

TESIS

EKSISTENSI PARATE EKSEKUSI DALAM LEMBAGA JAMINAN HAK TANGGUNGAN

TMC 7500

Kom

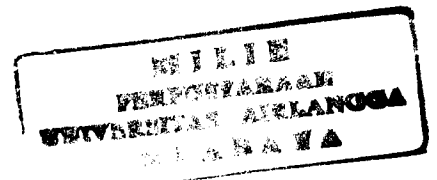


Oleh :

IRWIN KOMARA, S.H., M.H.

NIM : 030310396 N

**PROGRAM MAGISTER KENOTARIATAN
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2006**



EKSISTENSI PARATE EKSEKUSI DALAM LEMBAGA JAMINAN HAK TANGGUNGAN

TESIS

**Diajukan Untuk Memperoleh Gelar Magister
Pada Program Studi Magister Kenotariatan
Fakultas Hukum Universitas Airlangga
Surabaya**



Oleh :

IRWIN KOMARA, S.H., M.H.

NIM : 030310396 N

**PROGRAM MAGISTER KENOTARIATAN
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2006**

Lembar Persetujuan

**TESIS INI TELAH DISETUJUI
PADA TANGGAL
JULI 2006**

Oleh :

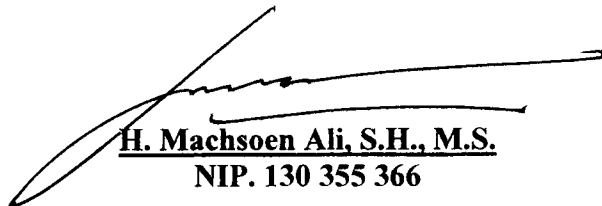
Dosen Pembimbing



Prof. Dr. H. Moch. Isnaeni, S.H., M.S.
NIP. 130 604 270

Mengetahui :

**Ketua Program Studi Magister Kenotariatan
Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya**



H. Machsoen Ali, S.H., M.S.
NIP. 130 355 366

Tesis ini telah diuji dan dipertahankan di hadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Senin

Tanggal : 31 Juli 2006

Pukul : 09.00 WIB

PANITIA PENGUJI TESIS :

Ketua : Dr. Y. Sogar Simamora, S.H., M.Hum.

Anggota : 1. Prof. Dr. H. Moch. Isnaeni, S.H., M.S.

2. Agus Yudha Hernoko, S.H., M.H.

DAFTAR ISI

	halaman
Halaman judul	i
Lembar persetujuan.....	ii
Abstrak.....	iii
Daftar isi.....	iv
BAB I PENDAHULUAN	1
1. Latar Belakang Masalah dan Rumusannya.....	1
2. Tujuan Penelitian	9
3. Manfaat Penelitian	9
4. Kerangka Konseptual.....	10
5. Metode Penelitian	19
6. Sistematika Penulisan	20
BAB II EKSISTENSI PARATE EKSEKUSI DALAM UUHT	21
1. Perjanjian Kuasa Menjual Sebagai Perjanjian Obligatior.....	21
2. Klausula Kuasa Menjual Sebagai Wujud Parate Eksekusi.....	29
3. Pengaturan Parate Eksekusi Dalam UUHT	32
BAB III HAMBATAN PARATE EKSEKUSI OBYEK HAK	
TANGGUNGAN	46
1. Prosedur Eksekusi Kuasa Menjual.....	46
2. Hambatan Pelaksanaan Eksekusi.....	51
3. Eksekusi dan Akibat Hukumnya.....	58
BAB IV PENUTUP	63

1. Kesimpulan	63
2. Saran	65
DAFTAR PUSTAKA	66



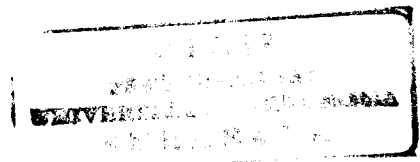
BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Masalah dan Rumusannya

