



JIHP:
Jurnal Ilmu Hukum, Humaniora dan Politik

DOI: <https://doi.org/10.38035/jihhp.v5i6>
<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>

E-ISSN: 2747-1993
P-ISSN: 2747-2000

<https://dinastirev.org/JIHP> dinasti.info@gmail.com [+62 811 7404 455](tel:+628117404455)

Akibat Hukum Pemberian Kredit Dengan Jaminan yang Tidak Memiliki Nilai Eksekutorial Berdasarkan Prinsip Kehati-Hatian

Ersya Aquila Wafa Azizah¹, Lastuti Abubakar²

¹Magister Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Pasundan, Bandung, Indonesia, ersyaaqillawaffaazizah@gmail.com

²Magister Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Pasundan, Bandung, Indonesia, lastuti.abubakar@unpad.ac.id

Corresponding Author: ersyaaqillawaffaazizah@gmail.com¹

Abstract: *Banking has a strategic role as a driver of the national economy through its intermediary function, namely to collect and distribute funds. In carrying out its function as an intermediary institution, banks are required to apply the principle of prudence. This principle of prudence is very important in banking activities, especially in providing credit or financing, this is because it is related to the function of banking as an agent of development which is carried out through fundraising activities and distributing credit to third parties. The research method used in this study is to use analytical descriptive research specifications with a normative legal approach and the analysis used is qualitative legal. The results of the study concluded that the legal consequences of providing bank credit with collateral that does not have executorial value resulted in the bank's position as a concurrent creditor who could not enjoy the privileges of its rights such as Mortgage Rights. The position of the bank as a concurrent creditor causes the enactment of Article 1131 of the Civil Code (paritas creditorium) and Article 1132 of the Civil Code (pari passu prorata parte) which are complements to the principle of paritas creditorium.*

Keywords: *Credit, Collateral, Prudential Principle*

Abstrak: Perbankan memiliki peranan yang strategis sebagai penggerak perekonomian nasional melalui fungsi *intermediary* yaitu berfungsi untuk menghimpun dan menyalurkan dana. Dalam menjalankan fungsinya sebagai lembaga *intermediary* bank wajib menerapkan prinsip kehati-hatian. Prinsip kehati-hatian ini sangat penting dalam aktivitas perbankan, khususnya dalam pemberian kredit atau pembiayaan, hal ini dikarenakan berkaitan dengan fungsi perbankan sebagai *agent of development* yang dilakukan melalui kegiatan penghimpunan dana dan menyalurkan kredit kepada pihak ketiga. Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini yaitu dengan menggunakan spesifikasi penelitian yang bersifat deskriptif analitis dengan pendekatan yuridis normatif serta analisis yang digunakan yaitu yuridis kualitatif. Hasil penelitian disimpulkan bahwa akibat hukum pemberian kredit bank dengan jaminan yang tidak memiliki nilai eksekutorial mengakibatkan posisi bank berkedudukan sebagai kreditur konkuren yang tidak bisa menikmati keistimewaan haknya sebagaimana Hak Tanggungan. Posisi bank berkedudukan sebagai kreditur konkuren

menyebabkan berlakunya Pasal 1131 KUHPerdara (*paritas creditorium*) dan Pasal 1132 KUHPerdara (*pari passu prorata parte*) yang merupakan pelengkap dari prinsip paritas creditorium.

