam, yakni itikad baik nisbi dan itikad baik mutlak. Itikad baik nisbi yaitu dengan memperhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subjek.

Sedangkan pada asas itikad baik mutlak, penilaian terletak pada akal sehat dan keadilan serta dibuat ukuran yang obyektif untuk menilai keadaan (penilaian tidak memihak) menurut norma-norma yang obyektif.¹²⁰ Dalam asas ini dilihat nilai kepatutan, di mana penilaian obyektif di dalam keadaan seseorang melakukan perjanjian.¹²¹

b. *Asas Pacta Sunt Servanda*

Asas pacta sunt servanda merupakan asas kepastian hukum yang merupakan asas yang berhubungan dengan akibat perjanjian. Dengan adanya asas ini, hakim atau pihak ketiga harus menghormati isi perjanjian yang dibuat oleh para pihak, sebagaimana layaknya sebuah undang-undang. Mereka tidak boleh melakukan intervensi terhadap isi perjanjian yang dibuat oleh para pihak. *Asas pacta sunt servanda* dapat disimpulkan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara.

Asas ini pada mulanya dikenal dalam hukum gereja, bahwa terjadinya suatu perjanjian bila ada kesepakatan antar pihak yang melakukannya dan dikuatkan dengan sumpah. Hal ini mengandung makna bahwa setiap perjanjian yang diadakan oleh kedua pihak merupakan perbuatan yang sakral dan dikaitkan dengan unsur keagamaan. Namun, dalam perkembangan selanjutnya asas *pacta*

¹²⁰ M. Muhtarom, *Asas-Asas Hukum Perjanjian: Suatu Landasan Dalam Pembuatan Kontrak*, terdapat dalam <https://publikasiilmiah.ums.ac.id/bitstream/handle/11617/4573/4-.pdf?sequence=1>, diakses tanggal 10 April 2018 jam 19.44, hlm. 52

¹²¹ Umar Haris Sanjaya, *Op. Cit.*, hlm. 34

sunt servanda diberi arti sebagai *pactum*, yang berarti sepakat yang tidak perlu dikuatkan dengan sumpah dan tindakan formalitas lainnya. Sedangkan istilah *nudus pactum* sudah cukup dengan kata sepakat saja.¹²² Dalam PKPU terdapat rencana perdamaian yang merupakan perjanjian damai yang dibuat oleh debitor dan diputuskan bersama dengan kreditor, maka harus dijalani sesuai dengan rencana yang telah disepakati.¹²³

3. Para Pihak

a. Debitor

Orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka hakim.¹²⁴

b. Kreditor

Orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka hakim.¹²⁵

c. Pihak Lain

1) Hakim Pengawas

Hakim pengawas merupakan hakim yang ditunjuk oleh Pengadilan dalam putusan pailit atau putusan penundaan kewajiban pembayaran utang.¹²⁶ Di mana bertugas untuk

¹²² M. Muhtarom, *Op. Cit.*, hlm. 52

¹²³ Umar Haris Sanjaya, *Op. Cit.*, hlm. 34

¹²⁴ Pasal 1 angka 3 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹²⁵ Pasal 1 angka 2 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹²⁶ *Ibid*, angka 8

mengawasi pengurusan dan pemberesan harta pailit¹²⁷ sebelum mengambil suatu keputusan, pengadilan wajib mendengar pendapat Hakim Pengawas mengenai pengurusan atau pemberesan harta pailit.¹²⁸

Hakim Pengawas berwenang untuk mendengar keterangan saksi atau memerintahkan penyelidikan oleh para ahli untuk memperoleh kejelasan tentang segala hal mengenai kepailitan. Saksi tersebut dipanggil atas nama Hakim Pengawas.¹²⁹

2) Panitia Kreditor

Pembentukan suatu panitia kreditor harus dilakukan oleh pengadilan jika permohonan PKPU terdiri atas utang yang bersifat rumit atau banyak kreditor. Dapat pula dikarenakan pembentukan panitia kreditor dikehendaki oleh Kreditor yang mewakili paling sedikit $\frac{1}{2}$ bagian dari seluruh tagihan yang diakui. Pengurus dalam menjalankan tugasnya wajib meminta dan mempertimbangkan saran panitia kreditor.¹³⁰

3) Pengurus

Pengurus merupakan seseorang atau persekutuan perdata yang berdomisili di Indonesia, yang memiliki

¹²⁷ *Ibid*, Pasal 65

¹²⁸ *Ibid*, Pasal 66

¹²⁹ *Ibid*, Pasal 67 ayat (1) dan (2)

¹³⁰ Jono, *Hukum Kepailitan*, Ctk. Keempat, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hlm. 175

keahlian khusus yang dibutuhkan dalam rangka mengurus harta debitor dan telah terdaftar pada Departemen Kehakiman.¹³¹ Pengurus yang diangkat harus independen dan tidak memiliki benturan kepentingan dengan debitor ataupun kreditor dan bertanggung jawab atas kelalaian/ kesalahan yang menyebabkan kerugian terhadap harta debitor.¹³² Tugas-tugas pengurus adalah:

- a) Bersama-sama dengan debitor mengurus harta benda debitor
 - b) Melakukan panggilan kepada debitor dan kreditor melalui surat tercatat atau kurir untuk menghadap ke sidang
 - c) Melakukan pengumuman atas putusan PKPU
- Pengurus dalam menjalankan tugasnya wajib meminta dan mempertimbangkan saran panitia kreditor.¹³³

4. Jenis PKPU

a. PKPU Sementara

PKPU sementara diatur pada Pasal 225 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 di mana pihak debitor maupun kreditor masing-masing dapat melakukan permohonan untuk melakukan PKPU.

¹³¹Hadiyah Herawatie, Pokok-Pokok Penyempurnaan Aturan Tentang Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, terdapat dalam Rudhy A. Lontoh, et.al., *Penyelesaian Utang-Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001, hlm. 236

¹³² *Ibid.*

¹³³ Pasal 231 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

PKPU sementara yang dimohonkan oleh debitor harus dikabulkan paling lambat 3 hari setelahnya oleh pengadilan, dan juga pihak pengadilan saat itu juga harus menunjuk hakim pengawas serta mengangkat satu pengurus untuk mengurus harta debitor.¹³⁴ Sedangkan jika pemohon adalah kreditor, pengadilan memiliki waktu selambat-lambatnya 20 hari sejak permohonan didaftarkan harus dikabulkan oleh Pengadilan Niaga dan mengangkat hakim pengawas serta seorang pengurus untuk mengurus harta debitor.¹³⁵

Setelah putusan PKPU sementara diucapkan, pengadilan melalui pengurus wajib memanggil Debitor dan Kreditor yang dikenal dengan surat tercatat atau melalui kurir, untuk menghadap dalam sidang yang diselenggarakan paling lama pada hari ke-45 (empat puluh lima) terhitung sejak putusan penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan.¹³⁶

Pada waktu penundaan kewajiban pembayaran utang sementara diucapkan sudah diajukan rencana perdamaian oleh debitor, hal ini harus disebutkan dalam pengumuman tersebut, dan pengumuman tersebut harus dilakukan dalam jangka waktu paling

¹³⁴ Pasal 225 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹³⁵ Pasal 225 ayat (3) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹³⁶ Pasal 225 ayat (4) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

lama 21 (dua puluh satu) hari sebelum tanggal sidang yang direncanakan.¹³⁷

Apabila debitor tidak hadir dalam sidang, PKPU sementara berakhir dan Pengadilan wajib menyatakan Debitor Pailit dalam sidang yang sama. Selain itu PKPU sementara berakhir apabila kreditor tidak menyetujui pemberian PKPU Tetap dan tidak terjadinya kesepakatan antara debitor dengan pada kreditor dalam rencana perdamaian yang diusulkan oleh debitor pada batas waktu perpanjangan PKPU telah berakhir.¹³⁸

Pengadilan memberikan putusan atas PKPU sementara sebelum memberikan keputusan atas PKPU tetap karena hal tersebut menyangkut kepentingan para pihak. Dengan diberikannya putusan PKPU sementara, dapat segera terjadi keadaan diam (*stay* atau *standstill*) sehingga kesepakatan mengenai rencana perdamaian oleh debitor dan para kreditornya berjalan efektif.¹³⁹ Maka dari itu, apabila debitor telah memenuhi persyaratan maka pengadilan harus memberikan PKPU sementara sebelum akhirnya memberi keputusan PKPU tetap.

b. PKPU Tetap

PKPU tetap terjadi setelah proses sidang PKPU sementara berakhir. PKPU tetap harus ditetapkan oleh pengadilan niaga dalam

¹³⁷ Pasal 226 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹³⁸ *Ibid*, hlm. 37

¹³⁹ Sutan Remy Sjahdaeni, *Loc. Cit.*

waktu 45 hari sejak PKPU sementara diputuskan. Namun bila belum ditetapkan maka debitor dinyatakan pailit. Permohonan PKPU tetap dikabulkan apabila:¹⁴⁰

- 1) Persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau yang sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam sidang tersebut; dan
- 2) Persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah Kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan kreditor atau kuasanya yang hadir dalam sidang tersebut.

PKPU tetap yang disetujui oleh hakim pengadilan niaga berikut beserta perpanjangannya tidak dapat melebihi dari 270 hari setelah putusan PKPU sementara diucapkan.¹⁴¹ Jangka waktu tersebut dipergunakan untuk membahas rencana perdamaian antara debitor dengan para kreditornya, di mana tujuan dari rencana perdamaian itu adalah terjadinya penjadwalan pembayaran utang

¹⁴⁰ Pasal 229 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁴¹ Pasal 228 ayat (6) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

kembali (restrukturisasi) atau cara-cara pembayaran utang kepada kreditor secara sebagian atau pun seluruhnya. Pada hakikatnya PKPU diterima apabila para kreditor dapat menyepakati rencana pembayaran yang ditawarkan oleh debitor.

5. Syarat Mengajukan PKPU

Syarat-syarat untuk mengajukan permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) tertera dalam UUK dan PKPU pada Pasal 222-226, meliputi:

- a. PKPU dapat diajukan oleh debitor yang memiliki lebih dari 1 kreditor atau oleh kreditor
- b. Permohonan PKPU harus diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi daerah tempat kedudukan hukum debitor dengan ditandatangani oleh pemohon dan advokatnya.
- c. Pihak-pihak yang dapat memohon PKPU yakni:
 - 1) Debitor sendiri yang memperkirakan tidak akan dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih.
 - 2) Kreditor yang memperkirakan bahwa debitor tidak dapat melanjutkan membayar utangnya yang sudah jatuh waktu dan dapat ditagih.
 - 3) Dalam hal debitornya adalah bank yang dapat mengajukan permohonan PKPU adalah Bank Indonesia

- 4) Apabila debitornya adalah perusahaan efek, bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian maka yang dapat mengajukan permohonan PKPU adalah Badan Pengawas Pasar Modal (sekarang adalah Otoritas Jasa Keuangan)
 - 5) Sedangkan bila debitornya adalah perusahaan asuransi, perusahaan reasuransi, dana pensiun, dan Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik yang dapat mengajukan PKPU adalah Menteri Keuangan.
- d. Jika pemohonnya adalah debitor, permohonan PKPU harus disertai daftar yang memuat sifat, jumlah piutang, dan utang debitor beserta surat bukti secukupnya
 - e. Jika pemohonnya adalah kreditor, pengadilan wajib memanggil debitor melalui juru sita dengan surat kilat tercatat paling lambat 7 hari sebelum sidang
 - f. Pada sidang tersebut, Debitor mengajukan daftar yang memuat sifat, jumlah piutang, dan utang Debitor beserta surat bukti secukupnya dan, bila ada, rencana perdamaian.
 - g. Pada surat permohonan dapat dilampirkan rencana perdamaian.
 - h. Tata Cara Pengajuan Permohonan PKPU
 - 1) Permohonan pernyataan PKPU diajukan kepada Ketua Pengadilan.

- 2) Panitera mendaftarkan permohonan PKPU pada tanggal permohonan yang bersangkutan diajukan, dan kepada pemohon diberikan tanda terima tertulis yang ditandatangani oleh pejabat yang berwenang dengan tanggal yang sama dengan tanggal pendaftaran.
- 3) Panitera wajib menolak pendaftaran permohonan PKPU bagi:
 - a) Bank karena permohonan PKPU hanya dapat diajukan oleh Bank Indonesia
 - b) Perusahaan Efek, Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, karena permohonan PKPU hanya dapat diajukan oleh Badan Pengawas Pasar Modal (sekarang OJK)
 - c) Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, karena permohonan PKPU hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan.
- 4) Panitera menyampaikan permohonan PKPU kepada Ketua Pengadilan paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.
- 5) Dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal permohonan PKPU didaftarkan, Pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan hari sidang.

