

BAB III
PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KREDITOR TERHADAP JAMINAN
KREDIT YANG PROSES PEMECAHAN BELUM TERPASANG
HAK TANGGUNGAN

3.1. Lahirnya Hak Kebendaan Pada Lembaga Jaminan Hak Tanggungan

Dalam hidup bermasyarakat terdapat hubungan satu dengan yang lain didasarkan pada kepentingan, antara kepentingan tersebut satu sama lain saling berhadapan atau berlawanan dan tidak menutup kemungkinan timbulnya kericuhan. Kepentingan adalah suatu tuntutan individu atau kelompok yang diharapkan untuk dipenuhi. Disinilah peran hukum mengatur kepentingan-kepentingan tersebut agar kepentingan masing-masing terlindungi, sehingga masing-masing mengetahui hak dan kewajiban. Pada akhirnya dengan adanya hukum, maka masyarakat akan hidup aman, tentram, damai, adil dan makmur. Hal tersebut berdasarkan pada adagium latin *'ubi societas ibi ius'* yang artinya “dimana ada masyarakat disitu ada hukum.” Hukum ada sejak masyarakat ada. Dapat dipahami disini bahwa hukum sesungguhnya adalah produk otentik dari masyarakat itu sendiri yang merupakan kristalisasi dari perasaan, kesadaran, naluri, perilaku, sikap, kebiasaan, adat, nilai, dan budaya yang hidup di masyarakat.⁴¹

Kebutuhan akan suatu hal dapat diwujudkan dengan jalan jual beli, tukar menukar atau perbuatan hukum lain. Disamping itu jika tidak ingin

⁴¹ Sri Hajati, Ellyne Dwi Poespasari, 2017, *Buku Ajar Pengantar Hukum Indonesia*, Surabaya: Airlangga University Press, hlm.1

kehilangan hak milik atas suatu benda dapat dilakukan dengan jalan melakukan pengagunan atau jaminan atas benda tersebut. Dalam konteks ini terkait dengan penelitian pada bab ini akan fokus ke hak atas tanah saja, khususnya tanah dari debitor (developer) yang dijadikan jaminan atau agunan bagi kreditor (bank).

Dalam hal seseorang atau badan hukum yang memiliki Hak Atas Tanah ingin memperoleh dana pinjaman (kredit) dari subyek hukum tertentu, namun tidak ingin hak atas tanah yang dimilikinya dipindahtanggankan (dijual, tukar menukar, atau dengan cara lain), maka pemilik hak atas tanah dapat menjadikan hak atas tanahnya sebagai jaminan dengan dibebani dengan hak tanggungan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah. Pemberian Hak Tanggungan terdapat klausula untuk memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan hutang tertentu, yang dituangkan di dalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian utang-piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan utang tersebut.⁴²

Sebagaimana telah disebutkan pada bab sebelumnya, bahwa Akta Pemberian Hak Tanggungan merupakan perjanjian *accessoir* atau perjanjian ikutan dari perjanjian pokoknya yakni perjanjian kredit atau perjanjian utang piutang. Hak tanggungan dilihat dari karakteristiknya memiliki sifat yang condong ke arah hak kebendaan.

⁴² Oemar Moechthar, 2017, *Op.cit.*, hlm.221

Hak kebendaan (*zakelijk recht*) adalah hak mutlak atas suatu kebendaan, hak tersebut memberikan kekuasaan secara langsung atas suatu benda dan dapat dipertahankan terhadap pihak manapun juga. Hak kebendaan lawannya adalah hak perorangan (*persoonlijk recht*), yang merupakan bagian dari hukum perdata. Hak kebendaan yang ada di BW ada 2 macam yaitu :

- a. hak kebendaan yang memberikan jaminan (*zakelijk zekheidsrecht*), contoh: hipotek, gadai, hak tanggungan, fidusia.
- b. hak kebendaan yang memberikan kenikmatan (*zakelijk genotsrecht*) contoh: hak milik, *bezit*.

