

## BAB II

# MAKNA “PEMILIK BANGUNAN” SEBAGAI PEMBERI HAK TANGGUNGAN BERDASARKAN PASAL 4 AYAT (5) UNDANG- UNDANG HAK TANGGUNGAN

### 1. Asas Pemisahan Horisontal dan Asas Accessi

Sebelum berlakunya Undang-Undang Hak tanggungan lembaga jaminan bagi tanah yang berlaku adalah hipotek, creditverband dan fidusia, namun yang paling disukai oleh kreditor pada saat itu adalah hipotek karena sifat-sifat dalam hipotek banyak yang menguntungkan kreditor.<sup>11</sup>

Sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) pada tanggal 24 September 1960, maka terjadi perubahan dalam buku II BW sepanjang mengenai bumi, air, serta kekayaan yang terkandung didalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai hipotek yang masih berlaku mulai berlakunya undang-undang ini. Berlakunya UUPA ini membuat unifikasi hukum pada pengaturan hukum tanah di Indonesia.<sup>12</sup> Lahirnya hak tanggungan merupakan amanat dari Pasal 51 UUPA yang menyatakan bahwa hak tanggungan dapat dibebankan pada hak milik, hak guna usaha, dan hak guna bangunan tersebut dalam Pasal 25,33,39 diatur dengan Undang-Undang. Didalam Pasal 57 UUPA dinyatakan bahwa selama

---

<sup>11</sup>Djuhaendah Hasan, *Lembaga jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain Yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan horisontal*, Nuansa Madani, Jakarta, 2011, h.13

<sup>12</sup>Trisadini P Usanti dan Leonora Bakarbesy, *Op.Cit.*, h.51

Undang-Undang mengenai hak tanggungan tersebut dalam Pasal 51 belum terbentuk, maka yang berlaku ialah ketentuan-ketentuan mengenai hipotek tersebut dalam BW dan Creditverband tersebut dalam S.1908-542 sebagai mana yang telah diubah dengan S.1937-190.

Pada tanggal 9 April 1996 diundangkanlah Undang-Undang tentang Hak Tanggungan, maka terbentuklah hukum jaminan nasional mengenai hak-hak jaminan atas tanah sebagai pengganti hipotek dan creditverband sebagaimana disebutkan dalam Bab IX ketentuan penutup Pasal 29 Undang-Undang Hak Tanggungan. Dengan diundangkannya Undang-Undang Hak Tanggungan maka Tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah tidak lagi merupakan objek hipotek tapi sudah menjadi objek dari hak tanggungan.

Terdapat asas perlekatan vertikal yang melandasi Hipotek dalam BW dan asas pemisahan horisontal yang melandasi UUPA. Mengingat Hipotek dan creditverband berlandaskan asas perlekatan vertikal (*verticale Accessie*) yang termuat didalam BW sedangkan asas yang dianut Undang-Undang Hak Tanggungan adalah asas pemisahan horisontal (*horizontale scheidung*), kedua asas tersebut akan dijelaskan lebih rinci sebagai berikut :

### **1.1 Asas Accessie Dalam BW**

Salah satu aspek penting dalam pengaturan hukum tanah adalah hubungan antara tanah dengan benda lain yang melekat padanya. Kepastian hukum akan kedudukan hukum dari benda yang melekat pada tanah itu sangat penting karena hal ini mempunyai pengaruh yang luas

terhadap segala hubungan hukum yang menyangkut tanah dan benda yang melekat padanya. Apabila diperhatikan sistem hukum benda yang diatur dalam BW terlihat jelas bahwa kerangka jaminan kebendaan berada dalam kerangka hukum benda yang diatur bersama dalam satu buku yaitu didalam buku II, sehingga tidak mungkin terjadi benturan antara asas dalam jaminan kebendaan dengan asas dalam hukum bendanya.<sup>13</sup>

Didalam BW buku ke II mengenai benda bab ke III tentang hak milik menganut asas perlekatan vertikal dan dalam lembaga jaminan kebendaan bagi benda tetap (tidak bergerak) juga dianut asas yang sama. Asas perlekatan vertikal, yaitu asas yang mendasarkan kepemilikan tanah dan segala benda yang melekat padanya sebagai suatu kesatuan yang tertancap menjadi satu. Asas perlekatan dianut oleh BW yang terlihat dalam rumusan Pasal 500, Pasal 506 dan 507 BW, dari Pasal tersebut terlihat bahwa berdasarkan asas *accessi* maka benda-benda yang melekat pada benda pokok, secara yuridis harus dianggap sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari benda pokoknya.

Didalam BW dengan dianutnya asas perlekatan maka tanah akan merupakan benda pokok sedangkan benda lain dan segala sesuatu yang melekat padanya merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari benda pokok tersebut. Misalkan saja jika ada seseorang membeli tanah yang di atasnya terdapat bangunan maka jika berdasarkan asas perlekatan

---

<sup>13</sup>Djuhaendah Hasan, *Op.Cit.*, h.14.

penjualan tanah tersebut secara otomatis juga meliputi bangunan di atasnya.

Asas perlekatan yang dikenal dalam BW terdiri atas perlekatan secara mendatar (horisontal) dan perlekatan secara tegak lurus (vertikal). Perlekatan secara mendatar (horisontal) meletakkan suatu benda sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari benda pokoknya, sebagai contoh perlekatan tanah timbul dalam Pasal 589 BW, atau balkon pada rumah induknya Pasal 588 BW. Sedangkan perlekatan secara vertikal adalah perlekatan secara tegak lurus yang meletakkan semua benda yang ada di atas maupun didalam tanah dengan tanah sebagai benda pokoknya terdapat dalam Pasal 571 BW.<sup>14</sup> Ketentuan Pasal 571 BW menyebutkan bahwa :

Hak milik atas sebidang tanah mengandung arti didalamnya kemilikan segala apa yang ada di atas dan didalam tanah.

Dengan demikian berarti dalam asas perlekatan vertikal dapat diartikan bahwa kepemilikan tanah juga termasuk memiliki bangunan atau rumah dan segala sesuatu yang melekat pada tanah itu, sekaligus segala sesuatu yang terdapat didalam tanah.