Kata Kunci : Kredit, Jaminan, Prinsip Kehati-hatian

PENDAHULUAN

Bank sebagai salah satu lembaga keuangan, memiliki peran penting dalam kehidupan masyarakat. Sebagai penggerak perekonomian nasional melalui fungsi *intermediary* yang berfungsi untuk menghimpun dan menyalurkan dana, bank wajib menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan setiap kegiatan usahanya. Prinsip kehati-hatian ini sangat penting dalam aktivitas perbankan, khususnya dalam pemberian kredit atau pembiayaan, hal ini dikarenakan berkaitan dengan fungsi perbankan sebagai *agent of development* yang dilakukan melalui kegiatan penghimpunan dana dan menyalurkan kredit kepada pihak ketiga. Prinsip kehati-hatian bank (*Prudential Banking Principle*) merupakan prinsip utama dalam aktivitas perbankan, tidak hanya dalam tataran regulasi perbankan nasional, prinsip *prudential* ini menjwai regulasi perbankan global yang disepakati oleh negara-negara peserta sebagai prinsip dasar dalam pengawasan dan regulasi bank (Abubakar & Handayani, 2017). Penerapan prinsip kehati-hatian dalam perbankan diperlukan juga untuk menjamin risiko yang timbul dalam penyaluran kredit perbankan. Hal ini dikarenakan risiko dalam menjalankan suatu kegiatan usaha tidak terkecuali di dalam dunia perbankan bisa terjadi, sehingga untuk mencegah timbulnya risiko maka diperlukan adanya sistem tata kelola yang baik agar risiko tersebut bisa diminimalisir dengan sekecil mungkin (Tobing, 2014). Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan (UU Perbankan), terakhir di ubah dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2023 Tentang Pengembangan dan Penguatan Sektor Keuangan (“UU PPSK”) mengatur mengenai prinsip kehati-hatian, sebagaimana dalam Pasal 2 UU Perbankan dikatakan bahwa perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berdasarkan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Tujuan dari prinsip kehati-hatian tidak lain agar bank selalu dalam keadaan sehat, dengan kata lain agar bank selalu dalam keadaan *liquid* dan *solvent*. Melalui pemberlakuan prinsip kehati-hatian ini diharapkan agar masyarakat memiliki kadar kepercayaan yang tinggi terhadap bank. Penerapan prinsip kehati-hatian sebagaimana dikatakan di awal wajib diterapkan oleh bank dalam menjalankan setiap kegiatan usahanya termasuk dalam hal pemberian fasilitas kredit (Etty & Aprilianti, 2018). Setiap pemberian kredit bank harus memperhatikan prinsip kehati-hatian dan asas perbankan yang sehat, karena itu berdasarkan penjelasan Pasal 8 UU Perbankan dikatakan bahwa, untuk memperoleh keyakinan, sebelum memberikan kredit, bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari nasabah debitur. Mengingat bahwa agunan sebagai salah satu unsur pemberian kredit, maka apabila berdasarkan unsur-unsur lain telah dapat diperoleh keyakinan atas kemampuan debitur mengembalikan utangnya, agunan hanya dapat berupa barang, proyek, atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan. Tanah yang kepemilikannya didasarkan pada hukum, dan lain-lain yang sejenis dapat digunakan sebagai agunan. Bank tidak wajib meminta agunan berupa barang yang tidak berkaitan langsung dengan obyek yang dibiayai, yang lazim dikenal dengan agunan tambahan. Penerapan prinsip kehati-hatian dalam pemberian kredit memiliki tujuan untuk menghindari kredit atau pembiayaan yang bermasalah atau macet, dalam hal ini penerapan prinsip kehati-hatian menjelma dalam kewajiban bank untuk melakukan analisa yang mendalam terhadap watak (*character*), kemampuan (*capacity*), modal (*capital*), agunan (*collateral*) dan prospek usaha nasabah (*condition of economic*) sebagaimana dikenal dengan

prinsip 5C. Secara implisit penerapan prinsip kehati-hatian disini sebagai bentuk kehati-hatian dalam menentukan nasabah (Abubakar & Handayani, 2017).

Keberadaan jaminan dalam proses kredit keberadaannya dipandang penting, karena akan menjamin terpenuhinya pengembalian dana kredit yang dikeluarkan, agar pihak bank memiliki keyakinan bahwa debitur akan memenuhi prestasinya, sehingga adanya jaminan dari harta kekayaan debitur dalam perjanjian kredit merupakan upaya preventif dari bank. Berdasarkan penjelasan Pasal 8 UU Perbankan, untuk memperoleh keyakinan, sebelum memberikan kredit, bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari Nasabah Debitur. Mengingat bahwa agunan sebagai salah satu unsur pemberian kredit, maka apabila berdasarkan unsur-unsur lain telah dapat diperoleh keyakinan atas kemampuan debitur mengembalikan utangnya, agunan hanya dapat berupa barang, proyek, atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan. Jaminan adalah tanggungan yang diberikan oleh debitur atau pihak ketiga kepada kreditur karena pihak kreditur mempunyai suatu kepentingan bahwa debitur harus memenuhi kewajibannya dalam suatu perikatan (Rahman, 1995). Pengertian jaminan menurut Djuhaendah Hasan adalah sarana perlindungan bagi keamanan kreditur, yaitu kepastian akan pelunasan utang debitur atau pelaksanaan suatu prestasi oleh debitur atau oleh penjamin debitur (Hasan, 1996). Dalam sistem hukum jaminan dikenal dua macam jaminan yaitu jaminan yang ditentukan oleh undang-undang, disebut jaminan umum dan jaminan yang timbul karena perjanjian, yaitu disebut dengan jaminan khusus. Jaminan khusus dapat di bedakan lagi, yakni jaminan kebendaan dan jaminan perorangan. Jaminan kebendaan meliputi gadai, hipotek, hak tanggungan, fidusia dan resi gudang, sedangkan jaminan perorangan terdiri dari perjanjian penanggungan sebagaimana tertera dalam Pasal 1820 KUHPdata (S.Meliala, 2019). Dalam praktik bank lebih menyukai jaminan kebendaan khususnya Hak Tanggungan, karena selain ada benda yang secara khusus disendirikan sebagai jaminan, objek Hak Tanggungan sendiri merupakan tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang mempunyai nilai ekonomis yang semakin meningkat dari waktu ke waktu (Abubakar & Handayani, 2017).

Praktiknya, tidak sedikit pihak bank dalam menyalurkan kreditnya kepada masyarakat menerima Akta Jual Beli ("AJB") dari nasabah. AJB tersebut merupakan bukti jual beli antara nasabah dengan pemilik tanah sebelumnya, oleh karenanya akta jual beli tersebut tidak memiliki kedudukan sebagai jaminan. Dalam hal ini, yang menjadi persoalan adalah ketika debitur lalai dalam memenuhi kewajibannya, untuk menyelamatkan kredit, bank akan melakukan berbagai upaya salah satunya melakukan eksekusi jaminan. Ketika debitur hanya menggunakan AJB yang bukan merupakan kategori jaminan mengakibatkan bank tidak bisa melakukan pengusahaan apapun, karena kondisinya AJB tidak dapat menjamin pelunasan hutang. Hal ini akan berdampak terhadap *Non-Performing Loan* (NPL) yang pada akhirnya membahayakan kesehatan bank.