Pembangunan ekonomi Indonesia merupakan salah satu upaya untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang dasar 1945. Kebijakan pembangunan bidang ekonomi sesuai dengan GBHN 1999-2004 adalah mempercepat pemulihan ekonomi dan mewujudkan pembangunan yang lebih mantap. Hal tersebut selaras dengan arah kebijakan pembangunan dibidang hukum antara lain menyeimbangkan peraturan perundang-undangan yang mendukung kegiatan perekonomian dalam menghadapi era perdagangan bebas tanpa merugikan kepentingan nasional. Kegiatan pembangunan bidang ekonomi tentu membutuhkan penyediaan modal yang besar, karena merupakan salah satu faktor penentu dalam pelaksanaan pembangunan. Pentingnya kedudukan dana perkereditan dalam proses pembangunan, sudah semestinya jika pemberi dan penerima kredit serta pihak lain yang terkait mendapat perlindungan melalui suatu lembaga hak jaminan yang kuat. Untuk usaha tersebut dapat menggunakan jasa perbankan.

Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, sebagaimana diundangkan dalam Lembaran Negara tahun 1996 nomor 42 (selanjutnya disingkat UUHT) merupakan undang-undang yang diharapkan membawa angin segar bagi pelaku bisnis terutama pada kalangan lembaga keuangan perbankan. Keberadaan UUHT pada awalnya dilatarbelakangi oleh peraturan-peraturan tentang hipotik dan



credietverband yang kini dipandang tidak memadai lagi dengan kebutuhan kegiatan perkreditan, sehubungan dengan perkembangan tata ekonomi Indonesia.¹ Kelahiran UUHT dipandang pula sebagai tonggak perwujudan harapan akan adanya unifikasi hukum pertanahan yang mampu memenuhi kebutuhan yang sesuai dengan perkembangan tata ekonomi, khususnya kebutuhan kegiatan perkreditan. Perkembangan ekonomi membutuhkan penyediaan dana yang cukup besar sehingga memerlukan adanya lembaga hak jaminan yang kuat dan mampu memberikan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang berkepentingan yang dapat mendorong peningkatan partisipasi masyarakat dalam pembangunan. Tidak dapat disangkal bahwa bisnis tidak dapat lepas dari kredit, keduanya saling berhubungan dan saling membutuhkan satu dengan yang lainnya, oleh karena tanpa bisnis, kredit tidak akan ada dan demikian juga sebaliknya tanpa kredit, bisnis tidak akan jalan. Karena bagi orang bisnis, tentunya uang adalah raja atau seperti kata pepatah Yahudi, dengan uang seseorang akan menjadi lebih bijaksana dan juga bisa menyanyi secara lebih baik, bahkan banyolan orang banyak duit bisa kedengaran lebih lucu.²

Dunia perbankan kredit merupakan inti bisnis yang berisiko tinggi, sehingga untuk mengurangi risiko kerugian dalam pemberian kredit diperlukan jaminan. Faktor adanya jaminan cukup penting sebagaimana ditegaskan dalam pasal 8 Undang-Undang Perbankan (UU No.7 Tahun 1992 jo UU No.10 Tahun 1998), bahwa dalam pemberian kredit, bank wajib mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur. Dalam upaya untuk memperoleh

¹ Konsideran UUHT, huruf c.

² Munir Fuady, *Hukum Tentang Pembiayaan Dalam Teori dan Praktek*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hal. 1.

keyakinan sesuai amanat pasal 8 Undang-undang perbankan, bank harus menerapkan prinsip kehati-hatian serta asas perkreditan yang sehat. Bank sebagai salah satu lembaga keuangan dalam hal penyaluran kredit tentunya tidak menginginkan dana yang disalurkan akan sia-sia begitu saja, oleh karena itu Undang-undang Perbankan menegaskan beberapa hal yang perlu diperhatikan dalam rangka melindungi dan mengamankan masyarakat yang dikelola bank disalurkan dalam bentuk kredit yaitu :

- a. Harus dilakukan dengan menggunakan prinsip kehati-hatian (*prudential principles*);
- b. Harus mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya sesuai dengan yang diperjanjikan.
- c. Wajib memenuhi cara-cara yang tidak merugikan bank dan masyarakat yang mempercayakan dananya pada bank;
- d. Harus memperhatikan asas-asas perkreditan yang sehat.