## **1.2 Asas Pemisahan Horisontal Didalam Hak Tanggungan.**

Ketentuan UUPA berlandaskan ketentuan dalam hukum adat, didalam hukum adat dianut asas pemisahan horisontal yang artinya memisahkan tanah dari segala sesuatu yang melekat pada tanah, dengan

---

<sup>14</sup>*Ibid*, h. 52-53

demikian maka UUPA juga menganut asas pemisahan horisontal. Ada beberapa alasan yang mendasari UUPA menganut asas pemisahan horisontal yang berasal dari hukum adat, yaitu asas pemisahan horisontal sesuai dengan kehidupan masyarakat Indonesia yang masih kental hukum adatnya terutama pada masyarakat pedesaan. Asas pemisahan horisontal dalam hukum adat terlihat didalam hak menumpang yang menunjukkan bahwa dalam menumpang orang tersebut tidak ada sangkut pautnya dengan tanah. Selain itu terdapat kemungkinan orang menjual rumah atau pohon terlepas dari tanahnya, dalam hal penjualan rumah berarti rumah tersebut harus dipindahkan, di Jawa Tengah terdapat istilah “*adol bedol*” (angkut bongkar) dalam penjualan rumah, dalam hal ini rumah diangkut oleh pembeli dan ada juga “*adol ngebroki*” yaitu menjual rumah untuk didiami pembeli.<sup>15</sup> Akibat dipergunakannya asas pemisahan horisontal maka setiap perbuatan hukum mengenai hak atas tanah, tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda di atasnya.<sup>16</sup> Selain itu hukum adat berfungsi sebagai sumber utama dalam pembangunan Hukum Tanah Nasional. Hukum Adat merupakan sumber utama untuk memperoleh bahan-bahan dari Hukum Tanah Nasional yang berupa konsepsi, asas-asas dan lembaga hukumnya, untuk dirumuskan menjadi norma-norma hukum yang tertulis, yang disusun menurut sistem Hukum Adat.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup>Imam Sudiyat, *Hukum Adat Sketsa Asas*, Liberty, Yogyakarta, 1981, h. 54.

<sup>16</sup>Ignatius Ridwan W, *Hak Tanggungan Atas Tanah*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 1996, h. 45.

<sup>17</sup>Urip Santoso, *Hukum Agraria Kajian Komperhensif*, Kencana Prenada, Jakarta, 2012, h. 67-68

Jika UUPA menganut asas pemisahan horisontal maka di dalam Undang-Undang Hak Tanggungan juga dianut asas pemisahan horisontal. Hal tersebut dikarenakan Undang-Undang Hak Tanggungan Lahir atas perintah Pasal 51 UUPA. Dibuatnya Undang-Undang Hak Tanggungan adalah diharapkan lembaga hak jaminan tanah akan lebih sesuai dengan cita-cita hukum tanah nasional dengan menciptakan kesatuan dan kesederhanaan hukum mengenai hak-hak atas tanah bagi rakyat Indonesia, karena itulah maka asas pemisahan horisontal dalam hukum adat juga terdapat didalam Undang-Undang Hak Tanggungan.

Perlu diketahui bahwa tidak semua ketentuan didalam hukum adat dianut didalam UUPA, didalam hukum adat, tanah hak milik tidak bersifat mutlak yang artinya pemilik dapat kehilangan tanah tersebut bila tidak digarap atau ditelantarkan, karena tanah dalam hukum adat bukanlah properti nilai tanah ada saat tanah tersebut di garap. Itu berarti hak kebendaan dalam hukum adat lemah, karena konsep hak milik dalam hukum adat berbeda dalam hukum barat. Didalam hukum adat hak yang paling fundamental adalah hak ulayat, yaitu berupa penguasaan suatu lingkungan tanah tertentu oleh suatu masyarakat hukum atau persekutuan hukum, maka didalam hukum adat “ ada masyarakat, ada ulayatnya, jika tiada ulayat maka tiada pula masyarakat,<sup>18</sup> karena yang menunjukkan eksistensi masyarakat hukum adat adalah hak ulayat.

---

<sup>18</sup>Koesnoe, *Prinsip-Prinsip Hukum Adat Tentang Tanah*, Ubhara Press, Surabaya, 2000, h. 23.

Konsep tersebut berbeda didalam UUPA, didalam UUPA tanah memiliki arti sebagai hak kebendaan, karena adanya syarat untuk di daftarkan yang merupakan aspek publisitas dan terdapat pula aspek spesialisitas berupa pengukuran yang menentukan batas-batas tertentu dalam kepemilikan hak atas tanah, dan bukti kepemilikan atas tanah adalah berupa sertifikat.<sup>19</sup> Begitu pula didalam hak tanggungan bahwa tanah memiliki nilai jaminan yang dapat menjadi hak kebendaan apabila Perjanjian Hak Tanggungan tersebut didaftarkan pada kantor pertanahan setempat.

Selain itu dalam perkembangannya didalam Undang-Undang Hak Tanggungan asas dalam hukum adat tidak mutlak harus ada dan bersifat kaku, karena dalam setiap peraturan harus juga melihat perkembangan dan kebutuhan nyata dari masyarakat.<sup>20</sup> Untuk memahami asas pemisahan horisontal di dalam Hak Tanggungan, maka dinyatakan bahwa pembebanan hak tanggungan atas tanah dimungkinkan pula meliputi benda-benda yang berada di atas tanah asalkan dinyatakan secara tegas oleh para pihak dalam akta pembebanan hak tanggungan yang di buat oleh PPAT, jika benda tersebut milik orang lain dan bukan milik pemegang hak atas tanah. Hal yang demikian tersebut di dalam Undang-Undang Hak tanggungan disebutkan di dalam Pasal 4 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan, yang kemudian apabila memang pemilik tanah

---

<sup>19</sup>Sri Soedewi Masychun Sofwan, *Beberapa Masalah Pelaksanaan Lembaga Jaminan Khususnya Fidusia di Dalam Praktek dan Pelaksanaannya di Indonesia*, FH Gajah Mada, Yogyakarta, 1997, h.104.

<sup>20</sup>Ignatius Ridwan W, *Op.Cit.*, h. 46

berbeda dengan pemilik bangunan di atasnya maka pemilik bangunan harus ikut menandatangani pembebanan hak tanggungan yang dibuat secara otentik sebagaimana tercantum di dalam Undang-Undang Hak Tanggungan.

Selain didalam UUPA dan Hak Tanggungan, asas pemisahan horisontal juga terlihat didalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia yaitu dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2011 tentang Rumah Susun yang selanjutnya disebut Undang-Undang Rumah Susun dan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2002 tentang Bangunan Gedung yang selanjutnya disebut Undang-Undang Bangunan Gedung.