Berdasarkan latar belakang tersebut, maka permasalahan yang akan di kaji adalah mengenai Akibat Hukum Pemberian Kredit Dengan Jaminan Yang Tidak Memiliki Nilai Eksekutorial Berdasarkan Prinsip Kehati-Hatian.

METODE

Spesifikasi penelitian yang digunakan dalam tulisan ini adalah deskriptif-analitis. Deskriptif-analitis menurut Soerjono Soekanto dimaksudkan untuk memberikan data seteliti mungkin tentang manusia, keadaan atau gejala-gejala tertentu, hal ini bertujuan untuk mempertegas hipotesa, agar dapat memperluas teori-teori lama, atau di dalam kerangka menyusun teori-teori baru (Sukanto, et al., 2015). Spesifikasi ini pun dirasa tepat untuk digunakan karena para peneliti menyajikan hakikat hubungan antara para peneliti dengan objek penelitian.

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini yaitu pendekatan yuridis normatif, dilakukan dengan cara melakukan penelitian dari bahan kepustakaan atau data-data yang bersifat sekunder sebagai suatu dasar untuk dilakukannya penelitian dengan cara mengadakan suatu penelusuran terhadap peraturan perundang-undangan dan literatur yang memiliki kaitannya dengan proses penelitian. Sedangkan analisis yang digunakan dalam metode penelitian ini bersifat yuridis kualitatif.

HASIL DAN PEMBAHASAN

A) Akibat Hukum Pemberian Kredit Bank dengan Jaminan yang Tidak Memiliki Nilai Eksekutorial

Bank dalam kehidupan masyarakat dewasa ini memiliki peran penting hal ini dikarenakan lembaga perbankan merupakan roh dari sistem keuangan suatu negara. Bank merupakan lembaga keuangan yang menjadi wadah bagi badan usaha, lembaga pemerintah, swasta maupun orang pribadi selain sebagai tempat menyimpan dana juga sebagai sarana dalam melakukan berbagai transaksi keuangan. Melalui lembaga pengumpulan dana, bank dapat menyalurkan kembali dana yang sudah terkumpul tersebut kepada masyarakat melalui pranata hukum perkreditan, disamping itu bank juga berfungsi memberikan berbagai jasa perbankan yang dibutuhkan oleh nasabah maupun masyarakat pada umumnya. Bank sebagai lembaga yang memiliki fungsi *intermediary* sebagai pranata untuk menerima dan menyalurkan dana dalam rangka untuk meningkatkan taraf hidup rakyat tercermin dari ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan (UU Perbankan), terakhir di ubah dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2023 Tentang Pengembangan dan Penguatan Sektor Keuangan (“UU PPSK”) yang menyatakan bahwa fungsi utama perbankan Indonesia adalah sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat. Keberadaan bank sebagai suatu badan usaha tidak semata-mata bertujuan bisnis, namun ada misi lainnya yakni peningkatan kesejahteraan masyarakat pada umumnya sebagai mana tercermin dalam Pasal 4 UU Perbankan yang menyatakan bahwa perbankan Indonesia bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional kearah peningkatan rakyat banyak. Wujud dari peningkatan kesejahteraan masyarakat antara lain melalui pemberian fasilitas kredit yang dapat dijangkau oleh masyarakat. Melalui kredit ini masyarakat dalam memperoleh berbagai manfaat akan tetapi bank dalam melakukan pemberian kredit tetap harus menjalankan prinsip kehati-hatian.

Pasal 1 angka 11 UU Perbankan menyatakan bahwa Kredit adalah penyediaan dana atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara Bank dan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga. Dalam hal memberikan kredit harus memperhatikan unsur-unsur kredit yang antara lain sebagai berikut (Tobing, 2014):

- 1) Kepercayaan, yaitu keyakinan pemberi kredit bahwa kredit yang diberikannya akan diterima kembali dalam jangka waktu yang di tentukan kemudian. Sutan Remy Sjahdeini mengatakan bahwa hubungan antara bank dengan penerima kredit (nasabah debitur), memiliki sifat hubungan kepercayaan yang membebaskan kewajiban kepercayaan (*fiduciary obligation*) kepada bank terhadap nasabahnya. Dari pengertian kredit hubungan antara bank dengan nasabah bukan sekedar hubungan kontraktual belaka, tetapi juga merupakan hubungan kepercayaan (Remy, 1997) .
- 2) Waktu, yaitu jangka waktu antara masa pemberian kredit dan masa pengembalian kredit, disini terkandung arti bahwa nilai uang pada waktu pemberian kredit adalah

lebih tinggi daripada nilai uang yang akan diterima pada waktu pengembalian kredit di kemudian hari.

- 3) Degree of Risk, yaitu adanya tingkat risiko yang akan dihadapi sebagai akibat jangka waktu yang memisahkan antara pemberian kredit dan pengembalian kredit di kemudian hari. Semakin lama jangka pengembalian kredit berarti semakin tinggi pula risikonya, karena ada unsur risiko ini maka suatu perjanjian kredit perlu suatu jaminan (Sinungan, 1991).
- 4) Prestasi yang diberikan adalah jasa suatu prestasi yang dapat berupa barang, jasa atau uang, dalam Pasal 1 angka 11 UU Perbankan objek kredit berbentuk uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu.