6. Manfaat PKPU

PKPU sebagai upaya pencegahan kepailitan memiliki beberapa manfaat yang dapat ditinjau dari beberapa sisi, yakni:¹⁴²

a. Sisi Ekonomi

- 1) Debitor dapat melanjutkan usahanya
- 2) Tidak terjadi pemutusan hubungan kerja
- 3) Tidak terganggunya rantai usaha, seperti pemasok dan pelanggan
- 4) Kreditor akan dapat dibayar seluruh utangnya oleh debitor

b. Sisi Sosial

- 1) Bahwa dengan dikabulkannya PKPU secara tetap dan tercapai perdamaian antara kedua belah pihak, maka debitor akan tetap melanjutkan kegiatannya.
- 2) Dengan keadaan bahwa perusahaan tetap dapat melanjutkan usahanya, maka akan dapat memberikan berbagai kontribusi di bidang sosial.

c. Sisi Yuridis

- 1) Apabila debitor dinyatakan pailit maka setelah mendengar dari hakim pengawas, pengadilan negeri boleh memerintah supaya debitor pailit dimasukkan dalam tahanan baik dalam penjara untuk menahan orang-orang terdakwa, baik dalam

¹⁴² Anton Suyatno, *Op. Cit.*, hlm. 56-58

rumah debitor pailit sendiri, ataupun dibawah pengawasan seorang pejabat dari kekuasaan umum.

- 2) Debitor pailit selama kepailitan tidak boleh meninggalkan tempat tinggalnya tanpa izin hakim pengawas
- 3) Debitor pailit demi hukum kehilangan haknya untuk berbuat bebas terhadap kekayaan yang termasuk dalam kepailitan, begitu pula hak untuk mengurusnya

Dengan adanya PKPU debitor dapat terhindar dari konsekuensi hukum dari pernyataan pailit terhadapnya.

6. Hal-Hal Yang Terjadi Dengan Adanya PKPU

Ketika terjadinya permohonan PKPU oleh debitor maupun kreditor, dapat terjadi beberapa kemungkinan:¹⁴³

- a. Piutang-piutang para kreditor akan dibayar/ dapat dibayar seluruhnya oleh debitor
- b. Pembayaran piutang kreditor dilunasi sebagian melalui pemberesan tahap demi tahap
- c. Suatu perdamaian di bawah tangan
- d. Pengesahan perdamaian apabila terjadi perdamaian yang lazim disebut *gerechtelijke accoord* atau *dwang accoord*
- e. Pernyataan pailit, apabila tujuan yang hendak dicapai dengan pengunduran pembayaran itu tidak tercapai

¹⁴³ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, hlm. 106

Berkenaan dengan hal tersebut di atas maka yang perlu dicatat bahwa “pemberian penundaan pembayaran utang” tidak berlaku bagi tagihan-tagihan yang dijamin dengan hak tanggungan, hak agunan atas kebendaan, atau tagihan yang diistimewakan terhadap barang-barang tertentu milik debitor. Termasuk dalam pengecualian itu adalah tagihan pemeliharaan, pengawasan, dan pendidikan yang harus dibayar.¹⁴⁴

Keuntungan yang dapat diperoleh oleh para pihak dengan adanya PKPU adalah:¹⁴⁵

- a. Bagi debitor, dalam waktu yang cukup akan dapat memperbaiki dan mengatasi kesulitan ekonominya, dan pada akhirnya kelak ia dapat membayar utang-utangnya secara penuh.
- b. Bagi kreditor, dengan diberikannya PKPU kemungkinan besar debitor akan dapat melunasi utangnya secara penuh sehingga kreditor tidak dirugikan.

Disamping itu dengan diadakannya PKPU juga dapat terjadi beberapa akibat, yakni:¹⁴⁶

- a. Selama berlangsungnya PKPU si debitor tidak boleh dipaksa untuk membayar utang-utangnya
- b. Si debitor masih tetap berhak dan berwenang mengurus dan menguasai harta bendanya, tetapi setiap perbuatan hukum yang

¹⁴⁴*Ibid.*

¹⁴⁵*Ibid*, hlm. 107

¹⁴⁶*Ibid*, hlm. 108

dilakukan terhadap harta bendanya itu harus mendapat izin dari pemelihara (*bewindvoerder*)

- c. Segala tindakan eksekusi yang telah dimulai untuk mendapatkan pelunasan utang harus ditangguhkan
- d. Si debitor (tertunda) masih diberikan keluasaan untuk membayar utangnya. Tetapi apabila ia membayar, pembayaran itu haruslah dilakukan secara berimbang dan merata kepada semua kreditornya (atas dasar perimbangan jumlah piutang kreditor yang bersangkutan)
- e. Selama waktu penundaan pembayaran, si debitor (tertunda) tidak boleh dimintakan pernyataan pailit begitu saja.

7. Perdamaian dalam PKPU

Permohonan PKPU pada dasarnya diadakan dengan tujuan untuk mencapai suatu perdamaian antara debitor dengan para kreditornya dan perdamaian itu untuk mengakhiri utang-utang debitor kepada para kreditornya. Maka dari itu, substansi dari diadakannya PKPU adalah tercapainya kesepakatan suatu perjanjian perdamaian. Rencana perdamaian dapat diajukan oleh debitor pada waktu mengajukan permohonan PKPU atau setelahnya untuk menawarkan suatu rencana perdamaian kepada kreditor.¹⁴⁷ Apabila diajukan setelah melakukan

¹⁴⁷ Jono, *Op. Cit.*, hlm 182

permohonan PKPU dapat diajukan sewaktu-waktu, asalkan jangka waktu tersebut tidak melebihi 270 hari.¹⁴⁸

Rencana perdamaian dalam PKPU dapat diajukan dengan cara-cara yang tertera dalam UUK dan PKPU, yakni:

- a. Rencana perdamaian dapat diajukan bersamaan dengan pengajuan permohonan PKPU atau setelahnya.¹⁴⁹
- b. Apabila rencana perdamaian tidak disediakan di kepaniteraan pada saat mengajukan permohonan PKPU maka rencana perdamaian harus diajukan sebelum hari sidang yang merupakan rapat permusyawaratan hakim atau pada tanggal kemudian dengan tetap memperhatikan Pasal 228 ayat(4) UUK dan PKU.¹⁵⁰
- c. Kemudian salinan jika rencana perdamaian telah disusun dan disepakati, maka harus segera disampaikan kepada Hakim Pengawas, pengurus, dan ahli, bila ada.¹⁵¹
- d. Apabila rencana perdamaian telah diajukan kepada panitera, maka hakim pengawas harus menentukan:¹⁵²
 - 1) Hari terakhir tagihan harus disampaikan kepada pengurus

¹⁴⁸ Menurut Fred B. G. Tumbuan, *Ciri-Ciri Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Sebagaimana Dimaksud Dalam Undang-Undang Tentang Kepailitan*, terdapat dalam Rudhy A. Lontoh, et.al., *Penyelesaian Utang-Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001, hlm. 249

¹⁴⁹ Pasal 265 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵⁰ Pasal 266 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵¹ Pasal 266 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵² Pasal 268 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

- 2) Tanggal dan waktu rencana perdamaian yang diusulkan akan dibicarakan dan diputuskan dalam rapat kreditor yang dipimpin oleh hakim pengawas
- e. Jangka waktu antara hari terakhir tagihan yang harus disampaikan kepada pengurus dengan tanggal dan waktu rencana perdamaian yang diputuskan dalam rapat kreditor tersebut setidaknya harus 14 hari.¹⁵³
 - f. Pengurus wajib mengumumkan hal-hal yang berhubungan dengan rencana perdamaian kepada semua kreditor melalui surat ataupun kurir.¹⁵⁴
 - g. Dalam rapat rencana perdamaian, baik pengurus maupun ahli, apabila telah diangkat, harus secara tertulis memberikan laporan seputar rencana perdamaian yang ditawarkan oleh debitor.¹⁵⁵
 - h. Debitor berhak memberikan keterangan mengenai rencana perdamaian dan membela dirinya serta berhak mengubah rencana perdamaian tersebut selama berlangsungnya perundingan.¹⁵⁶
 - i. Kemudian salinan jika rencana perdamaian telah disusun dan disepakati, maka harus segera disampaikan kepada Hakim Pengawas, pengurus, dan ahli, bila ada.¹⁵⁷

¹⁵³ Pasal 268 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵⁴ Pasal 269 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵⁵ Pasal 278 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵⁶ Pasal 150 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

- j. Pengadilan dapat mengundurkan dan menetapkan tanggal sidang untuk pengesahan perdamaian yang harus diselenggarakan paling lambat 14 (empat belas) hari setelah tanggal sidang.¹⁵⁸
- k. Apabila putusan pengadilan menyatakan bahwa PKPU berakhir dan belum ada putusan pengesahan perdamaian yang berkekuatan hukum tetap, maka gugurlah rencana perdamaian tersebut.¹⁵⁹
- l. Namun jika rencana perdamaian ditolak, maka hakim pengawas wajib memberitahukan penolakan itu kepada pengadilan dengan menyerahkan salinan rencana perdamaian serta berita acara rapat dan kemudian pengadilan harus menyatakan debitor pailit setelah pengadilan menerima pemberitahuan penolakan dari hakim pengawas dengan memperhatikan ketentuan dalam Pasal 283 ayat (1) UUK dan PKPU.¹⁶⁰
- m. Apabila Pengadilan telah menyatakan Debitor Pailit maka terhadap putusan pernyataan pailit tersebut berlaku ketentuan tentang kepailitan sebagaimana dimaksud dalam Bab II, kecuali Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, dan Pasal 14.¹⁶¹

¹⁵⁷ Pasal 266 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵⁸ Pasal 284 ayat (3) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁵⁹ Pasal 267 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁶⁰ Jono, *Op. Cit.*, hlm. 185

¹⁶¹ Pasal 290 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

- n. Selain itu apabila terjadi pembatalan perdamaian maka debitor juga harus dinyatakan pailit dan ketentuan dalam Pasal 170 dan Pasal 171 berlaku mutatis mutandis terhadap pembatalan perdamaian.¹⁶²
- Perdamaian dalam PKPU berbeda dengan perdamaian dalam kepailitan, adapun perbedaan perdamaian tersebut antara lain:¹⁶³
- a. Berdasarkan waktunya, perdamaian dalam PKPU diajukan pada saat atau setelah permohonan PKPU sedangkan dalam kepailitan diajukan setelah adanya putusan hakim.
 - b. Berdasarkan penyelesaiannya, perdamaian dalam PKPU dilakukan pada sidang pengadilan yang memeriksa permohonan PKPU sedangkan dalam kepailitan dibicarakan pada saat verifikasi setelah putusan kepailitan.
 - c. Berdasarkan syarat penerimaan perdamaian, pada PKPU rencana perdamaian harus disetujui lebih dari 1/2 jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui dalam rapat musyawarah hakim, yang diakui bersama-sama dan mewakili 3/4 dari jumlah piutang yang diakui. Sedangkan dalam kepailitan harus disetujui 2/3 dari kreditor konkuren yang mewakili 3/4 jumlah tagihan yang tidak mempunyai tagihan istimewa.
 - d. Berdasarkan kekuatan mengikat, perdamaian pada PKPU berlaku bagi semua kreditor sedangkan dalam kepailitan hanya berlaku bagi

¹⁶² Pasal 291 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁶³ Umar Haris Sanjaya, *Op. Cit.*, hlm. 47

kreditor konkuren. Pihak yang dapat mengajukan perdamaian dalam PKPU adalah debitor.

Pemungutan suara dalam rencana perdamaian PKPU hanya dapat dilakukan oleh kreditor konkuren, sedangkan kreditor separatis dan kreditor dengan hak istimewa tidak dapat memberikan suara dalam rencana perdamaian. Kreditor yang tidak dapat memberikan suaranya dalam rencana perdamaian adalah kreditor yang memegang jaminan hak gadai, jaminan fidusia, jaminan hak hipotek, ataupun hak agunan atas kebendaan lainnya.¹⁶⁴ Selain itu juga kreditor dengan biaya pemeliharaan, pengawasan, atau pendidikan yang sudah harus dibayar dan Hakim Pengawas harus menentukan jumlah tagihan yang sudah ada dan belum dibayar sebelum PKPU yang bukan merupakan tagihan dengan hak untuk diistimewakan.¹⁶⁵ Selain itu juga termasuk kreditor yang tagihannya diistimewakan terhadap benda tertentu milik debitor maupun terhadap seluruh harta debitor selain dari kreditor-kreditor yang telah disebutkan.¹⁶⁶

Kreditor-kreditor tersebut dapat ikut melakukan pemungutan suara dalam rencana perdamaian. Hal itu dapat terjadi apabila mereka melepaskan haknya untuk didahulukan demi kepentingan harta pailit.