Asas pemisahan horisontal terlihat didalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Bangunan Gedung disebutkan persyaratan administratif bangunan gedung, yaitu :

- 1) Setiap bangunan gedung harus memenuhi persyaratan administratif yang meliputi:
  - a. status hak atas tanah, dan/atau izin pemanfaatan dari pemegang hak atastanah;
  - b. status kepemilikan bangunan gedung; dan
  - c. izin mendirikan bangunan gedung;

Kemudian didalam penjelasannya dijelaskan mengenai hal yang terdapat dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Bangunan Gedung

- Huruf a

Hak atas tanah adalah penguasaan atas tanah yang diwujudkan dalam bentuksertifikat sebagai tanda bukti penguasaan/kepemilikan tanah, seperti hak milik,hak guna bangunan (HGB), hak guna usaha (HGU), hak



pengelolaan, dan hak pakai. Status kepemilikan atas tanah dapat berupa sertifikat, girik, pethuk, akta jual beli, dan akta/bukti kepemilikan lainnya. Izin pemanfaatan pada prinsipnya merupakan persetujuan yang dinyatakan dalam perjanjian tertulis antara pemegang hak atas tanah atau pemilik tanah dan pemilik bangunan gedung.

- Huruf b

Status kepemilikan bangunan gedung merupakan surat bukti kepemilikan bangunan gedung yang dikeluarkan oleh Pemerintah Daerah berdasarkan hasil kegiatan pendataan bangunan gedung. Dalam hal terdapat pengalihan hak kepemilikan bangunan gedung, pemilik yang baru wajib memenuhi ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini.

- Huruf c

Izin mendirikan bangunan (IMB) adalah surat bukti dari Pemerintah Daerah bahwa pemilik bangunan gedung dapat mendirikan bangunan sesuai fungsi yang telah ditetapkan dan berdasarkan rencana teknis bangunan gedung yang telah disetujui oleh Pemerintah Daerah.

Dalam penjelasan Pasal tersebut terlihat bahwa pemilik hak atas tanah dan juga kepemilikan bangunan gedung dapat saja berbeda, karena bukti kepemilikan antara tanah dan bangunan dipisah. Sedangkan di dalam Undang-Undang Rumah Susun juga terlihat karena kepemilikan atas satuan rumah susun dibagi atas Sertifikat Hak Milik Sarusun (SHMS) dan Sertifikat Kepemilikan Bangunan Gedung Sarusun (SKBGS). Didalam

Pasal 1 angka 11 dan angka 12 di jelaskan definisi dari SHMS dan SKBGS.

Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Rumah susun dinyatakan :

Sertifikat Hak Milik Sarusun yang selanjutnya disebut SHM sarusun adalah tanda bukti kepemilikan atas sarusun di atas tanah hak milik, hak guna bangunan, atau hak pakai diatas tanah negara, serta hak guna bangunan atau hak pakai diatas tanah hak pengelolaan.

Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Rumah Susun dinyatakan:

Sertifikat kepemilikan bangunan gedung sarusun yang selanjutnya disebut SKBG sarusun adalah tanda bukti kepemilikan atas sarusun diatas barang milik negara/daerah berupa tanah wakaf dengan cara sewa.

Dari definisi tersebut dapat dilihat bahwa yang dapat dibebani hak tanggungan adalah Sertifikat Hak Milik Sarusun (SHMS) terlebih mengenai pembebanan jaminan hak tanggungan atas rumah susun pengaturannya terdapat dalam Pasal 47 Undang-Undang Rumah susun.

Sedangkan untuk Sertifikat Kepemilikan Bangunan Gedung Sarusun (SKBGS) tidak dapat dijaminan dengan membebankan hak tanggungan, karena hanya bangunannya saja yang dijaminan tidak meliputi tanah nya. Maka berdasarkan Pasal 48 Undang-Undang Rumah Susun disebutkan bahwa atas SKBGS dapat di bebani dengan jaminan fidusia. Dari hal yang diuraikan tersebut dapat diketahui bahwa sekarang ini Indonesia dalam Peraturan mengenai pertanahan menggunakan asas pemisahan horisontal.

Negara lain yang mengenal asas pemisahan horisontal adalah Jepang. Didalam hukum Jepang pemilikan atas tanah dan bangunan atau

tanaman dapat terpisah, karena itu di Jepang rumah dan tanaman mempunyai identitas sendiri dengan sertifikat terpisah dari sertifikat tanahnya. Dengan demikian di Jepang, tanah dapat dijaminan terlepas dari bangunan yang berdiri di atasnya, demikian pula gedung, bangunan, bahkan tanaman dapat dijaminan secara hipotek karena mempunyai identitas sendiri.<sup>21</sup>

## **2. Pembebanan Hak Tanggungan**

### **a. Perjanjian Pinjam Meminjam/ Perjanjian Kredit Sebagai Perjanjian Pokok.**

Perjanjian pinjam meminjam mengacu pada ketentuan hukum perjanjian yang diatur dalam buku *Burgerlijk Wetboek* (BW), yaitu suatu perjanjian yang diadakan antara bank dengan calon debitur untuk mendapat kredit dari bank bersangkutan. Mariam Darus Badruzaman berpendapat bahwa perjanjian kredit adalah perjanjian pendahuluan (*vooroverrkomst*) dari penyerahan uang. Perjanjian pendahuluan merupakan hasil permufakatan antara pemberi dan penerima pinjaman mengenai hubungan hukum antara keduanya.<sup>22</sup> Pengaturan mengenai perjanjian kredit belum ada secara khusus didalam Undang-Undang Perbankan. Pengaturan yang telah ada di dalam Undang-Undang perbankan adalah mengenai pengertian kredit, tentang kredit sebagai salah satu jenis usaha bank, tentang jaminan dalam pemberian kredit, tentang

---

<sup>21</sup>Djuhaendah Hasan, *Op.Cit.*, h.66-67.

<sup>22</sup>Mariam Darus Badruzaman, *Jaminan-jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, h.3

batas pemberian kredit, tetapi tidak ada yang mengatur tentang bagaimana bentuk dan isi serta klausula-klausula yang dapat atau mungkin terdapat dalam perjanjian kredit yang dibuat antara bank dengan para debitor.<sup>23</sup>

Dalam praktik perbankan ketentuan dan isi serta penentuan klausula-klausula perjanjian kredit biasanya saling memiliki perbedaan antar bank, hal tersebut tidak menjadi masalah karena pembuatan perjanjian kredit dibuat berlandaskan kesepakatan antara debitor dengan kreditor. Dalam Asas kebebasan berkontrak diartikan bahwa perjanjian yang dibuat secara sah oleh para pihak merupakan undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Perlu dipahami bahwa asas kebebasan berkontrak berarti bahwa para pihak dapat membuat perjanjian apa saja, asal tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan, oleh karena itulah walaupun berlandaskan kesepakatan namun perlu diingat bahwa suatu perjanjian haruslah sesuai dengan syarat sah perjanjian.<sup>24</sup> Bila syarat-syarat tersebut telah terpenuhi, maka perjanjian itu sah dan menimbulkan akibat hukum, sebaliknya juga apabila syarat sah perjanjian tidak terpenuhi maka diantara para pihak tidak melahirkan perjanjian. Ketentuan mengenai syarat-syarat sah perjanjian diatur dalam Pasal 1320 BW, disebutkan 4 (empat) syarat untuk sahnya suatu perjanjian, yaitu:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.