Dalam praktik perbankan dikenal beberapa prinsip yang digunakan dalam pemberian kredit pada pihak debitur antara lain (Tobing, 2014):

- 1) Prinsip kepercayaan, maksudnya bahwa kredit adalah kepercayaan kreditur bagi debitur, sekaligus kepercayaan bahwa debitur akan mengembalikan hutangnya.
- 2) Prinsip kehati-hatian adalah salah satu konkretisasi dari prinsip kepercayaan dalam suatu pemberian kredit.
- 3) Prinsip 5C's meliputi :
 - a) Watak (*character*), yaitu kepribadian, moral dan kejujuran pemohon kredit;
 - b) Modal (*capital*), yaitu modal dari pemohon kredit, yang untuk mengembangkan usahanya memerlukan bantuan bank.
 - c) Kemampuan (*capacity*), yaitu kemampuan untuk mengendalikan, memimpin, menguasai bidang usahanya, sehingga usaha pemohon berjalan dengan baik dan memberikan untung (*rendable*).
 - d) Kondisi ekonomi (*condition of economic*), yaitu situasi ekonomi pada waktu dan jangka waktu tertentu, dimana kredit diberikan bank pada pemohon.
 - e) Jaminan (*collateral*) adalah kekayaan yang dapat dikaitkan sebagai jaminan, guna kepastian pelunasan, apabila penerima kredit tidak melunasi hutangnya.

Keberadaan jaminan dalam proses kredit perbankan dipandang penting, karena akan menjamin terpenuhinya pengembalian dana kredit yang dikeluarkan, agar pihak bank memiliki keyakinan bahwa debitur akan memenuhi prestasinya. Perjanjian jaminan dibuat atas dasar kesepakatan antara pihak kreditur dengan pihak debitur atau dengan pihak ketiga yang menyatakan kesanggupan untuk menjamin debitur dalam pelunasan utangnya kepada kreditur. Hak kebendaan yang memberikan jaminan terdapat dua macam, yaitu jaminan yang ditentukan oleh undang-undang yang disebut sebagai jaminan umum dan jaminan yang timbul karena perjanjian disebut dengan jaminan khusus. Jaminan khusus dibedakan lagi menjadi jaminan kebendaan dan jaminan perorangan. Adapun yang menjadi jaminan kebendaan antara lain gadai, hipotek, resi gudang, fidusia dan hak tanggungan. Dalam praktik bank lebih menyukai jaminan kebendaan. Selain Hak Tanggungan ada jaminan kebendaan lain yaitu gadai, hipotek, resi gudang, dan jaminan fidusia. Dalam praktik Bank lebih menyukai jaminan kebendaan khususnya Hak Tanggungan dikarenakan secara ekonomi nilai tanah cenderung selalu mengalami peningkatan.

Gadai sebagaimana di atur dalam Buku II KUHPerdara, Bab XX, Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160, gadai sebagai hak kebendaan selalu melekat atau mengikuti bendanya (*droit de suite/zaaksevolg*). Jika debitur wanprestasi, maka pemegang gadai berhak menjual gadai atas kekuasaan sendiri. Jaminan kebendaan selanjutnya adalah hipotek, berdasarkan Pasal 1162 KUHPerdara dikatakan bahwa hipotek adalah merupakan hak kebendaan atas barang tak bergerak milik debitur yang dipakai sebagai jaminan. Hipotek yang diatur dalam Buku II KUHPerdara, Bab XXI (termasuk *credietverbaan*) sudah dinyatakan tidak berlaku oleh Pasal 29 Undang-Undang Hak

Tanggungan sehingga saat ini hipotek yang ada hanya untuk kapal-kapal kotor 20M³ dan terdaftar dan pesawat terbang dan helikopter. Jaminan kebendaan yang selanjutnya adalah resi gudang, berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 Tentang Resi Gudang menyatakan bahwa resi gudang adalah dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di Gudang yang diterbitkan oleh pengelola gudang. Gudang yang dimaksud berdasarkan Pasal 1 angka 4 adalah semua ruang yang tidak bergerak dan tidak dapat dipindah-pindahkan dengan tujuan tidak dikunjungi oleh umum, tetapi untuk dipakai khusus sebagai tempat penyimpanan barang yang dapat di perdagangkan secara umum dan memenuhi syarat-syarat lain yang ditetapkan oleh Menteri. Jaminan kebendaan yang selanjutnya adalah jaminan fidusia, berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia (“UUJF”) fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda (S.Meliala, 2019). Jaminan kebendaan selanjutnya yaitu Hak Tanggungan. Dalam praktik bank lebih menyukai jaminan kebendaan khususnya Hak Tanggungan, keberadaan Hak Tanggungan dalam perjanjian kredit sifatnya merupakan ikutan atau *accessoir* yang didasarkan pada suatu perjanjian utang-piutang atau perjanjian lain, maka keberadaannya ditentukan oleh adanya piutang yang di jamin pelunasannya.