Untuk memperoleh keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur, sebelum melakukan kredit, bank harus memberikan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan dan prospek usaha debitur. Aktualisasi prinsip kehati-hatian dalam penyaluran kredit tampak dalam praktek dimana pihak bank pada umumnya mensyaratkan adanya jaminan atau agunan. Meskipun adanya agunan bukan merupakan syarat mutlak bagi bank untuk menyalurkan kredit, namun adanya agunan hampir selalu disertakan dalam penyaluran kredit. Persyaratan agunan bagi bank merupakan salah satu kunci pengaman bagi keselamatan dan keamanan dana yang telah disalurkan tersebut.

Menyangkut penilaian yang seksama terhadap agama perbankan menegaskan bahwa apabila berdasarkan unsur-unsur lain -- watak, kemampuan, modal dan prospek usaha debitur -- bank telah memperoleh keyakinan atas kemampuan debitur untuk mengembalikan hutangnya, maka agunan dapat hanya berupa barang, proyek atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan, yang lazim disebut dengan agunan pokok. Sekalipun demikian untuk mengamankan kepentingan bank selaku kreditor dalam hal kreditur cidera janji, bank tidak dilarang untuk meminta agunan tambahan diluar agunan pokok diatas. Hal tersebut secara hukum sudah ditegaskan oleh Pasal 1131 BW yang menyatakan bahwa seluruh harta kekayaan debitur merupakan jaminan bagi pelunasan piutang seluruh kreditnya. Jaminan yang diterima bank dapat berupa hak atas tanah, simpanan (deposito), piutang dagang, mesin pabrik, bahan baku, stok barang dagangan dan lain-lain. Jaminan berupa hak atas tanah dapat memberikan keamanan bagi bank dari segi hukumnya maupun dari nilai ekonomisnya yang pada umumnya meningkat terus.

Dari sekian jenis agunan yang ada, baik secara kuantitas maupun kualitas, benda tidak bergerak atau barang berwujud tanah (hak atas tanah) merupakan agunan yang menempati rangking tertinggi. Maksudnya, agunan yang berwujud tanah dinilai paling aman serta mempunyai nilai ekonomis yang relatife tinggi dan dari prospektifnya, nilai tanah menunjukkan kecendrungan meningkat. Tidak berlebihan apabila banyak desakan dari pelbagai pihak agar segera diwujudkan

sistem hukum jaminan yang mampu memberikan jaminan perlindungan dan kepastian hukum, serta sekaligus mampu menunjang pertumbuhan ekonomi.³

Bagi pihak kreditur tidak menjadi masalah apabila pihak debitur tidak pernah wanprestasi, pihak kreditur akan merasa dirinya aman-aman saja dan mengolah dananya sebagaimana mestinya. Sebaliknya, bila pihak debitur tidak melakukan kewajibannya sebagaimana mestinya terhadap pihak kreditur yaitu wanprestasi bahkan pembayarannya macet, maka disinilah timbul persoalan yang mendasar, yakni bagaimana cara mengembalikan sisa piutangnya dari pihak debitur. Pihak kreditur amat mengharapkan adanya peningkatan jaminan yang dapat memberikan kepastian hukum, melindungi kepentingan pihak kreditur dan eksekusi obyek jaminan yang bersifat sederhana dan tidak berbelit-belit. Pengikatan jaminan itu tidaklah ada artinya bila eksekusi terhadap obyek jaminan tidak dijamin oleh hukum bahkan memerlukan jalan yang berliku-liku, terlalu rumit dan tidak praktis. Bila demikian pihak kreditur (kalangan perbankan) akan sangat ketat dan ekstra hati-hati dalam setiap pengeluaran kreditnya.