---

<sup>23</sup> Hasil penelitian Djuhaendah Hasan, *Aspek-aspek Hukum Jaminan dalam Perjanjian Kredit*, BPHN, 1993.

<sup>24</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, 1992, h. 15

2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
3. Suatu hal tertentu.
4. Suatu sebab yang diperbolehkan.

Melihat keempat syarat yang ada maka dapat di bagi menjadi 2 (dua) kelompok, yaitu syarat subjektif dan syarat objektif. Syarat subjektif berisikan kesepakatan dan kecakapan, sedangkan syarat objektif berisikan objek dan suatu hal tertentu. Apabila suatu perjanjian tidak memenuhi syarat subjektif maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan (*vernietigbaar* atau *voidable* atau *canceling*). Sedangkan apabila syarat objektif yang tidak dipenuhi maka akibat hukumnya adalah batal demi hukum (*nietig/null and void*).

Proses pembebanan untuk membuat hak tanggungan di atur dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, bahwa pemberian hak tanggungan didahului janji untuk memberikan hak tanggungan sebagai jaminan pelunasan utang tertentu, yang dituangkan didalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian utang-piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan utang tersebut.

Hak Tanggungan memiliki sifat *accessoir* pada suatu hubungan utang-piutang artinya pemberiannya haruslah merupakan ikutan dari perjanjian pokok, yaitu perjanjian yang menimbulkan hubungan hukum utang-piutang yang dijamin pelunasannya. Perjanjian utang-piutang bersifat konsensual obligatoir (*pactum de contrahendo*). Sifat obligatoir

artinya mengandung kewajiban debitor untuk memberi (menyerahkan) objek hak tanggungan kepada kreditor.<sup>25</sup>

Dari ketentuan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dapat dijabarkan secara sederhana, timbulnya hak tanggungan biasanya diawali dengan perjanjian utang-piutang (perjanjian kredit) yang menjadi dasar pemberian utang (kredit) yang di jaminkan tersebut akan diberikan hak tanggungan kepada kreditor.<sup>26</sup>

Mengenai bentuknya, dalam penjelasan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan perjanjian yang menimbulkan utang-piutang itu dapat dibuat dengan akta dibawah tangan atau dengan akta otentik, tergantung pada ketentuan hukum yang mengatur materi perjanjian itu. Dalam praktek perbankan, tidak ada ketentuan perundang-undangan yang mengharuskan perjanjian kredit dibuat dengan akta otentik. Perjanjian kredit dapat dibuat dengan akta otentik (akta notaris) atau akta di bawah tangan, yang menjadi pertimbangan bank menggunakan akta otentik atau dibawah tangan adalah besar kecilnya pinjaman kredit, jika kredit yang berjumlah besar biasanya perjanjian kreditnya dibuat dengan akta notaris. Sedangkan untuk kredit yang berjumlah kecil antara lain Kredit Usaha Kecil (KUR) cukup dibuat dengan akta dibawah tangan.<sup>27</sup>

Namun alangkah lebih baiknya perjanjian kredit dibuat dengan menggunakan akta otentik, hal ini dikarenakan dalam penjelasan Pasal 8

---

<sup>25</sup>Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, h. 58.

<sup>26</sup>Sutan Remy Sjahdeini, *Hak Tanggungan: asas-asas, ketentuan-Ketentuan pokok dan masalah-masalah yang dihadapi oleh Perbankan*, Airlangga University Press, Surabaya, 1996, h.35.

<sup>27</sup>*Ibid*,h.37

ayat (1) Undang-Undang Perbankan disebutkan bahwa kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang diterbitkan oleh bank mengandung resiko, sehingga dalam pelaksanaannya harus memperhatikan asas-asas perkreditan atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah. Pembuatan perjanjian kredit dengan akta otentik akan mengurangi resiko kredit dan permasalahan dikemudian hari.

Berdasarkan tempat mengadakan perjanjian dalam penjelasan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan dijelaskan bahwa perjanjian utang-piutang atau perjanjian kredit tersebut dapat dibuat didalam maupun diluar negeri. Dari penjelasan tersebut, pengaturannya cukup logis dikarenakan perjanjian utang-piutang dapat dilakukan melalui akta dibawah tangan, jadi dapat saja dilakukan diluar negeri. Hal tersebut akan berbeda jika perjanjian yang dibuat adalah perjanjian pemberian Hak Tanggungan karena pemberian Hak Tanggungan harus diadakan didalam negeri mengingat bentuk perjanjian tersebut harus dibuat oleh PPAT. Sedangkan pihak dalam perjanjian utang-piutang tersebut dapat orang perorangan asing atau badan hukum asing. Sepanjang kredit yang bersangkutan dipergunakan untuk kepentingan pembangunan di wilayah Republik Indonesia, yang dimaksud dengan “dipergunakan untuk kepentingan pembangunan” menurut Sutan Remy Sjahdeini

*“dipergunakan untuk kepentingan pembangunan di wilayah Republik Indonesia yaitu berarti proyek yang di biayai dengan kredit tersebut harus berupa proyek yang didirikan diwilayah Republik Indonesia. Bila demikian pengertiannya, akan timbul masalah bagi perbankan. Permasalahan itu ialah bahwa kredit yang diberikan kepada perusahaan Indonesia oleh bank asing yang berkedudukan di luar negeri*

*atau oleh sindikasi kredit internasional yang dipergunakan untuk membiayai investasi proyek-proyek diluar negeri menjadi tidak mungkin dijamin dengan Hak Tanggungan atas tanah yang berada di Indonesia. "Bila Undang-Undang Hak Tanggungan diterapkan dengan sikap seperti itu, maka akan menghambat ekspansi perusahaan-perusahaan Indonesia untuk melakukan penanaman modal di luar negeri seperti yang akhir-akhir ini berlangsung. Hal tersebut tentu mengurangi daya saing perusahaan indonesia di pasar global".<sup>28</sup>*