Hak kebendaan mempunyai ciri-ciri unggulan yaitu : bersifat mutlak, asas prioritas, asas *droit de preference*, asas *droit de suite*. Bahwa lahirnya hak kebendaan yang bersifat memberikan jaminan, yaitu Hak Tanggungan, Hipotek, dan juga Fidusia tergantung pada penerapan dari asas publisitas, yaitu dengan mendaftarkan ke kantor Pertahan. Konsekuensi munculnya hak kebendaan membawa efek melekatnya ciri-ciri unggulan dari hak kebendaan. Pada lembaga jaminan gadai tidak ada peraturan tentang lembaga pendaftaran dan kewajiban pendaftaran, sehingga perwujudan dari asas publisitas, yaitu dengan cara benda gadai diserahkan ke pemegang gadai (kreditor) atau pihak ketiga.⁴³

Mengacu pada penjelasan di atas, maka lahirnya hak kebendaan untuk lembaga jaminan bergantung pada lembaga jaminan itu sendiri. Dengan demikian lahirnya hak kebendaan itu menunjukkan kedudukan bank

⁴³ Trisadini Prasastinah Usanti, "Lahirnya Hak Kebendaan", *Jurnal Perspektif*, Volume XVII No. 1 Tahun 2012 Edisi Januari, hlm.52

atau kreditor yang awalnya berposisi sebagai kreditor konkuren menjadi kreditor preferen. Tentang lahirnya hak kebendaan ini, dapat mengacu pada pendapat Trisadini sebagai berikut:⁴⁴

Tabel Lahirnya Hak Kebendaan

No.	Lembaga Jaminan	Lahirnya Hak Kebendaan
1.	Gadai	Pada saat benda gadai diserahkan kekuasaannya pada pihak kreditor atau pihak ketiga. Hal tersebut adalah bentuk dari asas <i>inbezitstelling</i> (Pasal 1152 ayat 1 BW)
2.	Hipotek Kapal Laut berbobot 20 M ³	Dilakukan pendaftaran kepada Pejabat yang berwenang dan Pencatat Balik Nama Kapal di tempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam Daftar Induk Pendaftaran Kapal (Pasal 1179 BW <i>juncto</i> Pasal 60 Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran)
3.	Hak Tanggungan	Lahirnya hak tanggungan diatur dalam Pasal 13 ayat 5 Undang-Undang Hak Tanggungan, yaitu pada hari tanggal buku tanah hak tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat 4. Tanggal buku tanah hak tanggungan adalah hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftaran.
4.	Fidusia	Pasal 14 ayat 3 Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia bahwa jaminan fidusia lahir pada tanggal sama dengan tanggal dicatatnya jaminan fidusia dalam Buku Daftar Fidusia.

Sumber: Trisadini Prasastinah Usanti, 2012.

Mengacu pada ketentuan pada tabel di atas, khusus mengenai hak tanggungan, maka lahirnya hak tanggungan mengacu pada ketentuan pada Pasal 13 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan, yaitu pada hari tanggal buku tanah hak tanggungan. Tanggal buku tanah hak tanggungan adalah setelah dokumen yang diperlukan untuk pendaftaran lengkap dan telah

⁴⁴ *Ibid.*

diterima oleh Kantor Pertanahan selambat-lambatnya tujuh hari kerja. Terbitnya sertipikat hak tanggungan merupakan tanda bukti bagi kreditor bahwa kreditor berkedudukan sebagai kreditor pemegang hak kebendaan atau yang dalam praktek dikenal dengan istilah kreditor preferen. Kreditor preferen apabila debitor wanprestasi dapat memiliki hak yang didahulukan atau asas *preferensi* dibandingkan dengan kreditor yang tidak memegang hak kebendaan atau yang dikenal dengan istilah kreditor konkuren.