Ciri dari UUHT ini bisa dilihat dari ketentuan Pasal 1 angka 1 UUHT yang memberikan kedudukan diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya yang disebut sebagai (*droit de preference*); selalu mengikuti objek yang dijamin dalam tangan siapapun objek itu berada (*droit de suite*) sebagaimana Pasal 7 UUHT yang menyatakan bahwa Hak Tanggungan tetap mengikuti obyeknya dalam tangan siapapun obyek tersebut berada; memenuhi asas spesialisitas dan publisitas sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada para pihak yang berkepentingan, asas spesialisitas ini tercermin dalam Pasal 11 Ayat (1) UUHT dan asas publisitas tertuang di dalam Pasal 13 Ayat (1) UUHT yang menyatakan bahwa pemberian Hak Tanggungan wajib di daftarkan pada Kantor Pertanahan; selain dari pada itu ciri terakhir dari UUHT ini juga mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya sebagaimana Pasal 6 jo Pasal 20 UUHT. Keberadaan asas spesialisitas dan publisitas serta kemudahan dalam melakukan eksekusi merupakan suatu bentuk bahwa UUHT ini memberikan kepastian hukum.

Proses pembebanan Hak Tanggungan di dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan dengan Tanah dilaksanakan melalui dua tahap kegiatan yaitu:

- a) Tahap pemberian Hak Tanggungan, dengan dibuatnya Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah, untuk selanjutnya disebut PPAT, yang di dahului dengan perjanjian utang-piutang yang dijamin;
- b) Tahap pendaftarannya oleh Kantor Pertanahan, yang merupakan saat lahirnya Hak Tanggungan.

Pemberi Hak Tanggungan wajib hadir di hadapan PPAT, jika karena sesuatu sebab tidak dapat hadir sendiri, ia wajib menunjukan pihak lain sebagai kuasanya, dengan Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (“SKMHT”), yang berbentuk akta otentik. Pembuatan SKMHT selain kepada Notaris, ditugaskan juga kepada PPAT yang keberadaannya sampai pada wilayah kecamatan, dalam rangka memudahkan pemberian pelayanan kepada pihak-pihak yang memerlukan. Pembuatan SKMHT dan Akta Pemberian Hak Tanggungan harus sudah ada keyakinan pada Notaris atau PPAT yang bersangkutan, bahwa Hak Tanggungan mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan yang dibebankan,

walaupun kepastian mengenai dimilikinya kewenangan tersebut baru dipersyaratkan pada waktu pemberian Hak Tanggungan itu di daftarkan.

Hak Tanggungan baru lahir pada saat dibukukannya dalam buku tanah di Kantor Pertanahan, oleh karena itu kepastian mengenai saat didaftarnya Hak Tanggungan tersebut adalah sangat penting bagi kreditur. Saat tersebut bukan saja menentukan kedudukannya yang diutamakan terhadap kreditur-kreditur yang lain, melainkan juga menentukan peringkat dalam hubungannya dengan kreditur-kreditur lain yang juga pemegang Hak Tanggungan, dengan tanah yang sama sebagaimana jaminannya, untuk memperoleh kepastian mengenai saat pendaftarannya, dalam undang-undang Hak Tanggungan ditentukan bahwa tanggal mengenai pendaftarannya tersebut secara lengkap oleh Kantor Pertanahan, dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, maka buku tanah yang bersangkutan diberi bertanggal hari kerja berikutnya. UUHT mengatur secara rinci mengenai tata cara pemberian serta pendaftaran Hak Tanggungan di dalam Bab IV UUHT dari Pasal 10 sampai dengan Pasal 17 UUHT. Setelah melalui proses pendaftaran hingga lahirnya Hak Tanggungan maka, Hak Tanggungan memiliki kekuatan untuk dilakukannya eksekusi sebagaimana yang tertuang di dalam Pasal 6 jo Pasal 20 UUHT. Pendaftaran mengenai Hak Tanggungan juga merupakan suatu bentuk untuk mendapatkan kepastian hukum, sebagaimana teori kepastian hukum menyatakan bahwa kepastian hukum merupakan suatu fakta yang termaktub atau tercantum dalam hukum yang harus dirumuskan dengan cara yang jelas, sehingga akan menghindari kekeliruan dalam hal pemaknaan atau penafsiran serta untuk mempermudah proses pelaksanaan.