¹⁶⁴ Pasal 244 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁶⁵ Pasal 244 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁶⁶ Pasal 244 ayat (3) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Dengan demikian mereka menerima konsekuensi dengan menjadi kreditor konkuren.

Rencana perdamaian dapat diterima berdasarkan:¹⁶⁷

- a. Persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah kreditor konkuren yang haknya diakui atau sementara diakui yang hadir pada rapat Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 268 termasuk Kreditor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 280, yang bersama-sama mewakili paling sedikit 2/3 (dua pertiga) bagian dari seluruh tagihan yang diakui atau sementara diakui dari kreditor konkuren atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut; dan
- b. Persetujuan lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah Kreditor yang piutangnya dijamin dengan gadai, jaminan fidusia, hak tanggungan, hipotek, atau hak agunan atas kebendaan lainnya yang hadir dan mewakili paling sedikit 2/3 (dua per tiga) bagian dari seluruh tagihan dari Kreditor tersebut atau kuasanya yang hadir dalam rapat tersebut.

Kreditor separatis atau dengan hak istimewa yang tidak menyetujui rencana perdamaian diberikan kompensasi sebesar nilai terendah di antara nilai jaminan atau nilai aktual pinjaman yang secara langsung dijamin dengan hak agunan atas kebendaan.¹⁶⁸

¹⁶⁷ Pasal 281 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁶⁸ Pasal 281 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Apabila lebih dari 1/2 (satu perdua) jumlah Kreditor yang hadir pada rapat Kreditor dan mewakili paling sedikit 1/2 (satu perdua) dari jumlah piutang Kreditor yang mempunyai hak suara menyetujui untuk menerima rencana perdamaian maka dalam jangka waktu paling lambat 8 (delapan) hari setelah pemungutan suara pertama diadakan, diselenggarakan pemungutan suara kedua, tanpa diperlukan pemanggilan. Pada pemungutan suara kedua, Kreditor tidak terikat pada suara yang dikeluarkan pada pemungutan suara pertama.¹⁶⁹ Perubahan yang terjadi kemudian, baik mengenai jumlah kreditor maupun jumlah piutang, tidak mempengaruhi sahnyanya penerimaan atau penolakan perdamaian.¹⁷⁰

Pengadilan wajib menolak untuk mengesahkan perdamaian, apabila:¹⁷¹

- a. Harta debitor, termasuk benda untuk mana dilaksanakan hak untuk menahan benda, jauh lebih besar daripada jumlah yang disetujui dalam perdamaian;
- b. Pelaksanaan perdamaian tidak cukup terjamin;
- c. Perdamaian itu dicapai karena penipuan, atau persekongkolan dengan satu atau lebih kreditor, atau karena pemakaian upaya lain

¹⁶⁹ Pasal 152 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁷⁰ Pasal 153 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁷¹ Pasal 285 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

yang tidak jujur dan tanpa menghiraukan apakah debitor atau pihak lain bekerja sama untuk mencapai hal ini; dan/atau

- d. Imbalan jasa dan biaya yang dikeluarkan oleh ahli dan pengurus belum dibayar atau tidak diberikan jaminan untuk pembayarannya.

Kemungkinan isi dari rencana perdamaian dapat berupa pembayaran utang secara sebagian, pembayaran utang dengan cicilan, pembayaran utang sebagian dengan cicilan, atau pembayaran utang sebagian kemudian sisanya dicicil.¹⁷² Disisi lain, menurut Munir Fuady yang di kutip dalam buku Rachmadi Usman, yang termasuk dalam perdamaian adalah proses restrukturisasi utang antara debitor dengan kreditor.¹⁷³ Biasanya program restrukturisasi utang terdiri atas:¹⁷⁴

- a. Moratorium, yang merupakan penundaan pembayaran yang sudah jatuh tempo
- b. *Haircut*, yang tidak lain adalah pemotongan/ pengurangan pokok pinjaman dan bunga
- c. Pengurangan tingkat suku bunga
- d. Perpanjangan jangka waktu pelunasan
- e. Konversi utang kepada saham
- f. *Debt forgiveness* (pembebasan utang)
- g. *Bailout*, yakni pengambilalihan utang-utang, misalnya pengambilalihan utang-utang swasta oleh pemerintah

¹⁷² Umar Haris Sanjaya, *Op. Cit.*, hlm. 46

¹⁷³ Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, hlm. 122

¹⁷⁴ *Ibid.*

h. *Write-off*, yakni penghapusbukuan utang-utang

8. Berakhirnya PKPU

PKPU berakhir dapat atas permintaan pengurus, kreditor, hakim pengawas, atau atas prakasa pengadilan dengan alasan-alasan sebagai berikut:¹⁷⁵

- a. Debitor selama waktu PKPU bertindak dengan itikad buruk dalam melakukan terhadap harta bendanya
- b. Debitor mencoba atau telah merugikan para kreditornya
- c. Debitor melakukan pelanggaran Pasal 240 ayat (1) UUK dan PKPU
- d. Debitor lalai melakukan kewajiban yang ditentukan oleh pengadilan pada saat atau setelah PKPU diberikan, atau lalai melaksanakan persyaratan dari pengurus demi kepentingan harta debitor
- e. Selama PKPU berlangsung, ternyata tidak memungkinkan dilanjutkannya PKPU karena keadaan harta debitor
- f. Keadaan debitor tidak dapat diharapkan untuk memenuhi kewajibannya terhadap kreditor pada waktunya

Berdasarkan peristiwa diatas maka demi hukum debitor harus dinyatakan pailit dalam putusan yang sama. Putusan pernyataan pailit

¹⁷⁵ Jono, *Op. Cit*, hlm. 181

sebagai akibat putusan pengakhiran PKPU harus diumumkan sesuai dengan ketentuan Pasal 15 ayat (4) UUK dan PKPU.¹⁷⁶

9. Upaya Hukum

- a. Terhadap putusan penundaan kewajiban pembayaran utang tidak dapat diajukan upaya hukum apapun.¹⁷⁷
- b. Terhadap putusan pengadilan berdasarkan ketentuan PKPU tidak terbuka upaya hukum, kecuali ditentukan lain dalam UUK dan PKPU.¹⁷⁸
- c. Upaya hukum kasasi dapat diajukan oleh Jaksa Agung demi kepentingan hukum.¹⁷⁹

E. Tinjauan Umum tentang Jaminan Perorangan dalam Perspektif Hukum Islam

1. Jaminan dalam Hukum Islam

Jaminan dalam bahasa Arab dikenal dengan istilah *al-rahn* yang artinya tetap dan kontinu juga memiliki arti tertahan.¹⁸⁰ Menurut Sayyid As-Sabiq, menurut *syara' al-rahn* berarti menjadikan suatu barang yang mempunyai nilai harta dalam pandangan *syara'* sebagai jaminan utang, yang memungkinkan untuk mengambil seluruh/ sebagian utang dari barang tersebut. Jaminan atau *al-rahn* telah ada sejak awal jaman Nabi

¹⁷⁶ *Ibid.*

¹⁷⁷ Pasal 235 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁷⁸ Pasal 239 ayat (1) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁷⁹ Pasal 239 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

¹⁸⁰ Noor Hafidah, *Hukum Jaminan Syariah dan Implementasinya Dalam Perbankan Syariah di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2017, hlm. 89

Muhammad SAW yang telah mempraktikkan mengenai jaminan pada utang-piutang. Hal tersebut tercantum dalam surat Al-Baqarah 283 dengan terjemahan yang berbunyi:

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu’amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (utangnya) dan hendaklah ia bertaqwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”

Dalil tersebut diperkuat dengan hadits Nabi Muhammad SAW dengan terjemahan yang berbunyi:¹⁸¹

“Sesungguhnya Nabi Muhammad SAW membeli makanan dari orang Yahudi hingga waktu yang ditentukan (berhutang) dan beliau memberikan sirah besinya sebagai jaminan.”

Berdasarkan terjemahan dalam surat Al-Baqarah 283 tersebut, terdapat ketentuan mengenai kepercayaan dan amanah di mana hal tersebut merupakan suatu dorongan agar orang-orang beriman bersikap amanah dan setia atas dasar ketaqwaannya kepada Allah swt. Hal tersebut diimplementasikan dengan cara mengembalikan harta dan barang jaminan kepada pemiliknya. Namun jaminan atau *al-rahn* tidak bersifat mutlak harus ada, tetapi lebih mengarah pada hal yang bersifat tolong-menolong.

¹⁸¹ Suwandi, *Kedudukan Jaminan Antara Utang-Piutang dan Rahn*, terdapat dalam <https://media.neliti.com/media/publications/72326-ID-kedudukan-jaminan-antara-utang-piutang-d.pdf> diakses tanggal 1 April 2018 jam 11.31 WIB

Menurut pendapat Wahbah al-Zuhayli dalam fiqih mengenai masalah jaminan, *rahn* dan *kafalah/dhomman* merupakan akad *istitsaq* yang bertujuan untuk menimbulkan kepercayaan.¹⁸² *Kafalah/dhomman* bisa dilakukan dengan model jaminan harta (*kafalah bi al-mal*) dan jaminan orang/ lembaga (*kafalah bi al-nafs*).¹⁸³ Sedangkan jaminan dalam bentuk *rahn*, objek jaminannya dapat berbentuk materi atau manfaat, di mana keduanya merupakan harta menurut jumhur ulama.¹⁸⁴

2. Jaminan Perorangan/ *Kafalah/dhomman*

Kafalah/ dhomman menurut etimologi berarti *al-dhamanah*, *hamalah*, dan *za'aamah*, ketiga istilah tersebut memiliki arti yang sama, yakni menjamin atau menanggung sedangkan secara terminologi *kafalah/dhomman* adalah jaminan yang diberikan oleh *kafil* (penanggung) kepada pihak ketiga atas kewajiban/ prestasi yang harus ditunaikan pihak kedua (tertanggung).¹⁸⁵ *Kafalah/dhomman* juga dapat diartikan sebagai jaminan yang diberikan oleh penanggung kepada pihak

¹⁸² Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari, *Hukum Jaminan dalam Praktek Perbankan Syariah*, Lab Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Yogyakarta, 2009, hlm. 182

¹⁸³ Muhammad Maksum, *Penerapan Hukum Jaminan Fidusia dalam Kontrak Pembiayaan Syariah*, terdapat dalam <https://media.neliti.com/media/publications/95233-ID-penerapan-hukum-jaminan-fidusia-dalam-ko.pdf>, diakses tanggal 31 Maret 2018 jam 16.35

¹⁸⁴ Ah. Azharuddin Lathif, *Penerapan Hukum Jaminan Dalam Pembiayaan Di Perbankan Syari'ah*, terdapat dalam https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/33467712/hukum_jaminan_di_Perbankan_Syariah.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1522482757&Signature=soU2%2BI5pwCxnHwwTh1ZRJccUgMk%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DPenerapan_Hukum_Jaminan_dalam_Pembiayaan.pdf tanggal 31 Maret 2018 Jam 14.52 WIB

¹⁸⁵ *Ibid*, diakses pada tanggal 31 Maret 2018 jam 14.20 WIB

ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung.¹⁸⁶ Secara hukum, *kafalah/dhomman* adalah seseorang dari pihak ketiga menjamin atas pembayaran utang yang belum terlunasi oleh debitor, cakupan yang dijamin harus diketahui dan tidak bisa menjadi persyaratan; *kafalah/dhomman* merupakan jaminan yang diberikan pada kreditor bahwa debitor akan melunasi utang, denda, atau kewajiban yang lain yang ada.¹⁸⁷

Terdapat 2 pendapat berbeda mengenai pengertian *kafalah/dhomman*,¹⁸⁸ di mana pendapat pertama (jumhur ulama) yakni, *kafalah/dhomman* adalah “mengumpulkan tanggung jawab penjamin dengan tanggung jawab orang yang dijamin dalam masalah tuntutan atas jiwa atau utang atau hak, sehingga hak tanggung jawab dengan tanggung jawab lainnya dalam hal tuntutan secara mutlak, baik berkaitan dengan jiwa, hutang, dan harta”. Sedangkan pendapat kedua berdasarkan Ulama Fiqih Madzhab Hanafi mengemukakan bahwa *kafalah/dhomman* tidak hanya menyangkut harta, melainkan juga menyangkut masalah jiwa,

¹⁸⁶ Widya Wahyu Ningsih, 2012, *Analisis Perbandingan Kinerja Keuangan Bank Umum Syariah Dengan Bank Umum Konvensional di Indonesia*, Skripsi, Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Hasanuddin, Makassar, diakses melalui <https://core.ac.uk/download/pdf/25485977.pdf> tanggal 31 Maret 2018 Jam 14.04 WIB