3.2. Bentuk Perlindungan Hukum Kreditor Atas Benda Jaminan Kredit

Pendaftaran tanah bertujuan untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas tanah. Di samping itu juga untuk memberikan informasi kepada pihak yang berkepentingan, termasuk pemerintah agar dapat dengan mudah memperoleh data yang diperlukan berkaitan dengan tanah guna mengadakan perbuatan hukum mengenai tanah. Adapun tujuan lain adalah terselenggaranya tertib administrasi pertanahan sehingga memudahkan dalam merumuskan kebijakan di bidang pertanahan.⁴⁵

Perlindungan hukum mengandung dua pengertian yaitu: (a) Perlindungan hukum yang diberikan kepada seseorang atau individu dan/atau kelompok berkaitan dengan tindakan penguasa dalam hal ini pemerintah; (b) sebagai upaya untuk melindungi atau mengamankan hak-hak seseorang atau individu dan/atau kelompok masyarakat terhadap

⁴⁵ A.P. Parlindungan, 2009, *Pendaftaran Tanah di Indonesia*, Bandung: Alumni, hlm. 9.

gangguan dari seorang atau individu atau kelompok yang lain. Ditinjau dari fungsinya, perlindungan hukum terbagi atas: (a) Perlindungan hukum secara vertikal yaitu bentuk perlindungan hukum yang diberikan kepada setiap individu atau kelompok dari tindakan yang dilakukan oleh alat kekuasaan negara atau pemerintah; (b) Perlindungan hukum secara horizontal yaitu bentuk perlindungan yang diberikan kepada setiap individu atau kelompok dari gangguan setiap individu atau kelompok lainnya. Apabila ditinjau dari tujuannya, perlindungan hukum terbagi atas dua kategori: (a) Perlindungan hukum preventif, yaitu suatu perlindungan hukum yang bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa. Misalnya pemberian hak bagi rakyat atau warga untuk mengajukan atau menyatakan keberatan atau memberikan pendapat atas keputusan pemerintah sebelum keputusan pemerintah ditetapkan secara definitif (final); (b) Perlindungan hukum represif, yaitu perlindungan hukum yang bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Misalnya memberikan hak bagi rakyat atau warga untuk mengajukan tuntutan hak atau ganti rugi melalui sarana lembaga peradilan.⁴⁶

Fitzgerald seperti dikutip Satjipto Raharjo menjelaskan teori perlindungan hukum: hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan dalam masyarakat karena dalam lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan para

⁴⁶ Philipus M. Hadjon, 1986, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, hlm. 4.

pihak.⁴⁷ Sedangkan menurut Sudikno Mertokusumo, yang dimaksud dengan hukum adalah kumpulan peraturan atau kaedah yang mempunyai isi yang bersifat umum dan normative, umum karena berlaku bagi setiap orang dan normative karena menentukan apa yang seyogyanya dilakukan, apa yang tidak boleh dilakukan atau harus dilakukannya menentukan bagaimana caranya melaksanakan kepatuhan pada kaedah-kaedah.⁴⁸

Pengertian perlindungan hukum lainnya adalah bentuk perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum, baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan demikian perlindungan hukum sebagai suatu ilustrasi dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum bisa memberikan suatu keadilan, kepastian, ketertiban, kemanfaatan dan kedamaian.⁴⁹

Berdasarkan pengertian-pengertian di atas, dapat disimpulkan bahwa perlindungan hukum adalah merupakan tindakan untuk melindungi subyek-subyek hukum dengan peraturan Perundang-undangan yang berlaku dan pelaksanaannya dapat dipaksakan dengan suatu sanksi.

Terkait dengan konsep perlindungan hukum dalam penelitian ini terdapat 2 (dua) perlindungan hukum yaitu :

a. Perlindungan hukum Preventif

Perlindungan hukum preventif dalam penelitian ini yaitu dengan

⁴⁷ Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 53.

⁴⁸ Sudikno Mertokusumo, 1991, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 38.