Perlu diingat bahwa perjanjian kredit didalam hak tanggungan adalah merupakan perjanjian pokok sebelum dilakukan perjanjian pembebanan hak tanggungan dan pendaftaran atas hak tanggungan, karena jika perjanjian pembebanan hak tanggungan dan pendaftaran hak tanggungan tidak dilakukan maka hak yang lahir dari perjanjian kredit adalah hak perorangan dan bersifat relatif, artinya hak tersebut dapat ditegaskan pada pihak tertentu khususnya rekan sekontraknya. Kedudukan kreditor dengan jaminan umumnya hanya berkedudukan sebagai kreditor konkuren, yang berarti kedudukannya sama dengan kreditor-kreditor konkuren lainnya. Persamaan kedudukan terhadap harta debitor tidak ada yang diutamakan dalam pelunasan, sekalipun diantara mereka ada yang mempunyai tagihan yang lebih tua (lebih dulu ada).<sup>29</sup>

#### **b. Perjanjian Pembebanan Terhadap Jaminan Hak Tanggungan.**

Perjanjian untuk membebaskan hak tanggungan tersirat terdapat didalam ketentuan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, kemudian dipertegas dengan Pasal 10 ayat (2), Pasal 11 Undang-Undang Hak tanggungan. Perjanjian kebendaan mempunyai karakter berkelanjutan

---

<sup>28</sup>*Ibid*, h. 38

<sup>29</sup>Trisadini P Usanti dan Leonora Bakarbesy, *Op.Cit.*, h.6



(*voortdurende overeenkomst*) yang diawali dengan perjanjian pemberian hak tanggungan dan berakhir pada saat pendaftaran. Sepanjang pendaftaran belum dilakukan, perjanjian pemberian hak tanggungan ini belum merupakan perjanjian kebendaan.<sup>30</sup> Perjanjian pembebanan hak tanggungan merupakan perjanjian jaminan/ perjanjian ikutan, yaitu merupakan perjanjian yang timbul karena adanya perjanjian pokok. Kedudukan perjanjian ikutan dimaksudkan untuk mendukung atau mengamankan perjanjian pokoknya, selain itu adanya perjanjian ikutan adalah untuk melindungi kepentingan/ hak kreditor apabila debitur wanprestasi. Apabila perjanjian pokok hapus/ berakhir maka perjanjian ikutan juga menjadi berakhir, bukan sebaliknya, bila perjanjian ikutan hapus tidak secara otomatis mengakibatkan perjanjian pokoknya berakhir, dengan kata lain jika perjanjian kredit berakhir maka mengakibatkan berakhir pula perjanjian jaminannya.

Perjanjian jaminan adalah perjanjian khusus yang dibuat kreditor dengan debitur atau dengan pihak ketiga yang membuat suatu janji dengan mengikatkan benda tertentu atau kesanggupan pihak ketiga dengan tujuan memberikan keamanan dan kepastian hukum pengambilan kredit atau pelaksanaan perjanjian pokok.<sup>31</sup>

Subekti memberikan pengertian perjanjian jaminan kebendaan, yaitu adalah pemberian jaminan kebendaan selalu berupa menyendirikan suatu bagian dari kekayaan seseorang, si pemberi jaminan, dan menyediakannya

---

<sup>30</sup>Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, h. 61

<sup>31</sup>Djuhaendah Hasan, *Op.Cit.*, h.180

guna pemenuhan (pembayaran) kewajiban (utang) seorang debitor. Selanjutnya dikatakan pula bahwa, kekayaan tersebut dapat berupa kekayaan debitor sendiri atau kekayaan seorang ketiga.<sup>32</sup>

Syarat suatu benda yang dapat dijadikan sebagai objek jaminan adalah benda yang dapat dialihkan dan mempunyai nilai ekonomis, syarat ini adalah kumulatif bukan bersifat alternatif.<sup>33</sup> Maka dalam hal ini Pemberian jaminan hak tanggungan dapat dikenakan pada tanah sesuai dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan disebutkan bahwa Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah. Tanah tersebut dapat dibebani hak tanggungan asal memenuhi syarat sebagai objek jaminan, yaitu<sup>34</sup> :

1. Hak atas tanah tersebut, sesuai ketentuan yang berlaku wajib didaftar dalam daftar umum pada kantor pertanahan (hak atas tanah yang bersertifikat)
2. Hak atas tanah tersebut menurut sifatnya harus dapat dipindah tangankan (dijual). jangan sampai tanah tersebut di jaminkan ternyata tidak dapat dijual, misalkan tanah waqaf, tanah pemakaman, tanah yang berstatus sengketa.

Mengenai pemberian hak tanggungan dilakukan dengan pembuatan akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) oleh PPAT sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berdasarkan peraturan yang

---

<sup>32</sup>Subekti, *Jaminan-Jaminan Untuk Pembebanan Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Alumni, Bandung, 1982, h. 27.

<sup>33</sup>Trisadini P Usanti dan Leonora Bakarbesy, *Op. Cit.*, h.14.

<sup>34</sup>*Ibid*, h. 68.

berlaku Pejabat Pembuat Akta Tanah, selanjutnya disebut PPAT, adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai akta pemindahan hak atas tanah dan akta pembebanan hak atas tanah.

Didalam akta pemberian Hak Tanggungan wajib dicantumkan hal-hal sebagai berikut :

- a. Nama dan identitas pemegang dan pemberi Hak Tanggungan;
- b. Domisili pihak-pihak sebagaimana dimaksud pada huruf a, dan apabila diantara mereka ada yang berdomisili diluar Indonesia, baginya harus pula dicantumkan suatu domisili pilihan di Indonesia, dan dalam hal domisili pilihan itu tidak dicantumkan, kantor PPAT tempat pembuatan akta pemberian hak tanggungan dianggap sebagai domisili yang dipilih;
- c. Penunjukan secara jelas utang atau utang-utang yang di jamin;
- d. Nilai tanggungan;
- e. Uraian yang jelas mengenai objek hak tanggungan.

Undang-Undang Hak Tanggungan pun menentukan isi APHT dalam tiga jenis, yaitu : isi wajib, isi fakultatif dan isi dilarang<sup>35</sup>.

1) Isi wajib

Jika hal yang berkaitan isi wajib tidak dicantumkan secara lengkap maka APHT tersebut batal demi hukum. Ketentuan ini berkaitan

---

<sup>35</sup>Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, h. 69

dengan asas spesialisitas dari hak tanggungan, yaitu mengenai subjek, objek, dan utang yang dijamin.

2) Isi Fakultatif.

Isi Fakultatif ini tidak bersifat limitatif, tetapi alternatif dan tidak memiliki pengaruh pada sahnyanya akta. Para pihak bebas untuk menentukan isi APHT, kemudian setelah selesai maka APHT tersebut di daftarkan pada kantor pertanahan, guna memperoleh sifat kebendaan dan mengikat pihak ketiga.