¹⁸⁷ Rezky Syahri Rakhmadi, *Konsep dan Penerapan Sistem Jaminan Pada Lembaga Keuangan Syariah*, terdapat dalam https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/40886544/777-2330-2-PB.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1522482744&Signature=ByW0R6rM%2Bw3F5qNXUT1Bv%2BJ95go%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DKonsep_dan_Penerapan_Sistem_Jaminan_Pada.pdf, diakses tanggal 31 Maret 2018 jam 14.11 WIB

¹⁸⁸ Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari, *Op. Cit.*, hlm. 183

hutang, dan harta. Maka perbedaan antara pendapat tersebut terdapat dalam persoalan objek tanggung jawabnya.¹⁸⁹

Dalam surat Yusuf 72 terdapat ketentuan mengenai *kafalah/dhomman*, yakni dengan terjemahan yang berbunyi:¹⁹⁰

“Penyeru itu berseru, Kami kehilangan piala raja dan barangsiapa yang dapat mengembalikannya akan memperoleh makanan (seberat) beban unta dan aku menjamin terhadapnya”

Dan juga terdapat hadist dari Nabi Muhammad SAW, dengan terjemahan yang berbunyi:¹⁹¹

“Pinjaman hendaklah dikembalikan dan yang menjamin hendaklah membayar.” (H.R. Abu Dawud)

Dalam *kafalah/dhomman* pernyataan ijab dan qabul harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan perjanjian. Dan dalam *kafalah/dhomman* penjamin dapat menerima imbalan sepanjang tidak memberatkan, dengan adanya imbalan *kafalah/dhomman* bersifat mengikat dan tidak boleh dibatalkan secara sepihak.¹⁹²

Selanjutnya dalam *kafalah/dhomman* terdapat beberapa rukun dan syaratnya, yakni:

Rukun *kafalah/dhomman*:¹⁹³

a. Pihak Penjamin (*Kafiiil*)

1) *Baligh* (dewasa) dan berakal sehat

¹⁸⁹ *Ibid.*

¹⁹⁰ Ah. Azharuddin Lathfi, *Op. Cit.*, diakses tanggal 1 April 2018 Jam 18.25 WIB

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² Fatwa DSN MUI No. 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Kafalah* dalam ketentuan umum *kafalah*

¹⁹³ *Ibid.*, salam rukun dan syarat *kafalah*

- 2) Berhak penuh untuk melakukan tindakan hukum dalam urusan hartanya dan rela (*ridha*) dengan tanggungan kafalah tersebut
- b. Objek Penjaminan (*Makful Bihi*)
- 1) Merupakan tanggungan pihak/ orang yang berutang, baik berupa uang, benda, maupun pekerjaan
 - 2) Bisa dilaksanakan oleh penjamin
 - 3) Harus merupakan piutang mengikat (*lazim*), yang tidak mungkin hapus kecuali setelah dibayar atau dibebaskan
 - 4) Harus jelas nilai, jumlah, dan spesiifikasinya
 - 5) Tidak bertentangan dengan *syari'ah* (diharamkan)
- c. Lafadz ijab qabul, disyaratkan keadaan lafadz itu berarti menjamin, tidak digantungkan kepada sesuatu dan tidak berarti sementara.¹⁹⁴

Sedangkan syarat-syarat *kafalah/dhommman* adalah:¹⁹⁵

- a. *Kafiil* akan mengeluarkan bank garansi apabila diminta dengan izin yang sah dari orang yang berutang (*ashiil*).
- b. Ketika *kafiil* menjamin ulang *ashiil* maka jaminan itu atas nama *ashiil*.
- c. *Kafiil* tidak mempunyai utang kepada kepada *ashiil*, (seolah-olah *kafiil* menjamin padahal dia sendiri memiliki utang kepada *ashiil*).
- d. Mampu melunasi (membayar) kewajiban *ashiil*.

¹⁹⁴ Ah. Azharuddin Lathfi, *Op. Cit.*, diakses tanggal 1 April 2018 Jam 18.46 WIB

¹⁹⁵ Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari, *Op. Cit.*, hlm. 186

- e. Orang yang dijamin tidak bebas tanggung jawab, kecuali tanggung jawab penjaminnya bebas. Jika orang yang ditanggung bebas tanggung jawabnya, maka bebas pula tanggung jawab penjaminnya.
- f. *Kafail* diijinkan memberikan jaminan lebih dari satu pihak dan diperbolehkan sebagai penjamin kedua dari *ashiil* yang sama dan juga dalam proyek/ usaha yang sama.
- g. Jika dalam pertanggungan berupa harta, lalu orang yang ditanggungnya meninggal dunia, maka *kafail* bertanggung jawab dalam harta tersebut.
- h. Diperbolehkan memberi persyaratan khusus kepada *ashiil* untuk menitiptkan hartanya.

Kafalah dibedakan menjadi 5:¹⁹⁶

- a. *Kafalah bi an nafs*
Pemberian jaminan atas dirinya (*personal guarantee*).
- b. *Kafalah bi al maal*
Kewajibannya ditunaikan oleh penjamin dengan pembayaran berupa harta. *Kafalah bi al maal* dibedakan menjadi tiga macam, yakni:¹⁹⁷
 - 1) *Kafalah bi al Dayn*
Kewajiban membayar utang yang menjadi beban orang lain.
 - 2) *Kafalah* dengan penyerahan benda

¹⁹⁶ Rezky Syahri Rakhmadi, *Op. Cit.*, diakses tanggal 1 April 2018 jam 18. 52 WIB

¹⁹⁷ Ah. Azharuddin Lathfi, *Op. Cit.*, diakses tanggal 1 April 2018 Jam 19.12 WIB

Kewajiban menyerahkan benda-benda tertentu yang ada di tangan orang lain, seperti mengembalikan barang yang di curi dan menyerahkan barang jualan kepada pembeli.

3) *Kafalah* dengan ‘aib

Jaminan bahwa barang yang dijual ternyata mengandung cacat, karena waktu yang terlalu lama atau karena hal-hal lainnya, maka penjamin (pembawa barang) bersedia memberi jaminan kepada penjual untuk memenuhi kepentingan pembeli (mengganti barang yang cacat tersebut).

c. *Kafalah bit taslim*

Penjaminan atas pengembalian barang yang disewa pada waktu sewa berakhir.

d. *Kafalah al munjazah*

Jaminan yang tidak dibatasi oleh jangka waktu tertentu dan untuk kepentingan/ tujuan tertentu.

e. *Kafalah al mualaqah*

Merupakan penyederhanaan *kafalah al munjazah*, di mana jaminan dibatasi hanya dalam batas waktu tertentu.

Dalam *kafalah/dhomman* terdapat unsur harta yang dijadikan objek jaminan, namun konsepsi harta jaminan dalam *kafalah/dhomman* berbeda dengan *rahn*. Dalam *kafalah/dhomman* jaminan harta tersebut merupakan

hak milik *kafiiil* sedangkan dalam *rahn* harta benda tersebut milik *ashiil* (berutang).¹⁹⁸

Bentuk-bentuk akad *kafalah/dhomman* yang dapat dilaksanakan adalah:¹⁹⁹

a. *Tanjiz (kafalah al-munjazah)*

Penanggungannya dilakukan secara seketika, seperti seorang berkata “saya tanggung si Fulan dan saya jamin si Fulan sekarang”. Dengan demikian *kafiiil* mengikuti akad utang, meliputi pembayarannya, penundaan pembayarannya, atau cicilannya, kecuali di syaratkan dalam penanggungan.

b. *Ta'liq (kafalah al-Mu'allaqah)*

Penanggungan akan sesuatu dengan dikaitkan pada sesuatu, seperti “jika kamu mengutangkan anakku maka aku yang akan membayarnya”

c. *Tauqit (kafalah al-Muaqqat)*

Penanggungan yang dibayar dengan dikaitkan pada waktu tertentu, seperti “jika ditagih pada bulan ramadhan maka aku yang akan menanggung utang-utangmu”. Tetapi terdapat perbedaan pendapat mengenai akad ini, Madzhab Hanafi menyatakan akad tersebut sah sedangkan Madzhab Syafi'imenyatakan akad ini batal.

3. Kedudukan *Kafalah* dalam Hukum Positif di Indonesia

¹⁹⁸ Noor Hafidah, *Op.Cit.*, hlm. 116

¹⁹⁹ *Ibid*, hlm. 125

Aturan mengenai hukum jaminan syariah di Indonesia diatur dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Operasionalisasi bank syariah harus disesuaikan dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku di Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.²⁰⁰

Jaminan pada perbankan syariah khususnya dalam pembiayaan musyarakah hanya untuk memberikan kepastian kepada pihak bank bahwa nasabah akan menggunakan dana dari bank sesuai dengan yang diperjanjikan di muka. Ketentuan tersebut terdapat dalam Fatwa DSN-MUI No: 08/DSN-MUI/IV/2000.²⁰¹ Selain itu, ketentuan mengenai jaminan dalam perspektif hukum islam diatur dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Istilah jaminan dalam perspektif hukum islam yang berlaku di Indonesia disebut sebagai agunan dalam UU tersebut. Agunan adalah jaminan tambahan, baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik Agunan kepada Bank Syariah dan/atau UUS, guna menjamin pelunasan kewajiban Nasabah Penerima Fasilitas.²⁰²

Kedudukan jaminan hanya sebagai implementasi dari prinsip kehati-hatian (*itiyath*).²⁰³ Pada bank syariah posisi jaminan bukanlah sentral dalam pemberian dana pembiayaan. Sedangkan dalam praktik perbankan konvensional jaminan merupakan suatu kewajiban yang harus

²⁰⁰ Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari, *Op. Cit.*, hlm. 179

²⁰¹ *Ibid*, hlm. 180

²⁰² Pasal 1 angka 26 UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

²⁰³ Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari, *Op. Cit.*, hlm. 181

diberikan oleh nasabah calon debitur supaya pinjamannya segera dicairkan. Prinsip utama dalam perbankan syariah adalah kemampuan dan kelayakan usaha yang dilakukan oleh nasabah penerima pembiayaan. Selain itu fungsi dari jaminan dalam perbankan syariah adalah untuk menghindari terjadinya penyimpangan dari pihak berutang dan agar si berutang tidak main-main atau serius dengan pesannya sesuai yang diperjanjikan dimuka.²⁰⁴

Ketentuan mengenai *kafalah/dhomman* diatur dalam Pasal 36 huruf c poin ketiga PBI No. 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah. Pada ketentuan tersebut bank wajib menerapkan prinsip syariah dan prinsip kehati-hatian dalam kegiatan usahanya yang meliputi melakukan pemberian jasa pelayanan perbankan berdasarkan akad *kafalah/dhomman*.²⁰⁵ Selain itu dalam penjelasan Pasal 19 ayat(1) huruf i, terdapat pengertian mengenai akad *kafalah* yang merupakan akad pemberian jaminan yang diberikan satu pihak kepada pihak lain di mana *kafiil* bertanggung jawab atas pembayaran kembali utang yang menjadi hak penerima jaminan.

Kafalah/dhomman adalah perjanjian jaminan perorangan atau *borgtocht*, baik berupa *personal guarantee*, *corporate guarantee*, maupun *bank guarantee* yang dikenal dalam sektor perbankan konvensional dan dalam KUH Perdata. Dalam akad antara nasabah

²⁰⁴*Ibid*, hlm. 182

²⁰⁵*Ibid*, hlm. 185

dengan bank islam, apabila memerlukan suatu jaminan maka *kafalah/dhomman* akan diberikan dengan cara menerbitkan garansi bank (*bank guarantee*) seperti halnya dalam praktik perbankan konvensional.²⁰⁶

Dalam praktik perbankan syariah, *kafalah* diberikan oleh bank syariah dengan cara menerbitkan garansi bank. Pihak bank yang menjadi *kafiil* tersebut boleh mendapatkan imbalan atas jaminan yang diberikannya. Garansi bank adalah sejumlah uang yang disimpan oleh bank sebagai jaminan bagi seseorang atau nasabah yang akan menjadi persyaratan untuk melakukan suatu pekerjaan tertentu.²⁰⁷ Menurut Pandangan Bank Muamalat Indonesia dalam buku Imam Mustofa²⁰⁸ terdapat beberapa penerapan konsep *kafalah/dhomman* yakni, *kafalah bi an nafs*, *kafalah bit taslim*, dan *kafalah al munjazah*.