Penggunaan tanah sebagai agunan yang diterima bank, tentunya mempunyai tujuan untuk menjamin pelunasan kredit melalui penjualan agunan baik secara lelang maupun dibawah tangan, dalam hal debitur cidera janji, sehingga diperlukan suatu lembaga pengikatan jaminan yang dapat memberikan kepastian dan perlindungan hukum bagi semua pihak terkait. Disisi lain, meningkatnya permintaan atas kredit dengan pemberian agunan berupa tanah yang bukan berstatus Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Misalnya tanah dengan Hak Pakai

³ A. Yudha Hernoko, "Prospek Hak Tanggungan Sebagai Penunjang Kegiatan Bisnis Perbankan," *Yuridika*, Vol. 15, Nomor 15 September 2000, hal. 36

merupakan kebutuhan masyarakat yang diakomodasi oleh UUHT. Perbankan sangat berkepentingan untuk mengamankan kredit yang disalurkan dengan pengikatan agunan yang dijamin berlakunya UUHT, kalangan perbankan amat mengharapkan masalah-masalah eksekusi yang dahulu sering timbul pada waktu berlakunya hipotik sebagai jaminan hak atas tanah tidak muncul lagi atau paling tidak dapat dikurangi, oleh karena dalam pengalaman praktek peradilan, hampir 30-40 % grosse akta hipotik gagal eksekusinya berdasarkan 224 HIR.⁴ Tidak praktisnya eksekusi jaminan menimbulkan problema baru lagi bagi dunia perbankan, oleh karena dananya tidak dapat diputar sesuai dengan apa yang diharapkan. Jalan yang panjang untuk melakukan eksekusi obyek hak jaminan juga dapat dipakai sebagai keempatan oleh debitur yang nakal untuk mengulur-ulur pelunasan dan bahkan dengan sengaja dan dengan segala cara melakukan tindakan yang menyulitkan dan menghindari eksekusi hak jaminan. Pengalaman yang demikian itu tentu saja merupakan momok bagi kalangan perbankan yang telah mengucurkan kredit. Pengalaman yang demikian juga seharusnya diberikan perhatian yang lebih untuk diantisipasi dengan melakukan perbaikan sistem jaminan hak tanggungan, khususnya tentang eksekusinya. Apabila eksekusinya gagal karena aturannya tidak memadai, maka jaminan dengan hak tanggungan tidak ada artinya sama sekali.

Tentang eksekusi hak tanggungan dalam UUHT diatur pada pasal 20, yang menentukan 3 (tiga) jenis eksekusi hak tanggungan yakni :

⁴ M. Yahya Harahap, *Tanggapan atas Eksekusi Hak Tanggungan Berdasarkan Undang-Undang No.4 Tahun 1996, Dalam Persiapan Hak Tanggungan di Lingkungan Perbankan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 258.

- a. Menjual obyek hak tanggungan melalui pelelangan umum atas kekuasaan sendiri dari pemegang hak tanggungan pertama;
- b. Menjual obyek hak tanggungan melalui pelanggan umum berdasarkan eksekusi melalui tata cara sesuai dengan pasal 224 HIR/258 RGg dengan perintah dan dibawah pimpinan Ketua Pengadilan Negeri;
- c. Menjual obyek hak tanggungan secara dibawah tangan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima hak tanggungan.

Peraturan tentang eksekusi hak tanggungan secara khusus sampai saat ini belum ada, namun sesuai dengan amanat 26 UUHT eksekusi Hak Tanggungan masih menggunakan peraturan eksekusi hipotik. Dengan demikian, segala peraturan tentang eksekusi hipotik masih berlaku untuk digunakan sebagai dasar eksekusi hak tanggungan. Ini berarti segala pengalaman praktek yang dahulu timbul kemungkinan besar akan kembali muncul dalam eksekusi Hak Tanggungan. Pengalaman tersebut tentu akan berkepanjangan, karena disadari pula oleh pembuat UUHT sebagaimana tercantum dalam penjelasan umum Nomor 2 antara lain:

“oleh karena itu ketentuan tersebut jelas tidak sesuai dengan asas Hukum Tanah Nasional dan dalam kenyataanya tidak dapat menampung perkembangan yang terjadi dalam bidang perkreditan dan hak jaminan sebagai akibat dari kemajuan pembangunan ekonomi. Akibatnya ialah timbulnya perbedaan pandangan dan penafsiran mengenai berbagai masalah dalam pelaksanaan hukum jaminan atas tanah, misalnya mengenai pencantuman title eksekutorial, pelaksanaan eksekusi dan lain sebagainya, sehingga peraturan perundang-undangan tersebut dirasa kurang memberikan jaminan kepastian hukum dalam kegiatan perkreditan”.