3) Janji yang dilarang

Pemegang hak tanggungan dilarang secara otomatis menjadi pemilik objek hak tanggungan dalam hal debitur cidera janji (wanprestasi) karena hal demikian bertentangan dengan tujuan hak tanggungan jika debitur cidera janji (wanprestasi), benda jaminan tersebut seharusnya dilelang untuk pelunasan utang pada kreditor. Pengaturan hal ini diatur dalam Pasal 12 Undang-Undang Hak Tanggungan beserta penjelasannya.

Selain ada hal wajib yang harus dicantumkan didalam APHT, ada hal yang bersifat alternatif yang harus dituangkan yaitu berisikan janji-janji, sebagai berikut :

- a. Janji yang membatasi kewenangan pemberi hak tanggungan untuk menyewakan objek hak tanggungan dan/atau menentukan atau mengubah jangka waktu sewa dan/atau menerima uang sewa

dimuka, kecuali dengan persetujuan tertulis lebih dahulu dari pemegang hak tanggungan;

- b. Janji yang membatasi kewenangan pemberi hak tanggungan untuk mengubah bentuk atau tata susunan objek hak tanggungan kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih dahulu dari pemegang hak tanggungan;
- c. Janji yang memberikan kewenangan kepada pemegang hak tanggungan untuk mengelola objek hak tanggungan berdasarkan penetapan ketua pengadilan negeri yang daerah hukumnya meliputi letak objek hak tanggungan apabila debitur sungguh-sungguh cidera janji (wanprestasi)
- d. Janji yang memberikan kewenangan kepada pemegang hak tanggungan untuk menyelamatkan objek hak tanggungan, jika hal itu diperlukan untuk pelaksanaan eksekusi atau untuk mencegah menjadi hapusnya atau dibatalkannya hak yang menjadi objek hak tanggungan karena tidak dipenuhi atau dilanggarnya ketentuan undang-undang;
- e. Janji bahwa pemegang hak tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri objek hak tanggungan apabila debitur cidera janji (wanprestasi);
- f. Janji yang diberikan oleh pemegang hak tanggungan pertama bahwa objek hak tanggungan tidak akan dibersihkan dari hak tanggungan;

- g. Janji bahwa pemberi hak tanggungan tidak akan melepaskan haknya atas objek hak tanggungan tanpa persetujuan tertulis lebih dahulu dari pemegang hak tanggungan;
- h. Janji bahwa pemegang hak tanggungan akan memperoleh seluruh atau sebagian dari ganti rugi yang diterima pemberi hak tanggungan untuk pelunasan piutangnya apabila objek hak tanggungan dilepaskan haknya oleh pemberi hak tanggungan atau dicabut haknya untuk kepentingan umum;
- i. Janji bahwa pemegang hak tanggungan akan memperoleh seluruh atau sebagian dari uang asuransi yang diterima pemberi hak tanggungan untuk pelunasan piutangnya, jika objek hak tanggungan diasuransikan;
- j. Janji bahwa pemberi hak tanggungan akan mengosongkan objek hak tanggungan pada waktu eksekusi hak tanggungan;

Janji-janji diatas tersebut dapat saja ditambahkan kedua belah pihak karena sifatnya alternatif, maka tergantung para pihak membuat kesepakatan mengenai isi dalam janji-janji tersebut. Jika dalam hal ini ternyata pemilik tanah dan pemilik bangunan terpisah maka dalam hal dijaminkannya tanah, maka dapat saja di dalam klausula janji ditambahkan suatu klausul yang menyatakan bahwa jaminan ini tidak beserta bangunannya atau sebaliknya jaminan ini beserta dengan bangunannya.

Jika dalam pemberian hak tanggungan tidak dipenuhinya APHT berbentuk otentik maka eksistensinya tidak ada, perjanjian dianggap tidak

sah dan batal demi hukum, demikian juga isi APHT tidak lengkap maka APHT tidak lengkap maka APHT tersebut batal demi hukum dan tidak dapat dijadikan dasar untuk pendaftaran.<sup>36</sup>

Pembuatan APHT di PPAT dapat dilakukan langsung oleh para pihak, namun adakalanya debitor atau pihak ketiga tidak dapat hadir untuk membuat APHT. Undang-Undang Hak Tanggungan mengatur mengenai hal ini yang tercantum dalam Pasal 15, yaitu debitor atau pihak ketiga pemilik jaminan membuat SKMHT ( Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan). SKMHT wajib dengan akta notaris atau dengan akta PPAT dan memenuhi persyaratan sebagai berikut :

- a. Tidak melakukan kuasa untuk melakukan perbuatan hukum lain daripada membebaskan hak tanggungan;
- b. Tidak memuat kuasa substitusi;
- c. Mencantumkan secara jelas objek hak tanggungan, jumlah utang dan nama serta identitas kreditornya, nama dan identitas debitor apabila debitor bukan pemberi hak tanggungan.

Tidak terpenuhinya syarat dalam pembuatan SKMHT mengakibatkan surat kuasa itu batal demi hukum dan tidak dapat dipergunakan sebagai dasar pembuatan APHT. SKMHT yang tidak diikuti dengan pembuatan APHT pada waktu yang telah ditentukan batal demi hukum. SKMHT mengenai hak atas tanah yang sudah terdaftar wajib diikuti dengan pembuatan APHT selambat-lambatnya 1 (satu) bulan

---

<sup>36</sup>*Ibid*, h. 62

setelah diberikan, sedangkan SKMHT mengenai hak atas tanah yang belum terdaftar wajib diikuti dengan pembuatan APHT selambat-lambatnya 3 (tiga) bulan sesudah diberikan. SKMHT tidak dapat ditarik kembali atau tidak dapat berakhir oleh sebab apapun juga kecuali karena 2 (dua) hal yaitu:

1. Setelah SKMHT tersebut dilaksanakan atau
2. Jangka waktunya berakhir.

Berdasarkan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1996 tentang Penetapan Batas Waktu Penggunaan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Untuk Menjamin Pelunasan Kredit-Kredit Tertentu. Bahwa jenis kredit usaha kecil jangka waktu SKMHT berlaku sampai saat berakhirnya masa berlaku perjanjian pokoknya.<sup>37</sup> Jenis kredit meliputi :

1. Kredit yang diberikan kepada nasabah usaha kecil;
2. Kredit kepemilikan rumah sederhana;
3. Kredit produktif yang diberikan bank umum dan bank perkreditan rakyat dengan plafond tidak melebihi Rp.50.000.000,00.