⁴⁹ Ketut Dezy Ari Utami, "Perlindungan Hukum Pemegang Hak Atas Tanah Berdasarkan Jual Beli Di Bawah Tangan (Kajian Terhadap Putusan Nomor: 1860K/Pdt/2005)", *Jurnal Arena Hukum*, Volume 7, Nomor 2, Agustus 2014, hlm. 297.

cara pencegahan-pencegahan yang harus dilakukan pihak kreditor (Bank) antara lain mendaftarkan atau memasang Hak Tanggungan pada sertipikat induk yang dimiliki Debitor (Developer) meskipun hal tersebut berdampak pada saat penjualan perkavling tanah dan bangunan, Debitor harus melakukan royalti sebagian terhadap tanah kavling yang terjual dan juga proses tersebut membutuhkan tambahan biaya yang lebih besar karena ada pengurusan royalti.

b. Perlindungan repesif

Perlindungan hukum repesif dalam penelitian ini adalah memperpanjang SKMHT atas sertipikat yang dijadikan jaminan oleh Debitor sampai dengan proses pemecahan selesai di Kantor Pertanahan.

Benda jaminan yang telah diikat dalam perjanjian kredit antara bank dengan developer masih berupa Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan, maka sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang Hak Tanggungan, khususnya pasal 13 ayat (5), maka oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah atau Notaris yang membuat Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan tersebut belumlah didaftarkan di Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota. Dengan tidak didaftarkannya Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan ini, maka tidak akan lahir Sertipikat Hak Tanggungan sebagai bentuk *moment* lahirnya hak kebendaan bagi kreditor (bank). Dengan demikian, kedudukan Kreditor hanyalah sebagai Kreditor konkuren sebagaimana tercantum dalam Pasal 1131 BW yang harus saling berkonkurensi jika ada kreditor lain. Kreditor konkuren akan berubah

menjadi Kreditor preferen atau kreditor yang didahulukan, jika ada benda tertentu yang diikat untuk menjamin pelunasan utang Debitor dengan dibebani Hak Tanggungan. Dalam hal ini benda jaminan hak atas tanah yang seharusnya diikat dengan Akta Pemberian Hak Tanggungan belum dapat dibuat dan oleh debitor benda jaminan karena masih dilakukan pemecahan sertifikat atas benda jaminan tersebut, maka dengan demikian, tidak ada perlindungan hukum yang kuat bagi Kreditor.

Terkait dengan hal tersebut di atas, maka solusi yang dapat dilakukan yakni kreditor harus meminta benda jaminan lain (selain hak atas tanah) yang pernah disodorkan sebagai benda jaminan (*collateral*) pada saat analisis kredit bank dilakukan. Dengan demikian, apabila debitor wanprestasi maka kreditor memiliki benda jaminan lain sebagai pelunasan utang andaikata debitor tidak mampu membayar (gagal bayar). Praktek lain yang dilakukan oleh bank yakni bank membuat perjanjian di luar perjanjian kredit dan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan tersebut sebagai bentuk pengikat kepastian pembayaran kembali yang dilakukan oleh debitor, namun ketentuan ini tidak semua diberlakukan oleh bank. Apabila kreditor sudah *bonafide* dan namanya dikenal oleh dunia perbankan, malah bank berani beresiko tidak meminta benda jaminan lain yang digunakan untuk mengikat perjanjian kredit tersebut, namun hal tersebut juga jarang terjadi, terutama pada zaman sekarang yang mana perekonomian mulai menurun. Oleh sebab itu, lebih baik bank meminta benda jaminan lain untuk

mengganti atau menambah benda jaminan dalam kewajiban pembayaran utang yang telah diperjanjikan oleh debitor dan kreditor.

Jika dikaitkan dengan konsep perlindungan hukum yang disebutkan oleh Philipus M. Hadjon, maka akan masuk sebagai perlindungan preventif. Namun dalam aspek represif, maka mengacu pada Pasal 1131 BW yakni berkonkurensi sesuai harta kekayaan yang sekarang dimiliki oleh Debitor atau harta kekayaan yang akan dimiliki oleh Debitor, sebab dalam hal ini kreditor bukan pemegang jaminan hak tertentu atau berkedudukan hanya sebagai kreditor konkoren saja.