Kedudukan *kafalah/dhomman* banyak diperdebatkan oleh beberapa ulama besar. Pendapat pertama mengatakan bahwa *kafalah/dhomman* juga sebagai penghutang. Mahdzhab Hanafi berpendapat sebaliknya karena *kafalah/dhomman* hanya berfungsi sebagai penjamin, di mana pada dasarnya penjamin bukanlah seseorang/ sesuatu yang menjadi objek hak tagih.²⁰⁹ Selain itu, menurut jumhur ulama²¹⁰, *kafalah/dhomman*

²⁰⁶ Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam dan Kedudukannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, Ctk. Kedua, Grafiti, Jakarta, 2005, hlm. 87

²⁰⁷ Imam Mustofa, *Fiqih Mu'amalah Kontemporer*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm.228

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ Rezky Syahri Rakhmadi, *Op. Cit.*, diakses tanggal 1 April 2018 jam 19.06 WIB

²¹⁰ Reivan Azhar, *Tanggung Jawab Nasabah dan Pihak Ketiga Sebagai Penjamin Nasabah Dalam Pelaksanaan Akad Kafalah Pada PT. Bank Muamalat Indonesia Cabang Yogyakarta*, Skripsi,

tidak menyebabkan pihak yang dijamin (*ashiil*) terbebas dari tanggungan utang yang dijamin. Oleh karenanya kreditor berhak menagih antara *ashiil* ataupun *kafail* secara bebas. Jika *kafalah/dhomman* yang ada memang berdasarkan syarat dari pihak yang dijamin, karena terdapat syarat demikian dalam akad *kafalah/dhomman* tersebut, maka *kafalah/dhomman* itu mengandung pengalihan utang (*hawalah*).

Praktik *kafalah/dhomman* di Indonesia mungkin dapat terjadi persengketaan antara para pihak baik kreditor, debitor, maupun penjaminnya. Apabila dalam akad tersebut salah satu pihaknya tidak menunaikan kewajibannya ataupun jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrasi Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.²¹¹ Selain itu berdasarkan *ijma'* kaum muslimin, *kafalah* diperbolehkan dalam bidang muamalah karena diperlukan dalam waktu-waktu tertentu.

Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, 2012, hlm. 79, diakses tanggal 3 April 2018 jam 10.00 WIB

²¹¹ Ah. Azharuddin Lathfi, *Op. Cit.*, diakses tanggal 1 April 2018 Jam 19.12 WIB.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Akibat Hukum Pelepasan Hak Istimewa Terhadap Tanggung Jawab Penjamin Perorangan Dalam Sebuah Perjanjian Kredit

1. Perjanjian Jaminan Perorangan Sebagai Perjanjian Assesoir

Perjanjian kredit merupakan suatu perjanjian pokok yang mana pengertiannya tidak dirumuskan dalam undang-undang. Tetapi dalam undang-undang perbankan sendiri, kredit diartikan sebagai pihak satu memberikan kepada pihak lain sejumlah 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 memberi bunga.²¹²

Perjanjian kredit ini bersifat konsensuil²¹³ yang merupakan perjanjian pendahuluan yang mendahului adanya utang-piutang, disini juga berarti perjanjian terjadi ketika adanya kesepakatan dari para pihak meskipun objek perjanjian belum diserahkan. Selanjutnya, perjanjian kredit perbankan memiliki bentuk baku (*standard contract*) dengan isi

²¹² Pasal 1 angka 11 UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

²¹³ Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, hlm. 318

perjanjian yang telah ditentukan secara sepihak oleh pihak bank sehingga pihak debitor dapat menerima ataupun menolak atas perjanjian tersebut.

Namun meski berbentuk baku, perjanjian tersebut tidak dapat bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, ketertiban umum dan juga harus dibuat berdasarkan itikad baik dari kedua belah pihak. Sesuai dengan unsur dari perjanjian kredit, pihak bank yang memberikan pinjaman kredit sama dengan memberikan kepercayaannya kepada debitor, bahwa dana yang diberikan tersebut benar-benar akan diterima kembali dalam jangka waktu tertentu di masa mendatang.²¹⁴ Meskipun merupakan lembaga kepercayaan, bank sebagai kreditor memerlukan jaminan dari debitor sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang perbankan yang mewajibkan pihak kreditor untuk meminta jaminan atas kredit yang diberikannya kepada kreditor. Dengan diberikannya jaminan oleh pihak debitor maka risiko atas kerugian yang dapat dihadapi kreditor menjadi lebih kecil. Jaminan yang berlaku dalam kredit perbankan dapat merupakan jaminan kebendaan ataupun jaminan perorangan yang dapat menghadirkan pihak ketiga yang dapat turut menandatangani perjanjian kredit maupun perjanjian jaminan perorangan.

Perjanjian jaminan perorangan yang menjadi suatu syarat atas diberikannya kredit oleh pihak bank, menjadikan perjanjian jaminan perorangan bersifat assesoir. Akibatnya²¹⁵ tidak ada perjanjian jaminan

²¹⁴ Hermansyah, *Loc. Cit.*

²¹⁵ M. Basan, *Loc. Cit.*

bila sebelumnya tidak ada perjanjian pokok, kemudian apabila perjanjian kredit berakhir maka perjanjian jaminan perorangan juga berakhir. Selanjutnya jika perjanjian kredit batal maka perjanjian jaminan perorangan juga ikut batal dan jika perjanjian kredit dialihkan pun maka perjanjian jaminan perorangan juga ikut beralih karena semua perjanjian aksesori melekat pada perjanjian pokoknya.

Menurut hemat penulis, perjanjian jaminan perorangan dengan sifatnya yang aksesori akan selalu mengikuti perjanjian pokoknya yakni perjanjian kredit. Dengan bentuk baku dari perjanjian kredit yang mengakibatkan pihak debitur harus mengikuti atas isi perjanjian yang telah ditetapkan oleh pihak kreditor, maka perjanjian jaminan perorangan pun juga mengikuti perjanjian kredit, sehingga berkesan memiliki bentuk yang baku. Akibatnya, pihak penjamin perorangan juga hanya dapat mengikuti hal-hal yang telah ditetapkan oleh kreditor karena posisinya yang juga membutuhkan pinjaman kredit. Salah satunya untuk melepaskan hak istimewa penjamin yang telah ditetapkan dalam KUH Perdata.

2. Hak Istimewa Penjamin Perorangan

Hak istimewa merupakan hak yang diberikan oleh undang-undang kepada penjamin terhadap peranannya yang muncul atas dasar kesukarelaan menjadi penjamin. Penjamin adalah pihak ketiga sebagai tambahan atau biasanya merupakan suatu syarat dari perjanjian pokok yang dibuat antara debitur dengan kreditor. Hak-hak istimewa penjamin

perorangan tercantum dalam BAB Ketiga Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Hak-hak istimewa yang diberikan undang-undang terhadap peranan penjamin perorangan yakni:²¹⁶

a. Hak untuk menuntut lebih dahulu

Hak untuk menuntut lebih dahulu yakni hak untuk menuntut kreditor menagih utang kepada debitor lebih dahulu yang tertuang dalam Pasal 1831 KUH Perdata yakni penjamin tidaklah diwajibkan membayar kepada kreditor, selain jika debitor lalai, sedangkan benda-benda si debitor ini harus lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya. Selain itu dalam Pasal 1833 KUH Perdata tertera ketentuan yang mana kreditor tidak diwajibkan menyita dan menjual lebih dahulu benda-benda debitor selain apabila itu diminta oleh penjamin pada waktu ia pertama kali dituntut di muka hakim. Hak ini sesuai dengan prinsip dari jaminan perorangan yang merupakan prinsip penagihan sekunder. Dalam prinsip ini, ketika telah terjadi wanprestasi maka yang harus ditagih/ digugat ke pengadilan adalah terlebih dahulu pihak debitor.²¹⁷

Dengan demikian penulis menyimpulkan bahwa adanya hak untuk menuntut lebih dahulu, penjamin yang menanggung utang-utang debitor berhak menuntut supaya kreditor menagihkan

²¹⁶ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Loc. Cit.*

²¹⁷ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 184

piutangnya kepada debitor terlebih dahulu. Kemudian apabila debitor tidak dapat membayar atau tidak dapat melunasi utang-utangnya, penjamin selanjutnya harus melaksanakan kewajibannya dengan memberikan sisa pelunasan utang-utang yang tidak dapat dibayarkan oleh debitor baik secara keseluruhan ataupun sebagian.

Penjamin berkewajiban untuk menunjukkan kepada kreditor harta benda debitor sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1834 KUH Perdata dan juga berkewajiban untuk membayar dahulu biaya-biaya yang diperlukan untuk melakukan penyitaan dan penjualan harta benda debitor. Selain itu penjamin tidak diperkenankan menunjukkan barang-barang yang sedang dalam sengketa di hadapan pengadilan atau barang tersebut sudah dijadikan tanggungan hipotek untuk utang yang bersangkutan dan sudah tidak lagi berada ditangan debitor atau barang tersebut berada diluar wilayah Indonesia.

b. Hak untuk membagi utang

Pada Pasal 1836 KUH Perdata tertulis ketentuan mengenai hak penjamin yakni jika beberapa orang telah mengikatkan diri sebagai penjamin untuk seorang berutang yang sama atas debitor yang sama dengan utang yang sama maka masing-masing terikat untuk seluruh utang tersebut. Namun bila mereka tidak melepaskan hak istimewanya atas pemecahan utang, maka pada saat pertama kali digugat di muka hakim dapat menuntut supaya kreditor lebih

dahulu membagi utangnya dan mengurangnya hingga bagian masing-masing penjamin yang terikat secara sah.²¹⁸

Apabila terdapat salah seorang penjamin menuntut pemecahan utangnya, dan seorang atau beberapa orang penjamin lain dalam keadaan tak mampu, maka si penjamin tersebut wajib membayarkan untuk para penjamin yang tidak mampu tersebut menurut imbangan bagiannya. Tetapi jika ketidakmampuan penjamin lain terjadi setelah pemecahan utang, maka penjamin yang menuntut pemecahan utang tidak bertanggung jawab akan hal itu.²¹⁹ Jika kreditor secara sukarela telah membagi-bagi tuntutannya, maka ia tidak dapat menarik tuntutan kembali atas pemecahan utang itu. Meskipun beberapa orang diantara penjamin tidak mampu sebelum kreditor telah membagi-bagi utangnya.²²⁰

Menurut penulis aturan tersebut saling bertolak belakang karena menentukan bahwa setiap penjamin terikat untuk seluruh utang tetapi diberikan hak untuk membagi-bagi utang tersebut. Namun apabila salah seorang penjamin menuntut pemecahan utang sedangkan yang lain sedang dalam keadaan tidak mampu, penjamin yang menuntut pemecahan utang tersebut tetap harus menanggung atas bagian dari penjamin lain yang tidak mampu.

c. Hak untuk mengajukan tangkisan gugatan

²¹⁸ Pasal 1837 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

²¹⁹ *Ibid.*

²²⁰ Pasal 1838 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Penjamin dapat menggunakan segala macam tangkisan yang dapat dipakai oleh debitor kepada kreditor dan mengenai utangnya yang ditanggung itu sendiri. Namun penjamin tidak dapat mengajukan tangkisan-tangkisan yang semata-mata mengenai pribadi debitor.²²¹ Hak tersebut merupakan hak yang muncul karena sifat *assesoir* perjanjian jaminan perorangan, sehingga penjamin dapat menggunakan tangkisan yang dapat dipakai oleh debitor terhadap kreditor yang lahir dari perjanjian kredit.²²²

Penjamin hanya dapat melakukan tangkisan-tangkisan mengenai utang dari debitor dan juga mengenai dirinya sendiri, bukan atas keadaan pribadi debitor. Pada umumnya hal itu menyangkut ketidakmampuan debitor, misal: tangkisan karena keadaan *surseance* (*moratorium*²²³) dari debitor, tangkisan karena *terme de grace* (penundaan pembayaran atas pertimbangan keadilan yang diperkenankan oleh kreditor atau hakim²²⁴), tangkisan karena keadaan *overmacht* (keadaan memaksa²²⁵) dari debitor dan lain-lain.²²⁶ Suatu penundaan pembayaran yang diberikan oleh kreditor kepada debitor tidak membebaskan penjamin dari tanggung jawabnya, namun penjamin dapat menuntut debitor dengan

²²¹ Pasal 1847 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

²²² Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 95

²²³ <https://translate.google.co.id/?hl=id#nl/id/surseance> diakses tanggal 7 Mei 2018 jam 02.42

WIB

²²⁴ M. Fauzan, *Op. Cit.*

²²⁵ *Ibid.*

²²⁶ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 95

memaksanya untuk membayar atau membebaskan penjamin dari tanggung jawabnya.²²⁷

- d. Hak untuk diberhentikan dari penanggungan (karena terhalang melakukan subrogasi akibat perbuatan kesalahan kreditor)

Subrogasi merupakan suatu perpindahan hak kreditor kepada seorang pihak ketiga yang membayar kepadanya, dapat terjadi karena persetujuan atau karena undang-undang.²²⁸ Pihak ketiga dalam hal ini adalah penjamin perorangan. Dengan adanya suatu halangan untuk melakukan subrogasi akibat dari kesalahan yang di buat oleh kreditor, penjamin berhak untuk berhenti dari perjanjian jaminan perorangan apabila ia kehendaki. Hak tersebut muncul sebagai akibat dari ketentuan bahwa bagi penjamin yang telah membayar, karena hukum akan menggantikan semua hak-hak kreditor terhadap debitor. Jika hal tersebut tidak dapat terlaksana karena kesalahan dari kreditor maka penjamin dapat berhenti dari tanggung jawabnya sebagai penjamin dan perjanjian jaminan perorangan akan gugur.²²⁹

Penjamin dibebaskan dari perjanjian jaminan perorangan apabila ia karena kesalahan kreditor, tidak dapat lagi menggantikan hak-haknya, hipotik-hipotiknya, dan hak-hak istimewanya dari kreditor.²³⁰ Sehingga dengan begitu penjamin dibebaskan dari

²²⁷ Pasal 1850 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

²²⁸ Pasal 1400 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

²²⁹ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 96

²³⁰ Pasal 1848 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

kewajibannya sebagai penjamin. Hak tersebut dapat merugikan kreditor karena umumnya kreditor akan melakukan penjualan atas barang-barang jaminan terlebih dahulu baru menuntut kepada penjamin atas utang debitor. Bahkan tanpa ada hak menuntut lebih dahulu, kreditor akan tetap melakukan penjualan atas barang-barang jaminan. Tindakan tersebut dapat merugikan penjamin karena jika penjamin menanggung utang debitor, tetapi posisinya tidak terjamin terhadap benda-benda jaminan yang nantinya akan beralih sebagai subrogasi sebagai pengganti dari tanggungan yang ia laksanakan sebelumnya.