### **c. Lahirnya Hak Tanggungan Melalui Pendaftaran.**

Pembuatan APHT saja belum cukup untuk memperoleh hak kebendaan beserta keistimewaannya. Pembuatan APHT harus didaftarkan pada kantor pertanahan selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja setelah penandatanganan akta pemberian hak tanggungan, PPAT wajib

---

<sup>37</sup>Trisadini P Usanti dan Leonora Bakarbesy, *Op. Cit.*, h.75



mengirimkan APHT yang bersangkutan dan warkat lain yang diperlukan sesuai dengan ketentuan Pasal 13 Undang-Undang Hak Tanggungan. Pendaftaran hak tanggungan merupakan perwujudan dari asas publisitas. Setelah dokumen diterima, kantor pertanahan membuat buku tanah hak tanggungan, sertifikat hak tanggungan, mencatatnya dalam buku hak atas tanah dan menyalin catatan itu pada sertifikat hak tanah dengan demikian asas publisitas terpenuhi.<sup>38</sup>

Hak Tanggungan sebagai hak kebendaan lahir pada hari tanggal buku tanah hak tanggungan yaitu tanggal hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftarannya dan jika hari ketujuh itu jatuh pada hari libur, buku tanah yang bersangkutan diberi tanggal hari kerja berikutnya.<sup>39</sup> Setelah Hak tanggungan lahir sebagai hak kebendaan maka hak tersebut mutlak atas suatu benda dan memberikan kekuasaan langsung atas suatu benda dan padat dipertahankan terhadap siapapun juga. Keistimewaan dengan lahirnya hak tanggungan sebagai hak kebendaan adalah sebagai berikut:

1. Hak kebendaan merupakan hak yang mutlak, yaitu dapat dipertahankan terhadap siapapun, tidak sekedar pada rekan sekontraknya saja tapi juga kepada pihak-pihak lain yang mungkin dikemudian hari ikut terkait.

---

<sup>38</sup>Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, h.73

<sup>39</sup>Trisadini P Usanti dan Leonora Bakarbesy, *Op.Cit.*, h.73.

2. Hak kebendaan itu mempunyai *zaaksgevolg* atau *droit de suite* (hak yang mengikuti) artinya hak itu akan tetap mengikuti bendanya ke tangan siapapun benda itu berada.
3. Hak kebendaan mempunyai asas prioritas, artinya bahwa hak kebendaan yang lahir terlebih dahulu akan diutamakan dari pada yang lahir kemudian. Maka yang membuat perjanjian terlebih dahulu dia akan memperoleh pembayaran terlebih dahulu, sedang yang belakangan harus menunggu yang ada didepannya.
4. Hak kebendaan mempunyai *droit de preference* (hak terlebih dahulu), adanya preerensi (Pasal 1133 BW) bahwa pihak yang memiliki hak kebendaan ini dalam pelunasannya harus lebih didahulukan pembayarannya, seketika kalau benda yang dijadikan objek jaminan tersebut laku dalam pelelangan.
5. Hak kebendaan mempunyai asas separatis, artinya kreditor yang memegang hak kebendaan terpisah dari kepailitan dari debitor jadi tetap dapat menuntut benda yang dijamin.

### **3. Kedudukan “Pemilik Bangunan” Sebagai Ko Debitor Atas Kredit Yang Dibuat Oleh Pemilik Hak Atas Tanah.**

Menurut Djasadin Saragih perlu untuk mengetahui kedudukan pihak ketiga agar kreditor mengetahui siapa saja yang dapat ditagih atau digugat untuk melaksanakan prestasi yang terutang (siapa yang harus membayar) dan kemudian siapa saja yang dapat memenuhi perikatan (siapa yang dapat

membayar), Djasadin Saragih membagi 3 orang-orang yang dapat mengatur agar kreditor kehilangan hak tagihnya, sebagai berikut<sup>40</sup> :

- a. Debitor
- b. Pihak ketiga yang berkepentingan dengan pembayaran, ia adalah pihak ketiga di samping debitor yang diwajibkan memenuhi prestasi yaitu *borg* dan *ko debitor*
- c. Pihak-pihak ketiga selebihnya, asal saja mereka berbuat dengan tujuan untuk melunasi utang debitor.

Dari pendapat tersebut maka sangatlah penting mengetahui kedudukan pemilik bangunan dalam pembebanan hak tanggungan yang di buat oleh pemilik tanah, apakah pemilik bangunan berkedudukan sebagai debitor atau ko debitor. Hal ini akan berkaitan jika suatu saat pemilik tanah wanprestasi pada pihak bank. Akankah pemilik bangunan ikut bertanggung jawab dan bangunannya dapat dieksekusi ataukah hanya pemilik tanah yang bertanggung jawab karena ia adalah pihak yang berutang pada bank.

### **3.1 Pemberi Hak Tanggungan Sebagai Debitor.**

Pada setiap perikatan selalu terdapat dua pihak, yaitu kreditor sebagai pihak yang aktif dan debitor sebagai pihak yang pasif. Pengertian debitor didalam hukum perikatan adalah pihak yang berkewajiban atas suatu prestasi. Sedangkan didalam Undang-Undang Perbankan, nasabah debitor adalah nasabah yang memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan

---

<sup>40</sup> MR.JH Nieuwenhuis, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, (Terjemahan Djasadin Saragih), Universitas Airlangga, Surabaya, 1985, h. 47

berdasarkan prinsip syariah atau yang dipersamakan dengan itu berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan. Didalam Undang-Undang Hak Tanggungan, debitor adalah pihak yang berutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu. Kredit sendiri berdasarkan Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Perbankan 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.

Prestasi adalah suatu kewajiban yang harus dipenuhi. Dalam Pasal 1234 BW menyatakan bahwa “tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu” maka prestasi berdasarkan bentuknya di bagi menjadi 3 yaitu<sup>41</sup> :

- a. Prestasi untuk memberikan sesuatu, adalah dalam hal ini debitor maupun kreditor memiliki kewajiban untuk memberikan sesuatu, misalkan saja dalam hal utang piutang maka pihak debitor wajib melunasi utangnya sedangkan kreditor (bank) wajib untuk memberikan pinjaman sesuai dengan kesepakatan.
- b. Prestasi berbuat atau melakukan sesuatu, adalah prestasi yang berkaitan dengan keahlian/profesi debitor. Misalkan saja suatu prestasi agar dia bernyanyi pada suatu acara.

---

<sup>41</sup>R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Putra A Bardin, Bandung, 1979, h. 8-9.

c. Prestasi tidak berbuat sesuatu, adalah debitor berjanji bahwa dirinya tidak melakukan sesuatu. Misalkan debitor berjanji untuk tidak mendirikan sebuah bangunan.