Hak Tanggungan merupakan jaminan kebendaan yang bersifat mutlak selalu mengikuti objek yang dijaminakan dalam tangan siapapun objek tersebut berada (*droit de suite*) berdasarkan Pasal 7 UUHT. Hal ini berarti Hak Tanggungan tidak akan berakhir meskipun sudah berpindah tangan kepada pihak lain dengan berbagai alasan (Hutadjulu et al., 2023). Hal ini dimaksudkan untuk melindungi kepentingan kreditur pemegang Hak Tanggungan yang tetap memiliki hak untuk menerapkan eksekusi kepada benda atau asset yang merupakan objek Hak Tanggungan untuk kemudian diambil pelunasan atas pinjaman yang diberikan, apabila penerima pinjaman melanggar perjanjian. Hak Tanggungan juga memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya (*droit de preference*) berdasarkan Pasal 1 butir 1 UUHT yang menjelaskan bahwa Hak Tanggungan memberikan kedudukan yang diutamakan pada pemberi kredit secara terbatas yang dalam penjelasan Umum UUHT diartikan “jika debitur cidera janji, kreditur pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui pelelangan umum tanah yang dijadikan jaminan menurut ketentuan peraturan yang bersangkutan, dengan hak yang diutamakan dari kreditur lainnya. Kedudukan yang diutamakan tersebut tentu tidak mengurangi preferensi piutang negara menurut ketentuan hukum yang berlaku (Hutadjulu et al., 2023). Sifat kebendaan dari Hak Tanggungan ini baru akan muncul apabila proses Hak Tanggungan dilakukan secara sempurna yaitu berdasarkan Pasal 6, Pasal 15, dan Pasal 22 UUHT. Keberadaan Undang-Undang Hak Tanggungan ini apabila selama prosesnya dilakukan dengan sempurna maka akan memberikan kepastian hukum bagi para pihak yang berkepentingan. Hal ini selaras dengan Teori Kepastian Hukum yang di kemukakan Gustav Radburch bahwa kepastian hukum merupakan salah satu tujuan dari hukum itu sendiri. Hukum merupakan hal positif yang mampu mengatur kepentingan setiap manusia yang ada dalam masyarakat, selain daripada itu kepastian hukum adalah produk dari hukum atau lebih khususnya lagi merupakan produk perundang-undangan (Kukus, 2015).

Praktiknya, tidak sedikit pihak bank dalam menyalurkan kreditnya kepada masyarakat menerima Akta Jual Beli (“AJB”) dari nasabah. AJB tersebut merupakan bukti jual beli antara nasabah dengan pemilik tanah sebelumnya, ketika nasabah lalai dalam memenuhi kewajibannya yang kemudian berdampak terhadap *Non-Performing Loan* (NPL) pada akhirnya membahayakan kesehatan bank, akibat dari penerimaan AJB dalam pemberian kredit antara bank dengan nasabah mengakibatkan bank tidak memiliki hak apapun terhadap objek tersebut, hal ini disebabkan karena seperti yang telah disinggung di awal bahwa bank baru bisa menikmati hak terhadap suatu objek tanah apabila tanah tersebut sudah terdaftar secara formal sebagai Hak Tanggungan yang dibebankan untuk menjamin pelunasan hutang nasabah terhadap bank. Keberadaan Akta Jual Beli tidak memiliki kekuatan nilai eksekutorial, sehingga dapat dikatakan bahwa dengan bank menerima akta jual beli sama halnya dengan bank tidak memiliki jaminan apapun, hal ini akan mengakibatkan posisi bank berkedudukan sebagai kreditur konkuren, sehingga kreditur terkait tidak mempunyai hak jaminan yang kuat serta kepastian hukum, hal ini terkait dengan syarat akan dilunasi hutang dari peminjam. Kreditur ini tidak memiliki hak istimewa dan separatis untuk mengamankan pembayaran piutangnya (Rendy Saputra, 2016).

Berdasarkan uraian di atas telah jelas, akibat hukum dari pemberian kredit yang diberikan bank kepada nasabah dengan menerima Akta Jual Beli yang tidak memiliki nilai eksekutorial mengakibatkan bank tidak bisa menikmati hak-hak istimewa sebagaimana Hak Tanggungan terhadap objek tersebut karena Akta Jual Beli bukan merupakan jaminan, hal ini berakibat pula terhadap posisi bank berkedudukan sebagai kreditur konkuren.

B) Kedudukan Jaminan yang Tidak Memiliki Nilai Eksekutorial

Hubungan hukum dalam utang piutang antara kreditur dan debitur dituangkan dalam bentuk perjanjian, dalam perjanjian terdapat hak dan kewajiban dari masing-masing pihak sebagai payung hukum dalam sebuah perikatan yang dibuat untuk memberikan kepastian hukum para pihak (Setiawan, 1994). Pemberian kredit oleh bank didasarkan pada adanya suatu keyakinan bahwa debitur dapat mengembalikan kreditnya. Keyakinan akan diperoleh dengan menerapkan prinsip kehati-hatian. Selain didasari dengan prinsip kehati-hatian, pada dasarnya keyakinan dan kepercayaan kreditur tersebut juga didasarkan pada prinsip-prinsip jaminan umum sebagaimana ketentuan Pasal 1131 KUHPerdata, dimana segala kebendaan si berutang baik bergerak maupun tidak bergerak, yang ada sekarang maupun yang akan ada di kemudian hari menjadi jaminan untuk segala perikatannya. Artinya bahwa harta debitur sepenuhnya merupakan jaminan atas utangnya. Bank dalam menyalurkan kredit sebagaimana dalam ketentuan Pasal 8 UU Perbankan bank wajib mempunyai keyakinan akan kemampuan debitur untuk mengembalikan kredit pada waktunya, seperti yang di perjanjikan. Keyakinan bank atas kemampuan debitur tersebut didasarkan hasil analisis *the five C's* yang dilakukan oleh bank atas debitur.