3. Akibat Hukum Dilepasnya Hak Istimewa Oleh Penjamin Perorangan

Perjanjian jaminan perorangan dengan sifatnya yang assesoir selalu mengikuti perjanjian pokoknya. Perjanjian pokok yang berbentuk baku berkonsekuensi pada perjanjian jaminan perorangan yang juga diharuskan tunduk pada syarat-syarat dari perjanjian kredit tersebut. Sebab perjanjian jaminan perorangan merupakan perjanjian yang assesoir sehingga mengikuti perjanjian pokoknya. Dengan sifat assesoir, perjanjian jaminan tidak akan ada tanpa adanya perjanjian pokok, apabila perjanjian pokoknya berakhir maka perjanjian assesoir harus diakhiri, jika perjanjian pokok batal maka perjanjian assesoir juga ikut batal, bahkan jika perjanjian pokoknya dialihkan perjanjian assesoir juga ikut beralih namun pada perjanjian assesoir tertentu hal ini berlaku.²³¹

²³¹ M. Basan, *Loc. Cit.*

Pada umumnya kreditor akan memberikan persyaratan kepada penjamin dalam perjanjian jaminan perorangan yang dibuat antara kedua belah pihak. Penjamin sebagai pihak ketiga yang juga memiliki kepentingan dari dilakukannya perjanjian kredit, mau tidak mau akan mengikuti syarat-syarat yang diberikan oleh kreditor. Salah satu syarat yang diajukan oleh kreditor yakni untuk dilepasnya hak istimewa oleh penjamin. Maka dengan demikian, penjamin tidak memiliki hak-hak yang telah diberikan undang-undang kepadanya. Tujuan kreditor memberikan syarat untuk dilepasnya hak istimewa supaya jika debitor wanprestasi kreditor dapat langsung menagihkan piutangnya kepada penjamin sehingga tidak perlu lagi berurusan dengan debitor.

Hal-hal yang dapat terjadi dengan dilepasnya hak istimewa oleh penjamin adalah:

- a. Dengan dilepasnya hak istimewa oleh penjamin sesuai dengan Pasal 1832 KUH Perdata, kreditor dapat langsung menagih kepada penjamin manakala debitor melakukan wanprestasi. Penjamin juga tidak dapat menuntut kepada pihak kreditor untuk lebih dulu menagih atau menuntut kepada debitor atas utang-utangnya tersebut karena ia telah melepaskan hak istimewanya.
- b. Penjamin juga tidak dapat meminta untuk diadakannya pembagian utang, sehingga jika kreditor menagih kepada salah seorang penjamin saja dan penjamin tersebut telah melepaskan hak istimewanya maka penjamin tersebut hanya dapat mengikuti

kemauan kreditor dengan melunasi utang-utang debitor yang telah melakukan wanprestasi. Sesuai dengan ketentuan Pasal 1844 KUH Perdata, penjamin yang memberikan pembayaran atas utang-utang debitor, berhak menuntut kembali kepada penjamin lain yang bertanggung jawab atas utang yang sama tersebut sesuai dengan bagian yang telah ditentukan dalam perjanjian masing-masing penjamin. Namun jika salah satunya tidak mampu membayar maka kerugian tersebut harus dipikul bersama-sama oleh para penjaminnya dan penjamin yang telah melunasi utang debitor, menurut besarnya bagian masing-masing.

- c. Penjamin tidak dapat mengajukan tangkisan apapun bahkan mengenai dirinya sendiri. Penjamin yang dapat mengajukan tangkisan pada dasarnya merupakan hak dari penjamin sendiri yang dapat digunakan ataupun ia lepas sesuai dengan keinginannya.²³² Salah satu tangkisan yang dapat timbul karena perjanjian jaminan perorangan misalnya dapat merupakan dalam suatu perjanjian tersebut terjadi kesesatan, dapat pula karena perjanjian dibuat dengan syarat, atau dengan ketentuan waktu.²³³
- d. Penjamin tidak dapat menggunakan haknya untuk diberhentikan sebagai penjamin. Hal tersebut dikarenakan jika penjamin dapat diberhentikan dari penjaminan, akan berakibat pada kerugian yang kemudian dialami oleh kreditor. Dalam praktiknya, kreditor yang

²³² Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 95

²³³ *Ibid.*

memiliki jaminan benda akan menjual harta benda debitor yang digunakan sebagai jaminan tersebut dengan pertimbangan bahwa hasilnya akan lebih mudah menutupi pemenuhan utang debitor daripada menuntut kepada penjamin.²³⁴ Hal tersebut dapat merugikan penjamin karena, dengan dijualnya benda jaminan utang debitor oleh kreditor, penjamin nantinya menjadi tidak memiliki jaminan atas tanggungannya. Karena benda-benda jaminan yang ada pada kreditor seharusnya beralih kepada penjamin karena subrogasi, sebagai pengganti dari tindakannya dalam membayarkan utang debitor terlebih dahulu.

4. Tanggung jawab Penjamin Perorangan Dalam Perjanjian Kredit

a. Sebelum pelepasan hak istimewa

Sifat subsidair dari penjamin perorangan mengakibatkan hak tagih kreditor kepada penjamin baru muncul manakala debitor melakukan wanprestasi. Ketika debitor melakukan wanprestasi, maka pihak debitorlah yang harus lebih dahulu ditagih/ digugat ke pengadilan.²³⁵ Penjamin berkewajiban bertanggung jawab atas utang debitor apabila debitor benar-benar sudah tidak mampu untuk melunasi utang-utangnya lagi karena memang tidak lagi memiliki harta benda yang dapat disita dan dilelang. Sebagai pihak tertagih sekunder, penjamin tidak dapat ditagih ataupun digugat oleh kreditor sebelum penagihan dan penggugatan kepada debitor

²³⁴ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 96

²³⁵ Munir Fuady, *Loc. Cit.*

utamanya. Hal itu karena penjamin berkedudukan sebagai pihak pengganti yang fungsinya untuk memenuhi apa yang seharusnya dipenuhi oleh debitor utama.

Tanggung jawab seseorang sebagai penjamin muncul karena perjanjian jaminan perorangan yang merupakan perjanjian aksesori dari perjanjian pokoknya yakni perjanjian kredit. Dalam hal penjamin sebagai pihak ketiga dalam perjanjian kredit, tanggung jawab penjamin hanyalah sebatas apa yang telah diperjanjikan dalam perjanjian jaminan perorangan. Tanggung jawab penjamin tidak dapat lebih besar dari tanggung jawab debitor utamanya yang terdapat dalam perjanjian kredit.²³⁶ Maka jika debitor memiliki suatu utang, penjamin tidak dapat ditagih atas utang tersebut dengan jumlah yang lebih besar dari apa yang telah diperjanjikan dalam perjanjian kredit antara debitor dengan kreditor.

Kedudukan penjamin sebagai tertagih sekunder menunjukkan bahwa penjamin perorangan adalah suatu cadangan dalam hal debitor tidak mampu memenuhi pelunasan atas utang-utangnya.²³⁷ Bahkan apabila kreditor menuntut penjamin atas utang debitor, penjamin dapat menggunakan haknya yakni supaya kreditor menuntut utang-utang debitor lebih dahulu pihak debitor.²³⁸ Penjamin juga dapat menggunakan hak-hak lainnya seperti yang telah penulis jabarkan sebelumnya.

²³⁶ Pasal 1822 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

²³⁷ Subekti, *Loc. Cit.*

²³⁸ Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 184

Dengan demikian, penulis menyimpulkan bahwa tanggung jawab penjamin dalam perjanjian kredit bukanlah yang utama melainkan tanggung jawab itu muncul apabila terdapat beberapa hal yang terpenuhi yakni jika debitur melakukan wanprestasi, jika debitur tidak memiliki harta benda lain, jika tidak ada penjamin lain yang menjamin utang yang sama, dan juga jika kreditor tidak melakukan kesalahan yang dapat menyebabkan penjamin dapat berhenti dari perjanjian jaminan perorangan tersebut. Maka dari itu tanggung jawab penjamin perorangan dalam perjanjian kredit bukanlah tanggung jawab secara keseluruhan dan bukan yang utama.

b. Setelah pelepasan hak istimewa

Hak-hak istimewa yang diberikan oleh undang-undang kepada penjamin perorangan dapat dilepaskan sebagaimana kehendak penyandang hak tersebut. Dalam praktik perbankan, perjanjian jaminan perorangan lazimnya berisi aturan khusus mengenai pelepasan hak istimewa untuk menghindari ketentuan-ketentuan yang berlaku dalam undang-undang.²³⁹ Hal tersebut terjadi karena kreditor harus melindungi kepentingannya, karena dengan hak-hak penjamin perorangan itu resiko kerugian yang dapat dialami kreditor akan lebih besar. Ketentuan tersebut berkaitan dengan bentuk perjanjian pokoknya yang berbentuk baku

²³⁹ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Op. Cit.*, hlm. 91

dengan akibat debitor atau penanggung hanya dapat bersikap *take it or leave it*.²⁴⁰

Disamping itu, menurut penulis pelepasan hak istimewa tidak harus dilakukan secara keseluruhan. Apabila dalam perjanjian jaminan perorangan, antara kreditor dan penjamin perorangan sepakat untuk melepaskan satu atau dua hak saja perjanjian tersebut sah-sah saja. Tidak ada ketentuan mengenai kewajiban untuk melepaskan hak istimewa secara keseluruhan, hal itu tergantung oleh penjamin perorangan yang akan mempertahankan hak nya atau tidak. Selaras dengan asas kebebasan berkontrak yang merupakan asas utama dalam perjanjian, sehingga para pihak dapat dengan bebas mengatur isi dari perjanjian sesuai dengan kesepakatan namun tetap dengan tanggung jawab para pihak.²⁴¹

Setelah dilepaskannya hak istimewa penjamin perorangan memiliki beban yang lebih besar dibandingkan dengan sebelum dilepaskannya hak istimewa. Meskipun demikian tanggung jawab penjamin tetap saja baru muncul manakala debitor melakukan wanprestasi. Ketentuan ini sangat esensial dalam pranata hukum garansi karena hak dan kewajiban sebagai penjamin timbul akibat adanya tindakan wanprestasi oleh debitor terhadap kreditor.²⁴²

²⁴⁰ Djoni S. Ghazali dan Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, hlm. 325

²⁴¹ Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, Ctk. Keempat, Alumni, Bandung, 2014, hlm. 45

²⁴² Munir Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 184

Hal tersebut sesuai dengan pengertian penanggungan dalam Pasal 1820 KUH Perdata yakni penanggungan adalah suatu perjanjian dengan mana pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang (kreditor), mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berutang (debitor) manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya. Maka prinsip penagihan sekunder tetap berlaku meskipun penjamin telah melepaskan hak istimewanya. Perbedaan dengan sebelum dilepasnya hak istimewa, kreditor dapat langsung menagih kepada penjamin secara seketika ketika debitor melakukan wanprestasi.²⁴³ Hal tersebut diperbolehkan meskipun kreditor belum melakukan penagihan dan penuntutan kepada debitor utamanya.