Jika dilihat berdasarkan bentuk prestasi maka perjanjian utang-piutang didalam pembebanan hak tanggungan adalah termasuk didalam prestasi untuk memberikan sesuatu, bahwa pihak debitor adalah berkewajiban melunasi utangnya dan pihak kreditor memberikan jumlah pinjaman yang telah disepakati.

Perikatan antara debitor dengan kreditor yang terjadi disini adalah lahir dari perjanjian. Dalam Pasal 1233 BW dinyatakan bahwa tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena undang-undang. Perikatan yang lahir dari perjanjian di atur dalam Pasal 1313 BW. Artinya perikatan tersebut muncul dikarenakan adanya kesepakatan antara debitor dan kreditor untuk melakukan perjanjian utang-piutang. Jaminan yang ada/lahirnya karena perjanjian ini akan menimbulkan jaminan khusus yang berupa jaminan kebendaan yaitu hak tanggungan.

Pemberi hak tanggungan didalam Undang-Undang Hak Tanggungan adalah orang perseorangan atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek hak tanggungan yang bersangkutan. Jika pemberi hak tanggungan sebagai debitor, maka debitor tersebut adalah seseorang yang secara langsung berutang pada bank, dan debitor tersebut adalah orang yang menikmati uang pinjaman dari bank. Debitor adalah pihak pertama yang langsung

memiliki hubungan dengan bank, dan sebagai debitor apabila ia wanprestasi maka bank dapat secara langsung melakukan proses eksekusi.

### **3.2 Pemberi Hak Tanggungan Sebagai Ko Debitor.**

Didalam perspektif hukum perbankan, agunan dibedakan atas 2 (dua) macam yaitu agunan pokok dan agunan tambahan. Hal ini tertuang dalam penjelasan atas Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Perbankan. Biasanya jaminan pokok adalah berkaitan langsung dengan bendanya, sedangkan jaminan tambahan dapat berupa jaminan perorangan. Mariam Darus merumuskan Jaminan sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitor dan/atau pihak ketiga kepada kreditor untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan.<sup>42</sup>

Maka jaminan itu merupakan suatu pertanggungan atas pinjaman fasilitas kredit yang diberikan debitor kepada kreditor hingga pinjaman tersebut lunas dibayar. Jaminan itu dapat berupa kebendaan dan perorangan dan apabila debitor tersebut wanprestasi maka jaminan yang berupa kebendaan tersebut dapat dinilai dengan uang sedangkan jaminan perorangan penjamin wajib mempertanggungjawabkan pinjaman tersebut. Dengan kata lain, dapat dikatakan jaminan berfungsi sebagai sarana pemenuhan utang.

Penjamin adalah pihak ketiga yang bukan merupakan debitor, bisa saja orang perorangan atau korporasi yang berbadan hukum maupun tidak berbadan hukum dengan mengadakan perjanjian dengan pihak kreditor

---

<sup>42</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Permasalahan Hukum Hak Jaminan Hukum Bisnis volume II*, Alumni, Bandung, 2000, h. 12.

agar ia menjadi penjamin dalam pelunasan hutang debitor kepada kreditor apabila debitor tersebut melakukan wanprestasi. Tujuan adanya penjamin adalah untuk menjamin agar hutang yang telah diberikan kreditor kepada debitor dapat terjamin pengembaliannya.

Pemberi hak tanggungan sebagai ko debitor disini adalah bukan dalam arti penjamin tersebut sebagai jaminan perorangan (*Borgtocht*), karena keduanya memiliki konsep yang berbeda, jika jaminan perorangan yang menjadi objek jaminan adalah prestasi orang tersebut untuk pelunasan utang debitor, sedangkan pemberi hak tanggungan sebagai ko debitor yang menjadi objek jaminan adalah benda milik ko debitor untuk menjamin utang debitor.

Pada debitor terdapat dua unsur, yaitu schuld dan haftung. Schuld adalah utang debitor kepada kreditor sedangkan haftung adalah harta kekayaan debitor yang dipertanggungjawabkan bagi pelunasan utang debitor tersebut. Asas bahwa kekayaan debitor dipertanggungjawabkan bagi pelunasan utang-utangnya tercantum dalam Pasal 1131 BW yang menentukan bahwa segala harta kekayaan debitor, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan bagi pelunasan utang-utangnya. Namun demikian terdapat penyimpangan dari asas tersebut, yaitu antara lain dalam hal<sup>43</sup> :

1. Schuld tanpa haftung

---

<sup>43</sup>R. Setiawan, *Op.Cit.*, h. 7.

Hal ini dapat kita jumpai pada perikatan alam (*natuurlijke Verbintenis*). Dalam perikatan alam jika debitor mempunyai utang (*schuld*) kepada kreditor, ternyata debitor tidak memenuhi kewajibannya maka kreditor tidak dapat menuntut pemenuhan utang tersebut. Sebagai contoh dapat dikemukakan utang yang timbul dari perjudian.

2. Schuld dengan haftung terbatas.

Dalam hal ini debitor tidak bertanggungjawab dengan seluruh harta kekayaannya, akan tetapi terbatas sampai jumlah tertentu atau atas barang tertentu. Contohnya adalah ahli waris yang menerima warisan dengan hak pendaftaran, berkewajiban untuk membayar *schuld* dari pada pewaris sampai sejumlah harta kekayaan pewaris yang diterima oleh ahli waris tersebut.

3. Haftung dengan *schuld* pada orang lain.

Jika pihak ketiga menyerahkan barangnya untuk dipergunakan sebagai jaminan oleh debitor kepada kreditor, maka walaupun dalam hal ini pihak ketiga tidak mempunyai utang kepada kreditor, akan tetapi ia ikut bertanggungjawab atas utang debitor dengan barang yang dipakai sebagai jaminan.

Dari penjelasan tersebutlah dapat diketahui bahwa pemilik bangunan yang ikut menandatangani akta otentik untuk memberikan kuasa pembebanan hak tanggungan sesuai dengan Pasal 4 ayat (5) Undang-Undang Hak Tanggungan adalah sebagai ko debitor yaitu terdapat haftung



pada ko debitor tetapi schuld tetap pada debitor. Maka konsekuensi apabila ko debitor ikut menandatangani akta pembebanan hak tanggungan atas bangunan miliknya adalah ko debitor ikut bertanggungjawab jika debitor wanprestasi sehingga kreditor dapat mengeksekusi bangunan milik ko debitor walaupun ia tidak menikmati uang pinjaman dari kreditor tersebut.