Menurut Retnowulan Sutantio, bahwa pasal-pasal yang berhubungan dengan penjualan atau dalam rangka eksekusi pelelangan obyek Hak tanggungan, hak

saling mendukung dan patut dipermasalahkan dalam praktek dikemudian hari.⁵ Ini mengindikasikan bahwa sistem eksekusi tanggungan belumlah memadai, seharusnya bila merupakan suatu sistem, maka rangkaian peraturannya bukanlah hanya saling berkaitan tetapi harus saling mendukung dan saling melengkapi untuk mencapai suatu tujuan. Ada kemiripan juga dengan pendapat diatas yaitu pendapat SudargoGautama yang agak meragukan peraturan tentang eksekusi Hak Tanggungan dapat berlaku secara efektif, khususnya tentang penghidupan kembali *parate eksekusi*⁶. Dari ketiga macam eksekusi obyek hak tanggungan sebagaimana tersurat dalam pasal 20 UUHT, maka dalam hal ini yang menjadi titik fokusnya adalah eksekusi dengan menjual obyek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum atas kekuasaan sendiri yang ditentukan oleh pasal 6 dan pasal 11 ayat (2) sub e UUHT. Isi yang diatur oleh kedua pasal tersebut tidaklah mengandung makna yang sama, dimana menurut pasal 6, kewenangan pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek hak tanggungan diberikan oleh hukum sendiri (*ex lego*), sedangkan menurut pasal 11 ayat (2) e, kewenangan pemegang Hak Tanggungan pertama ditentukan oleh adanya klausula perjanjian. Perbedaan makna yang terkandung dalam kedua pasal tersebut dapat menimbulkan pengaruh yang berbeda pula terhadap eksekusi obyek Hak Tanggungan nantinya.

Metode eksekusi obyek Hak Tanggungan belum ada pengaturannya secara tersendiri, maka segala cara eksekusi Hak Tanggungan dikembalikan pada pola

⁵ Ny. Retnowulan Sutantio, Eksekusi Hak Tanggungan, Dalam Persiapan Pelaksanaan Hak Tanggungan di lingkungan Perbankan, Lembaga Kajian Hukum Bisnis, Fakultas Hukum USU Medan, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 246.

⁶ Sudargo Gautama, *Komentor Atas Undang-undang Hak Tanggungan Baru, Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996*, Citra Aditya, Bandung 1996, hal. 15.

lama (ex pasal 26 UUHT). Dengan demikian , dengan menjual obyek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum atas kekuasaan sendiri ada persamaan dengan yang dahulu pernah berlaku yakni kuasa menjual ex pasal 1178 ayat (2) BW yang disebut dengan “parate eksekusi”.

Berdasarkan aturan yang berlaku itu, maka sebenarnya kemudahan dan penyederhanaan pengambilan keputusan bagi kreditur manakala debitur wanprestasi, sangat mendukung perputaran roda ekonomi yang menghendaki efisiensi. Namun sayangnya, dalam pelaksanaannya baik grosse akta hipotik maupun kuasa menjual ex pasal 1178 ayat 2 BW kadang terganjal oleh faktor-faktor yang masih menjadi bahan perbedaan. Jelas gambaran yang demikian membikin wajah hukum menjadi sedikit kusam untuk dihadirkan dalam perjamuan era pertumbuhan ekonomi yang menghendaki efisiensi yang tinggi.⁷ Sekarang ini juga ada kecenderungan kesulitan melakukan parate eksekusi berdasarkan kuasa menjual obyek Hak Tanggungan. Kesulitan-kesulitan tersebut timbul karena secara yuridis tidak ada kepastian hukum atas isi perjanjian yang dilakukan maupun karena dalam fakta sosial sering mendapat hambatan dari pihak debitur sebagai pemilik obyek Hak Tanggungan. Persoalan ini kembali seperti sebelum berlakunya UUHT, dengan demikian tidak mendorong perputaran roda ekonomi yang membutuhkan gerakan yang cepat dan tepat.