Dengan tanggung jawab penjamin yang muncul seketika debitor melakukan wanprestasi, penjamin harus segera melunasi utang-utang debitor sesuai dengan apa yang telah diperjanjikan dalam perjanjian jaminan perorangan. Dilepasnya hak istimewa oleh penjamin menjadikan kedudukan penjamin dan debitor sama, seketika saat debitor utama melakukan wanprestasi. Hal ini terjadi karena penjamin tidak lagi memiliki hak-haknya sebagai penjamin, sehingga setelah dilepasnya hak istimewa oleh penjamin maka hak dan kewajiban penjamin sama seperti debitor. Kedudukan tersebut dapat dilihat berdasarkan analisis pengertian debitor serta utang

²⁴³ Pasal 1832 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

yang merupakan tanggung jawab debitor dalam UUK dan PKPU dan menyebabkan kedudukan penjamin sama seperti debitor utama setelah dilepasnya hak istimewa penjamin.

Tanggung jawab penjamin dalam perjanjian kredit tanpa adanya hak istimewa yakni melunasi utang debitor utama saat ditagih oleh kreditor manakala debitor utama wanprestasi meskipun kreditor belum melakukan eksekusi terhadap harta benda debitor.

B. Kedudukan Penjamin Perorangan Yang Telah Melepaskan Hak Istimewanya Sebagai Termohon Dalam Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Penjamin perorangan merupakan pihak ketiga dimana posisinya hanya berupa tambahan guna memberikan keyakinan kepada kreditor untuk memenuhi permohonan kredit. Dalam halnya kepailitan, penjamin dapat dipailitkan apabila tidak dapat memenuhi prestasinya dan juga telah melepaskan hak-hak istimewanya dalam perjanjian jaminan perorangan dengan kreditor. Penjamin dapat dituntut atas kewajibannya manakala debitor wanprestasi. Seperti yang telah dijelaskan, tuntutan atas kewajibannya tersebut dapat dilakukan seketika setelah debitor dianggap wanprestasi apabila penjamin melepaskan hak istimewanya. Namun jika hak istimewa tersebut masih melekat pada penjamin, penjamin dapat menuntut kepada kreditor untuk menyita dan melelang harta benda debitor terlebih dahulu. Selain itu penjamin dapat menggunakan hak-hak lainnya jika memungkinkan.

Penjamin yang dapat dimohonkan sebagai termohon pailit dapat dimohonkan secara bersama-sama dengan debitor utama ataupun secara sendiri-sendiri. Hal tersebut dapat terjadi sesuai dengan situasi dan kondisi yang ada. Apabila penjamin memiliki hak-hak istimewanya, ia dapat dimohonkan sebagai termohon pailit apabila debitor telah dinyatakan pailit dan penjamin tidak beritikad baik untuk melunasi utang-utang yang kemudian menjadi tanggung jawabnya. Bahkan dengan hanya tidak mampu membayarkannya saja, penjamin dapat dimohonkan pailit. Namun jika debitor melepaskan hak-hak istimewanya, kedudukannya yang dalam seketika dapat dikatakan sama seperti debitor manakala debitor utama melakukan wanprestasi dapat dimohonkan pailit bersamaan dengan debitor utamanya karena secara tidak langsung menjadi ada dua debitor atas satu utang yang sama dengan kata lain debitor utama dan penjamin secara tanggung renteng bertanggung jawab atas utang tersebut.

Kedudukan penjamin dapat dikatakan sebagai debitor dan kewajibannya dapat dikatakan sebagai utang ini sesuai dengan pengertian debitor dan utang dalam UUK dan PKPU. Debitor adalah orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka hakim. Utang adalah kewajiban yang dinyatakan) atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi

oleh Debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitor.

Kembali pada sifat jaminan perorangan yang subsidair, peran penjamin perorangan muncul hanya saat debitor melakukan wanprestasi. Wanprestasi merupakan suatu kondisi di mana debitor tidak memenuhi janjinya atau tidak memenuhi sebagaimana mestinya dan kesemuanya itu dapat dipersalahkan kepadanya.²⁴⁴ Sementara itu wujud wanprestasi²⁴⁵ yang dapat berupa debitor sama sekali tidak berprestasi, debitor keliru berprestasi, atau pun debitor terlambat berprestasi. Sedangkan menurut Subekti unsur-unsur wanprestasi²⁴⁶ yakni tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya, melaksanakan apa yang diperjanjikan tetapi tidak sebagaimana yang diperjanjikan, melakukan apa yang diperjanjikan tetapi terlambat, atau melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan. Wanprestasi dalam bidang kredit perbankan adalah awal mula dari timbulnya suatu masalah yakni kredit macet. Sebagai lembaga kepercayaan, wanprestasi yang dilakukan oleh debitor dapat menyebabkan kreditor dalam hal ini adalah bank akan kehilangan kepercayaannya kepada debitor tersebut. Dengan demikian, tidak sedikit kasus mengenai wanprestasi yang dibawa ke muka hakim, di mana debitor dimohonkan sebagai termohon pailit.

²⁴⁴ J. Satrio, *Hukum Perikatan Perikatan Pada Umumnya*, Ctk. Pertama, Alumni, Bandung, 1993, hlm. 122

²⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 122

²⁴⁶ Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 45

Untuk menghindari adanya kepailitan yang biasanya berujung pada likuidasi harta kekayaan debitor²⁴⁷ maka dilakukanlah permohonan PKPU baik oleh debitor maupun oleh kreditor. Dengan demikian, debitor dengan itikad baiknya berusaha melunasi utang-utang yang menjadi kewajibannya. Tidak hanya menguntungkan debitor, tetapi PKPU juga dapat menguntungkan kreditor. Apabila debitor mengalami kepailitan maka berakibat pada berkurangnya nilai perusahaan yang dapat merugikan kreditor.

Sesuai dengan tujuan dari PKPU yakni debitor yang memperkirakan tidak akan dapat atau tidak dapat melanjutkan membayar utang-utangnya yang sudah jatuh tempo dan dapat ditagih, dapat mengajukan rencana perdamaian yang meliputi tawaran pembayaran sebagian atau seluruh utang kepada kreditor. PKPU yang diajukan oleh debitor dapat berupa suatu upaya hukum yang dilakukan oleh debitor yang dimohonkan kepailitan oleh kreditor. Dapat pula merupakan suatu permohonan yang diajukan oleh kreditor yang memperkirakan bahwa debitor tidak mampu untuk melunasi utang-utangnya sesuai dengan waktu yang telah disepakati bersama.

Dapat dikatakan bahwa debitor yang mengajukan atau menjadi pemohon dalam PKPU melakukan upaya untuk tetap melaksanakan pelunasan atas utang-utangnya. Bahkan meskipun permohonan PKPU diajukan oleh kreditor, dalam hal ini semestinya pihak kreditor telah mempertimbangkan bahwa debitor memiliki itikad baik sehingga kreditor memberikan kesempatan kepada debitor dengan tidak begitu saja memohonkan pailit. Dengan demikian rencana

²⁴⁷ Fred B. G. Tumbuan, Loc. Cit.

perdamaian yang diajukan oleh debitor adalah suatu usaha untuk melunasi utang-utangnya yang dapat berupa restrukturisasi utang atau pembayaran utang secara sebagian atau seluruhnya, debitor dapat dikatakan tidak melakukan wanprestasi.

Restrukturisasi utang yang tersusun dalam rencana perdamaian pada permohonan PKPU oleh debitor dapat meliputi²⁴⁸ moratorium, *haircut*, pengurangan tingkat suku bunga, perpanjangan jangka waktu pelunasan, konservasi utang kepada saham, pembebasan utang, *bailout*, dan/atau *write-off*. Semua itu merupakan upaya-upaya yang dapat dilakukan oleh debitor dengan persetujuan kreditor terlebih dahulu. Rencana perdamaian tersebut secara tidak langsung merupakan perubahan-perubahan atas isi dari perjanjian pokok antara debitor dengan kreditor yang sebelumnya tidak terpenuhi.

Dengan restrukturisasi atau kesepakatan ulang atas perjanjian yang telah dibuat sebelumnya, yakni perjanjian kredit, unsur-unsur wanprestasi tidak di temukan apabila dilakukan perjanjian perdamaian yang merupakan perombakan dari perjanjian pokok antara debitor dengan kreditor. Selanjutnya, dalam PKPU yang mana merupakan pembahasan atau perjanjian pokok di mana hal itu merupakan perjanjian antara debitor dengan kreditor. Perubahan-perubahan yang terjadi pada perjanjian pokok juga berakibat pada perjanjian aksesoirnya yakni perjanjian jaminan perorangan. Apabila dalam perjanjian pokoknya diatur ulang mengenai cara-cara pembayaran maupun waktu jatuh tempo atas utang, maka meskipun tidak berarti perjanjian jaminan perorangan

²⁴⁸ Rachmadi Usman, *Loc. Cit.*

batal tetapi peran penjamin perorangan sementara dapat ditangguhkan dengan adanya PKPU.

Hal ini tentu berarti bahwa penjamin perorangan tidak semestinya berkedudukan sebagai termohon dalam PKPU. PKPU yang merupakan restrukturisasi atas utang debitor yang mana merupakan perjanjian pokok tidak melibatkan penjamin perorangan dalam penyusunan perjanjian pokoknya. Kembali pada peran penjamin, sebagai tertagih sekunder perannya muncul pada saat debitor melakukan wanprestasi. Sedangkan dalam PKPU, debitor dapat dikatakan tidak melakukan wanprestasi karena terjadi kesepakatan baru mengenai kewajiban debitor utama sehingga kedudukan penjamin perorangan sebagai termohon dalam PKPU tidaklah tepat.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Sesuai dengan pembahasan dan analisis yang telah disampaikan pada bab-bab sebelumnya, penulis menyimpulkan bahwa kedudukan penjamin perorangan sebagai termohon dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU), yaitu:

1. Akibat hukum dari pelepasan hak istimewa terhadap tanggung jawab penjamin perorangan dalam sebuah perjanjian kredit yakni penjamin perorangan bertanggung jawab secara penuh dengan tetap berpegang teguh pada prinsip jaminan perorangan yang merupakan prinsip penagihan sekunder. Penjamin perorangan adalah pihak bertanggung jawab atas utang-utang debitor seketika apabila debitor melakukan wanprestasi. Hal itu menyebabkan penjamin kedudukannya seolah-olah dia adalah debitornya, sehingga tanggung jawab penjamin atas perjanjian kredit sebanding dengan debitor utama.
2. Kedudukan penjamin perorangan sebagai termohon dalam penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) tidaklah tepat karena penjamin bukan merupakan debitor utama. Penjamin dapat dimohonkan sebagai termohon dalam PKPU apabila kemudian dalam perjanjiannya penjamin menyatakan akan melunasi utang debitor utama secara tanggungmenanggung. Prinsip dalam jaminan perorangan adalah prinsip

penagihan sekunder yang mana peran dan tanggung jawab penjamin perorangan muncul manakala debitor melakukan wanprestasi. Sedangkan, PKPU merupakan suatu bentuk dari usaha debitor dalam melunasi utang-utangnya. Melalui rencana perdamaian, debitor mengajukan kepada kreditor dengan restrukturisasi ataupun cara-cara pembayaran utangnya sehingga dapat dikatakan debitor tidak melakukan wanprestasi.

B. Saran

1. Bagi Pemerintah Selaku Pembentuk Undang-Undang

Peraturan terkait jaminan perorangan, khususnya kedudukan penjamin sebagai pihak ketiga dalam perjanjian kredit perlu dipertegas dalam suatu aturan khusus sehingga diharapkan adanya kepastian kedudukan penjamin perorangan. Diperlukan adanya pembuatan unifikasi mengenai aturan-aturan terkait jaminan perorangan.