Apabila melihat dalam arti yang lebih luas, pada dasarnya jaminan tidak hanya terbatas pada apa yang disepakati oleh kedua belah pihak, tetapi juga dapat mencakup jaminan umum dimana telah termaktub dalam Pasal 1131 KUHPerdata, tertuang secara tertulis semua barang bergerak dan tidak bergerak merupakan milik peminjam, yang telah ada pada masa ini atau tidak, dapat digunakan sebagai jaminan (Hutadjulu et al., 2023). Selain itu, Pasal 1132 KUHPerdata juga menetapkan bahwa asset yang disebutkan pada Pasal 1131 dapat digunakan sebagai jaminan pemberi pinjaman, dengan mempertimbangkan proporsi pembagiannya (Abubakar & Handayani, 2018).

Dalam pemberian jaminan, bank pada dasarnya lebih menyukai jaminan kebendaan yaitu tanah sebagaimana yang tertuang di dalam Hak Tanggungan sebagai jaminan pinjaman, karena dapat memastikan pelunasan pinjaman melalui penjualan agunan yang umumnya dilakukan melalui lelang atau dengan cara lain yang dimungkinkan dalam hal jika terjadi wanprestasi yang dilakukan oleh debitur. Sebagaimana yang telah disinggung sebelumnya bahwa sifat kebendaan dari Hak Tanggungan sendiri baru akan muncul apabila dilakukan proses formalnya secara sempurna. Pemberian jaminan kebendaan kepada kreditur memberikan suatu kesetimewaan, hal ini dikarenakan jika debitur wanprestasi, maka dalam jaminan kebendaan, kreditur mempunyai hak di dahulukan (*preferen*) dalam pemenuhan piutangnya di antara kreditur-kreditur lain. Jaminan kebendaan memiliki banyak manfaat secara hukum, antara lain (Fuady, 2013) : jaminan utang kebendaan pada prinsipnya memiliki hak prioritas, yakni mendapat prioritas pertama atas hasil eksekusi barang jaminan untuk pembayaran utang terlebih dahulu sebelum utang-utang lain; eksekusi jaminan utang dengan hak jaminan tidak seperti eksekusi biasa, yang harus menempuh jalur pengadilan melalui proses gugatan biasa yang panjang dan lama; memiliki prinsip keterbukaan, suatu jaminan kebendaan harus dilakukan prosedur formal tertentu, yaitu keharusan pembuatan akta dan di daftarkan di hadapan pejabat tertentu serta penggunaan instrumen ataupun klausul yang baku, sehingga proses pelaksanaan jaminan kebendaan menjadi lebih tertib; berlaku prinsip hak kebendaan, hak jaminan utang tetap eksis ke tangan siapapun benda objek jaminan utang tertentu beralih atau di alihkan.

Praktik bank yang menerima Akta Jual Beli dalam pemberian kredit bank kepada nasabah menyebabkan bank ada diposisi sebagai kreditur konkuren. Hal ini disebabkan karena Akta Jual Beli bukan merupakan jaminan, sehingga tidak memiliki nilai eksekutorial. Bank baru akan mendapatkan hak-hak menikmati objek yang di agunkan apabila prosedur Hak Tanggungannya dilakukan dengan secara formal dalam artian harus sudah memegang sertifikat Hak Tanggungan, dengan begitu maka kedudukan bank menjadi kreditur preferen.

Posisi bank sebagai kreditur konkuren akan berlaku asas *paritas creditorium* yang berarti kesetaraan kedudukan para kreditur (Pasal 1131 KUHPerdara), prinsip ini berarti menyatakan kreditur mempunyai hak yang sama terhadap semua harta kekayaan debitur, dan apabila kreditur tidak bisa atau tidak mau membayar utangnya tersebut, maka harta kekayaan tersebut akan menjadi sasaran kreditur. Harta yang dimaksud dalam prinsip ini adalah semua kekayaan debitur yang berupa barang bergerak maupun tidak bergerak, harta yang sekarang ada dan barang-barang yang dikemudian hari akan dimiliki oleh debitur akan terkait dengan kewajiban debitur (Shubhan, 2008). Prinsip *paritas creditorium* memiliki filosofi bahwa merupakan suatu ketidakadilan jika seorang debitur masih memiliki harta kekayaan sementara utang debitur terhadap kreditur-krediturnya tidak dibayarkan. Namun prinsip *Paritas Creditorium* memiliki ketidakadilan karena menyamaratakan kedudukan setiap kreditur. Selain diterapkan Pasal 1131 KUHPerdara (*paritas creditorium*), sebagai kreditur konkuren maka akan diterapkan pula Pasal 1132 KUHPerdara (*pari passu prorata parte*) yang merupakan pelengkap dari prinsip *paritas creditorium*, apabila prinsip *paritas creditorium* hanya menyatakan bahwa setiap kreditur memiliki hak yang sama atas kekayaan debitur, maka dalam prinsip *pari passu prorata parte* menyatakan bahwa harta kekayaan debitur tersebut merupakan jaminan bersama dimana hasilnya nanti harus dibagi secara proporsional antara masing-masing debitur. Prinsip ini menekankan pada pembagian harta debitur secara lebih berkeadilan sesuai dengan cara proporsinya (Shubhan, 2008).