Dari uraian latar belakang masalah tersebut diatas dapat dirumuskan yang merupakan fokus pengkajian dalam penelitian ini adalah:

⁷ Moch. Isnaeni, *Hipotek Pesawat Udara di Indonesia*, Dharma Muda, Surabaya, 1996, hal. 55.

- a. Parate eksekusi dalam UUHT itu apakah lahir dari undang-undang atau lahir dari perjanjian?
- b. Apa kendala pelaksanaan parate eksekusi obyek Hak Tanggungan ?

2. Tujuan Penelitian

- a. Untuk menganalisis perjanjian Kuasa Menjual Obyek Hak Tanggungan dalam UUHT.
- b. Diharapkan dapat mengungkapkan secara teoretis dasar-dasar pertimbangan penggunaan perjanjian kuasa menjual obyek tanggungan, khususnya memberikan perhatian dan pelaksanaan parate eksekusi.

3. Manfaat Penelitian

- a. Segi teoretis adalah untuk memahami dan mengembangkan wawasan pengetahuan di bidang hukum jaminan, khususnya tentang Hak Tanggungan dan lebih khusus lagi tentang eksekusi perjanjian kuasa menjual obyek Hak Tanggungan.
- b. Segi praktis, penelitian diharapkan berguna sebagai sumbangan pemikiran bagi mereka yang terlihat langsung dalam mata rantai proses eksekusi obyek hak tanggungan, khususnya eksekusi kuasa menjual obyek Hak Tanggungan.

4. Kerangka konseptual

UUHT disahkan pada tanggal 9 April 1996 dan langsung berlaku sejak tanggal disahkannya. Lembaga Hak Tanggungan yang diatur Undang-undang ini adalah dimaksudkan sebagai pengganti dari *hypoteek* (selanjutnya ditulis Hipotik)

sebagaimana diatur dalam buku II BW Indonesia, sepanjang mengenai tanah dan *credirtverband* yang diatur dalam *staatblad* 1937-190, yang berdasarkan pasal 57 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA), masih diberlakukan sementara sampai dengan terbentuknya undang-undang tentang hak tanggungan tersebut.

UUHT ini telah lama ditunggu-tunggu lahirnya oleh masyarakat. Seperti dikemukakan dalam penjelasan umum UUHT, ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan mengenai *hypottek* dan *creditverband* berasal dari jaman colonial Belanda dan didasarkan pada hukum tanah yang berlaku sebelum adanya Hukum Tanah Nasional, sebagaimana pokok-pokok ketentuannya tercantum dalam UUPA dan dimaksudkan untuk diberlakukan hanya untuk sementara waktu, yaitu sambil menunggu terbentuknya undang-undang yang dimaksud pasal 51 UUPA. Ketentuan tentang *hypottek* dan *creditverband* tidak sesuai dengan asas hukum tanah nasional dan dalam kenyatannya tidak dapat menampung perkembangan yang terjadi dalam bidang perkreditan dan hak jaminan sebagai akibat dari kemajuan pembangunan ekonomi.

Dinyatakan pula kemudian, bahwa tidak semua peraturan tentang hipotik yang terdapat dalam Buku II BW menjadi tidak berlaku. Yang tidak berlaku hanya ketentuan sepanjang mengenai pembebanan Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah. Jadi, bukan hanya eksekusinya tetapi juga lain-lain ketentuan mengenai hipotik (diluar pembebanan hipotik atas tanah serta benda-benda yang berhubungan dengan tanah) masih tetap berlaku. Dengan masih berlakunya ketentuan dalam buku II BW (diluar mengenai hipotik atas tanah

serta benda-benda yang berkaitan dengan tanah), maka ternyata dualisme atau pluralisme dalam hukum Hak Tanggungan dengan berlakunya UUHT ini masih tetap ada walaupun dalam kerangka yang lebih terbatas.⁸

Dalam UUHT, eksekusi Hak Tanggungan diatur dalam pasal 20 yang bunyi lengkapnya sebagai berikut:

- 1) Apabila debitur cidera janji, maka:
 - a. Merupakan hak pemegang tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam pasal 6; atau
 - b. Pelaksanaan titel eksekutorial sebagaimana yang terdapat dalam sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam pasal 14 ayat (2) yaitu dengan menjual Obyek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului daripada kreditur-kreditur lainnya.
- 2) Atas kesepakatan dan pemegang Hak Tanggungan, penjualan obyek hak tanggungan dapat dilaksanakan dibawah tangan jika dengan demikian itu akan diperoleh harga tertinggi menguntungkan semua pihak;
- 3) Pelaksanaan penjualan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah lewat 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan/atau pemegang Hak Tanggungan kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikit-dikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar didaerah yang bersangkutan dan/atau media masa setempat, serta tidak ada pihak yang menyatakan keberatan.
- 4) Setiap janji untuk melaksanakan eksekusi Hak Tanggungan dengan cara yang bertentangan dengan ketentuan pada ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) batal demi hukum;
- 5) Sampai saat pengumuman untuk lelang dikeluarkan, penjualan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dihindarkan dengan pelunasan hutang yang dijamin dengan hak Tanggungan itu beserta biaya-biaya eksekusi yang telah dikeluarkan.

Sesuai dengan judul karya ilmiah, maka yang berkaitan dengan topik ini adalah menjual Obyek Hak Tanggungan melalui pelanggan umum atas kekuasaan sendiri dari pemegang Hak Tanggungan pertama dan itu sesuai dengan pasal UUHT.

Tegasnya pasal 6 UUHT menyebutkan:

⁸ Sudargo Gautama, *op.cit.*, hal.20



Apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.

Memperhatikan pasal 6 tersebut, bahwa hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri menurut UUHT ada ditangan pemegang Tanggungan pertama yang diberikan oleh Undang-undang (ex lege), dengan demikian dengan sendirinya menjadi bagian Hak Tanggungan.⁹ Jadi hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri disini telah diberikan secara ex lege. Hal ini berarti hak kreditur pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual persil jaminan didepan umum --- dalam hal debitur wanprestasi --- tidak diperoleh dari pemberi hak tanggungan, tetapi dengan sendirinya sudah ada padanya atas dasar Undang-undang sendiri memberikan kepadanya. Jadi sekarang mestinya setiap pemberi Hak Tanggungan harus sadar, bahwa hak seperti itu harus dipunyai oleh setiap pemegang Hak Tanggungan pertama.¹⁰

Secara teoritis pemegang Hak Tanggungan pertama tidak perlu meminta penetapan ketua Pengadilan Negeri setempat untuk melakukan eksekusi. Cukuplah apabila pemegang Hak Tanggungan pertama mengajukan permohonan kepada Kepala Kantor Lelang Negara setempat untuk pelaksanaan pelelangan umum dalam rangka eksekusi Hak Tanggungan merupakan hak yang diberikan

⁹ J. Satrio, *Hukum Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan, Buku I*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1997, hal. 216 (selanjutnya disebut J. Satrio I).

¹⁰ Ibid., hal. 220.

oleh Undang-undang (hak yang dipunyai demi hukum), Kepala Kantor Lelang harus menghormati dan mematuhi hak tersebut.¹¹

Isi pasal 6 UUHT merupakan suatu kemajuan dalam hukum jaminan yang diberikan oleh Undang-undang guna memberikan perlindungan hukum terhadap kreditur bila mana debitur cidera janji. Namun sungguh terasa berbeda bila diperhatikan penjelasan pasal 6 UUHT itu sendiri yang menyebutkan bahwa:

Hak untuk menjual obyek Hak tanggungan atas kekuasaan sendiri merupakan salah satu perwujudan dari kedudukan diutamakan yang dipunyai oleh pemegang hak tanggungan atau pemegang Hak tanggungan pertama dalam hal terdapat lebih dari satu Hak tanggungan bahwa debitur cidera janji, pemegang Hak tanggungan berhak untuk menjual obyek Hak tanggungan melalui pelelangan umum tanpa memerlukan persetujuan lagi dari pemberi Hak Tanggungan dan selanjutnya mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan itu lebih dahulu dari pada kreditur-kreditur lainnya. Sisa hasil penjualan tetap menjadi hak pemberi Hak Tanggungan.