2. Bagi Hakim Pemeriksa Perkara

Sebaiknya hakim pemeriksa perkara menggali dan menganalisis sumber-sumber hukum mengenai jaminan perorangan dan PKPU sehingga dapat mencapai keadilan, kepastian, dan kemanfaatan hukum. Serta dalam memberikan putusan hakim hendaknya memperhatikan prinsip dalam jaminan perorangan yang merupakan prinsip utama dalam bidang hukum jaminan, yakni hak dan kewajiban penjamin perorangan yang baru muncul apabila debitor wanprestasi.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Adrian Sutedi, *Hukum Kepailitan*, Ctk. Pertama, Ghalia Indonesia, Bogor, 2009.
- Anton Suyatno, *Pemanfaatan Penandaan Kewajiban Pembayaran Utang Sebagai Upaya Mencegah Kepailitan*, Ctk. Pertama, Kencana, Jakarta, 2012.
- Budi Untung, *Kredit Perbankan di Indonesia Edisi II*, Andi, Yogyakarta, 2011.
- Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Hukum Perbankan*, Ctk. Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- Djunaedah Hasan, *Lembaga Jaminan*, dalam Proyek Elips dan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, *Hukum Jaminan Indonesia*, Seri Dasar Hukum Ekonomi, Elips, Jakarta, 1998.
- Djunaedah Hasan, *Jaminan Perorangan*, dalam Proyek Elips dan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, *Hukum Jaminan Indonesia*, Seri Dasar Hukum Ekonomi, Elips, Jakarta, 1998.
- _____, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horizontal (Suatu Konsep Dalam Menyongsong Lahirnya Lembaga Hak Tanggungan)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- Gatot Supramono, *Perjanjian Utang Piutang*, Kencana, Jakarta, 2013.
- _____, *Perbankan dan Masalah Kredit (Suatu Tinjauan Yuridis)*, Djambatan, Jakarta, 1995.
- Hasanuddin Rahman, *Aspek-Aspek Hukum Pemberian Kredit Perbankan di Indonesia*, Ctk. Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995.
- Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Ctk. Ketujuh, Kencana, Jakarta, 2005.
- Imam Mustofa, *Fiqih Mu'amalah Kontemporer*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2016.
- H. R. Daeng Naja, *Hukum Kredit dan Bank Garansi*, Ctk. Pertama, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005.
- Johannes Ibrahim, *Mengupas Tuntas Kredit Komersial dan Konsumtif dalam Perjanjian Kredit Bank*, Ctk. Pertama, Mandar Maju, Bandung, 2004.
- Jono, *Hukum Kepailitan*, Ctk. Keempat, Sinar Grafika, Jakarta, 2015.

J. Satrio, *Hukum Perikatan Perikatan Pada Umumnya*, Ctk. Pertama, Alumni, Bandung, 1993.

- _____, *Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Pribadi Jaminan perorangan (Borgtocht) dan Perikatan Tanggung-Menanggung*, Edisi Revisi, Ctk. Kedua, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003.
- _____, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, Ctk. Keempat, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002.
- Man S. Sastrawidjaja, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Edisi I, Alumni, Bandung, 2006.
- Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Ctk. Keempat, Alumni, Bandung, 1989.
- _____, *Kerangka Hukum Jaminan Indonesia*, dalam Proyek Elips dan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Hukum Jaminan Indonesia, Seri Dasar Hukum Ekonomi, Elips, Jakarta, 1998.
- _____, *Aneka Hukum Bisnis*, Ctk. Keempat, Alumni, Bandung, 2014.
- Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012.
- Munir Fuady, *Hukum Jaminan Utang*, Ctk. Pertama, Penerbit Erlangga, Jakarta, 2013.
- _____, *Hukum Pailit Dalam Teori dan Praktek*, Ctk. Kelima, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014.
- _____, *Hukum Perkreditan Kontemporer*, Edisi Revisi, Ctk. Kedua, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002.
- M. Basan, *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Grafindo, Jakarta, 2007.
- Neni Sri Imaniyati, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, 2010.
- Noor Hafidah, *Hukum Jaminan Syariah dan Implementasinya Dalam Perbankan Syariah di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2017, hlm. 89
- O. P. Simorangkir, *Seluk Beluk Bank Komersial*, Edisi Revisi, Ctk. Keempat Aksara Persada Indonesia, Jakarta, 1986.
- Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari, *Hukum Jaminan Dalam Praktek Perbankan Syariah*, Lab Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Yogyakarta, 2009.
- Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Ctk. Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.
- Riky Rustam, *Hukum Jaminan*, UII Press, Yogyakarta, 2017.

- Rudhy A. Lontoh, et.al., *Penyelesaian Utang-Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, Alumni, Bandung, 2001.
- R. Anton Suyatno, *Pemanfaatan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Sebagai Upaya Mencegah Kepailitan*, Ctk. Pertama, Kencana, Jakarta, 2012.
- Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Ctk. Kesembilan, Rajawali Pers, Jakarta, 2016.
- Sentosa Sembiring, *Hukum Perbankan*, Ctk. Pertama, Mandar Maju, Bandung, 2000.
- Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, Ctk. Kedua, Total Media, Yogyakarta, 2008.
- Sri Redjeki Hartono, *Hukum Kepailitan*, Ctk. Kedua, UMM Press, Malang, 2007.
- Sri Soedewi Masjchoen, *Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, Ctk. Kelima, Liberty Offset, Yogyakarta, 2011.
- _____, *Himpunan Karya Tentang Hukum Jaminan*, Ctk. Pertama, Liberty Offset, Yogyakarta, 1982.
- Subekti, *Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Ctk. Pertama, Alumni, Bandung, 1978.
- _____, *Hukum Perjanjian*, Ctk. Kesembilan belas, Intermedia, Jakarta, 2002
- Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Faillissementsverordening Juncto Undang-Undang No. 4 Tahun 1998*, Ctk. Pertama, Grafiti, Jakarta, 2002.
- _____, *Perbankan Islam dan Kedudukannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, Ctk. Kedua, Grafiti, Jakarta, 2005.
- Thomas Suyatno, et.al., *Dasar-Dasar Perkreditan*, Edisi Kedua, Ctk. Keempat, Gramedia, Jakarta, 1991.
- Umar Haris Sanjaya, *Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang dalam Hukum Kepailitan*, Ctk. Pertama, NFP Publishing, Yogyakarta, 2014.
- Zachrowi Soejoeti dan Masyhud Asyhari, *Hukum Jaminan*, Ctk. Pertama, Navila, Yogyakarta, 1993.
- Zainal Asikin, *Hukum Kepailitan dan Penundaan Pembayaran di Indonesia*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2001.

B. Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.
 Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang
 No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.
 Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.
 Undang-Undang No.37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan
 Kewajiban Pembayaran Utang
 Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah
 Fatwa DSN MUI No. 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Kafalah* dalam ketentuan
 umum *kafalah*

C. Putusan Pengadilan

Putusan Pengadilan Negeri Niaga pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor
 441K/PDT.SUS/2012.

D. Data Elektronik

Agus Iskandar, *Penerapan Prinsip 5C's dalam Perjanjian Kredit Perbankan
 sebagai Dasar Prinsip Kehati-hatian*, dalam
[https://media.neliti.com/media/publications/26677-ID-penerapan-prinsip-
 5-cs-dalam-perjanjian-kredit-perbankan-sebagai-dasar-prinsip-k.pdf](https://media.neliti.com/media/publications/26677-ID-penerapan-prinsip-5-cs-dalam-perjanjian-kredit-perbankan-sebagai-dasar-prinsip-k.pdf),
 akses 9 April 2018.

Ah. Azharuddin Lathif, *Penerapan Hukum Jaminan Dalam Pembiayaan Di
 Perbankan Syariah*, dalam
[https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/33467712/hukum_ja
 minan_di_Perbankan_Syariah.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYY
 GZ2Y53UL3A&Expires=1522482757&Signature=soU2%2BI5pwCxnH
 wwTh1ZRJccUgMk%3D&response-content-
 disposition=inline%3B%20filename%3DPenerapan Hukum Jaminan d
 alam Pembiayaan.pdf](https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/33467712/hukum_jaminan_di_Perbankan_Syariah.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1522482757&Signature=soU2%2BI5pwCxnHwwTh1ZRJccUgMk%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DPenerapan Hukum Jaminan d

 alam Pembiayaan.pdf), akses 31 Maret 2018.

Dyah Kusumaningrum, *Pelaksanaan Perjanjian Kredit Yang Diikat Dengan
 Jaminan Fidusia Di Pt Bank Eksekutif Internasional, Tbk Cabang
 Semarang*, dalam
http://eprints.undip.ac.id/17231/1/DYAH_KUSUMANINGRUM.pdf,
 akses 19 Maret 2018.

Himniar Triasdini, *Pengaruh Car, Npl dan Roa Terhadap Penyaluran Kredit
 Modal Kerja (Studi Pada Bank Umum Yang Terdaftar di Bursa Efek
 Indonesia Periode 2004-2009)*, dalam
[http://eprints.undip.ac.id/23074/1/SKRIPSI_HIMANIAR_TRIASDINI
 C2A006074_.pdf](http://eprints.undip.ac.id/23074/1/SKRIPSI_HIMANIAR_TRIASDINI_C2A006074_.pdf), akses tanggal 31 Maret 2018.

[http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt50c3529a6061f/perbedaan-antara-
 kepailitan-dengan-pkpu](http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt50c3529a6061f/perbedaan-antara-kepailitan-dengan-pkpu), 10 April 2018, 19.33 WIB

[http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl1998/perbedaan-antara-kreditur-
 separatis-dengan-kreditur-konkuren](http://www.hukumonline.com/klinik/detail/cl1998/perbedaan-antara-kreditur-separatis-dengan-kreditur-konkuren), 10 April 2018, 17.22 WIB

<http://rahmadhendra.staff.unri.ac.id/files/2013/04/Berakhirnya-Perjanjian.pdf>,
 10 April 2018, 11.18 WIB

- <https://translate.google.co.id/?hl=id#nl/id/surseance>, 7 Mei 2018 jam 02.42 WIB
- Lubis Ubaid Prasetyo, Kedudukan dan Tanggung Jawab Penanggung (Borg) Terhadap Debitur Dalam Kepailitan (Analisis Putusan Nomor 158 K/PDT. SUS-PAILIT/ 2014), dalam <http://repository.unej.ac.id/bitstream/handle/123456789/66140/Lubis%20Ubaid%20prasetyo%20-%20110710101044.pdf?sequence=1>, akses 11 April 2018.
- Muhammad Maksum, *Penerapan Hukum Jaminan Fidusia dalam Kontrak Pembiayaan Syariah*, dalam <https://media.neliti.com/media/publications/95233-ID-penerapan-hukum-jaminan-fidusia-dalam-ko.pdf>, akses 31 Maret 2018.
- Maria Handayani, Kajian Hukum Tentang Jaminan Perorangan Terhadap Pemberian Kredit di PT. Bank Danamon Indonesia, Tbk Cabang Semarang, Tesis, Magister Kenotariatan, Program Pascasarjana Universitas Diponegoro, Semarang, dalam <http://eprints.undip.ac.id/18106/>, akses 31 Maret 2018.
- Mohamad Govinda Khan, Implementasi Hukum Benda/ Kebendaan Terhadap Anak Menurut Hukum Perdata, dalam <https://media.neliti.com/media/publications/148857-ID-none.pdf>, akses 20 Maret 2018.
- M. Fauzan, *Kamus Hukum dan Yurisprudensi*, dalam https://books.google.co.id/books?id=8hVNDwAAQBAJ&pg=PA691&lp_g=PA691&dq=terme+de+grace+merupakan&source=bl&ots=2nLwJxdKsT&sig=F3eFguGV_H7SDC70lxe9kQAgz0&hl=id&sa=X&ved=0ahUKEWjQ7fWe7PHaAhUPS48KHf0fCagQ6AEIVTAE#v=onepage&q=for%20majeure&f=false, akses 7 Mei 2018.
- M. Muhtarom, Asas-Asas Hukum Perjanjian: Suatu Landasan Dalam Pembuatan Kontrak, dalam <https://publikasiilmiah.ums.ac.id/bitstream/handle/11617/4573/4-.pdf?sequence=1>, akses 10 April 2018.
- Reivan Azhar, Tanggung Jawab Nasabah dan Pihak Ketiga Sebagai Penjamin Nasabah Dalam Pelaksanaan Akad Kafalah Pada PT. Bank Muamalat Indonesia Cabang Yogyakarta, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, 2012, hlm. 79, diakses tanggal 3 April 2018 jam 10.00 WIB
- Rezky Syahri Rakhmadi, *Konsep dan Penerapan Sistem Jaminan Pada Lembaga Keuangan Syariah*, dalam <https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/40886544/777-2330-2-PB.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1522482744&Signature=ByW0R6rM%2Bw3F5qNXUT1Bv%2BJ95go%3D&response-content->

disposition=inline%3B%20filename%3DKonsep dan Penerapan Sistem Jaminan Pada.pdf, akses 31 Maret 2018.

Sularto, *Perlindungan Hukum Kreditor Separatis Dalam Kepailitan*, dalam <https://media.neliti.com/media/publications/40583-ID-perlindungan-hukum-kreditor-separatis-dalam-kepailitan.pdf>, akses 21 Maret 2018.

Suwandi, *Kedudukan Jaminan Antara Utang-Piutang dan Rahn*, dalam <https://media.neliti.com/media/publications/72326-ID-kedudukan-jaminan-antara-utang-piutang-d.pdf>, akses 1 April 2018.

Widya Wahyu Ningsih, 2012, *Analisis Perbandingan Kinerja Keuangan Bank Umum Syariah Dengan Bank Umum Konvensional di Indonesia*, Skripsi, Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Hasanuddin, Makassar, dalam <https://core.ac.uk/download/pdf/25485977.pdf>, akses 31 Maret 2018.