Sehingga dapat di simpulkan bahwa penerimaan Akta Jual Beli yang dilakukan oleh bank dari nasabah itu berarti bank sama dengan tidak memiliki jaminan, hal ini akan berdampak terhadap posisi bank sebagai kreditur konkuren sehingga diterapkan . Posisi bank sebagai kreditur konkuren akan berlaku asas *paritas creditorium* sebagaimana Pasal 1131 KUHPERdata dan asas *paritas creditorium* sebagaimana Pasal 1132 KUHPERdata.

KESIMPULAN

Jaminan yang tidak memiliki nilai eksekutorial dalam arti bahwa jaminan tersebut tidak dibuat berdasarkan syarat formal tertentu maka berada pada posisi jaminan yang lemah. Hal ini disebabkan karena tidak memiliki kekuatan eksekusi langsung sebagaimana jaminan kebendaan yang sah seperti halnya hak tanggungan. Praktikanya, tidak sedikit pihak bank dalam menyalurkan kreditnya kepada masyarakat menerima Akta Jual Beli (“AJB”) dari nasabah. Akibat dari penerimaan AJB dalam pemberian kredit antara bank dengan nasabah mengakibatkan bank tidak memiliki hak apapun terhadap objek tersebut. Keberadaan Akta Jual Beli tidak memiliki kekuatan nilai eksekutorial, sehingga dapat dikatakan bahwa dengan bank menerima akta jual beli sama hal nya dengan bank tidak memiliki jaminan apapun. Hal ini mengakibatkan bank tidak bisa menikmati hak-hak istimewanya sebagaimana Hak Tanggungan, sehingga menyebabkan posisi bank bank berkedudukan sebagai kreditur konkuren. Posisi bank berkedudukan sebagai kreditur konkuren menyebabkan berlakunya Pasal 1131 KUHPERdata (*paritas creditorium*) dan Pasal 1132 KUHPERdata (*pari passu prorata parte*) yang merupakan pelengkap dari prinsip *paritas creditorium*,

REFERENSI

- Abubakar, L., & Handayani, T. (2017). Implementasi Prinsip Kehati-hatian Melalui Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank. *Rechtidee*, 13(1), 62–81.
- Abubakar, L., & Handayani, T. (2018). Implementasi Prinsip Kehati-Hatian Melalui Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank. *Rechtidee*, 13.
- Etty, M., & Aprilianti, F. (2018). Prinsip Kehati-Hatian Dalam Menganalisis Jaminan Kebendaan Sebagai Pengaman Perjanjian Kredit Perbankan. *Acta Djurnal*, 1, 2.
- Fuady, M. (2013). *Hukum Jaminan Utang* (S. Saat (ed.); 1st ed.). Erlangga.
- Hasan, D. (1996). *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horisontal*. Citra Aditiya Bakti.
- Hutadjulu, R. D., Abubakar, L., & Handayani, T. (2023). Akibat Hukum Terhadap Bank Atas Pembatalan Hak Tanggungan Melalui Putusan Pengadilan Berkekuatan Hukum Tetap. *Jurnal Usm Law Review*, 6(1), 209. <https://doi.org/10.26623/julr.v6i1.6646>
- Kukus, F. M. (2015). Perlindungan Hukum Terhadap Profesi Kurator Dalam Perkara Kepailitan. *Lex Privatum*, III(2), 146–153. <https://ejournal.unsrat.ac.id/index.php/lexprivatum/article/view/7844%0Ahttps://ejournal.unsrat.ac.id/v3/index.php/lexprivatum/article/view/7844/7408>
- Onasis, I. (2018). Kekuatan Parate Eksekusi Hak Tanggungan Atas Sita Jaminan Tanah dan Bangunan Berdasarkan Perjanjian Kreditur dan Debitur. *Jurnal Hukum*, 2, 1–33.
- Rahman, H. (1995). *Aspek-aspek Hukum Pemberian Kredit Perbankan di Indonesia*. Citra Aditiya Bakti.
- Remy, S. S. (1997). *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*. Institut Bankir Indonesia.
- Rendy Saputra. (2016). *Kedudukan Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden)*

- Dalam Hukum Perjanjian Indonesia. *Universitas Gadjah Mada*.
- S.Meliala, D. (2019). *Perkembangan Hukum Perdata Tentang Benda dan Hukum Perikatan*. Nuansa Aulia.
- Setiawan, R. (1994). *Pokok-pokok Hukum Perikatan*,. Bina Cipta.
- Shubhan. (2008). *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma, dan Praktik Di Peradilan*. Prenada Media.
- Sinungan, M. (1991). *Dasar-Dasar dan Teknik Manajemen Kredit*. Bina Aksara.
- Slamet, S. R. (2016). Perlindungan Hukum Dan Kedudukan Kreditor Separatis Dalam Hal Terjadi Kepailitan Terhadap Debitor. *Forum Ilmiah*, 13(1), 56–57.
- Sukanto, Soerjono, Mamudji,. (2015). *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat* (17th ed.). Rajawali Pers.
- Tobing, R. D. (2014a). *Hukum Perjanjian Kredit*. Laksbang Grafika.
- Tobing, R. D. (2014b). *Hukum Perjanjian Kredit Konsep Perjanjian Kredit Sindikasi yang Berdasarkan Demokrasi Ekonomi* (A. Istiadi (ed.)). Laksbang Grafika.