Tampak sekali terdapat ketidaksesuaian antara bunyi pasal 6 UUHT dengan penjelasan yang tegas-tegas menyatakan bahwa tersebut didasarkan atas janji yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan. Mana yang benar ? Diberikan ex lege atau diperjanjikan.¹² Ternyata apa yang ada dalam penjelasan diperkuat kembali oleh pasal 11 ayat (2) huruf e dengan menyebutkan:

Dalam akta pemberian Hak Tanggungan dapat dicantumkan janji-janji antara lain janji bahwa pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri obyek Hak Tanggungan apabila debitur cidera janji.

Pengaturan tentang eksekusi obyek Hak Tanggungan, khususnya melalui kuasa menjual, sungguh tidak konsisten, karena disatu pihak eksekusinya ex lege

¹¹ Sutan Remy Syahdeni, *Hak Tanggungan. Azas-azas, ketentuan-ketentuan Pokok Masalah Yang dihadapi Oleh Perbankan*, Alumni, Bandung, 1999, hal.165.

¹² J. Satrio. *Op. Cit.*, hal.221.

dan lain pihak berdasarkan perjanjian, sehingga ini menimbulkan akibat yang tidak sama pula.

Secara teoretis, apabila kuasa menjual mutlak didasarkan atas perjanjian, tentunya ini harus dicantumkan dengan tegas dalam akta pemberian Hak Tanggungan. Namun bila diperhatikan bunyi pasal 11 ayat (2) menyebutkan:

Dalam akta pemberian Hak Tanggungan dicantumkan janji-janji antara lain.....sehingga dari kata dapat diberi tidak mutlak, bahkan boleh-boleh saja mau dicantumkan atau tidak. Menjadi pertanyaan apabila tidak dijanjikan dapatkah pasal 6 UUHT diperlakukan secara *ex lege*, kalau tidak, berarti pasal 6 UUHT yang memberikan kuasa menjual kepada kreditur pemegang Hak Tanggungan pertama merupakan pasal yang mubasir yang tidak memiliki mana apapun.

Sebaliknya untuk melaksanakan eksekusi sebagaimana yang diharapkan oleh pasal 6 UUHT, maka menurut penjelasan pasal 11 ayat (2) e harus tetap mencantumkan janji untuk menjual obyek Hak Tanggungan bila debitur cidera janji, yang bunyi lengkapnya sebagai berikut:

Untuk dipunyainya kewenangan sebagai mana dimaksud dalam pasal 6 didalam akta pemberian Hak Tanggungan dicantumkan janji ini.

Cara eksekusi menjual lelang atas kekuasaan sendiri berdasarkan pasal 6 UUHT yang dikenal sebagai cara eksekusi yang disederhanakan. Dalam hal ini apabila debitur cidera janji, kreditur pemegang Hak Tanggungan memiliki hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri serta mengambil kekuasaan sendiri mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut. Kalau ada lebih dari satu kreditur pemegang Hak Tanggungan, hak tersebut ada

pada pemegang Hak Tanggungan pertama. Dan penjualan wajib dilakukan oleh kantor lelang. Dalam melakukan penjualan obyek Hak Tanggungan tersebut dan mengambil pelunasan piutangnya berlaku kewenangan istimewa yang ada pada kreditur pemegang Hak Tanggungan sesuai dengan *droit de preference* dan *droit de suite* yang dimiliki Hak Tanggungan tersebut.

Tata cara eksekusi sebagai mana pasal 6 UUHT dinamakan *parate eksekusi*, Karena cara eksekusinya melalui Pengadilan Negeri. Sebagaimana perbandingan bahwa sebelum berlakunya UUHT, masalah *parate eksekusi* diperoleh berdasarkan atas janji yang diberikan oleh pasal 1178 ayat (2) BW yang dikenal sebagai *beding van eigenmachtig verkop* yang berbunyi:

Namun diperkenalkanlah kepada si berpiutang hipotik pertama untuk, pada waktu diberikannya hipotik, dengan tegas diperjanjikan bahwa, jika uang pokok tidak dilunasi semestinya, atau jika bunga yang berutang tidak dibayar, ia secara mutlak akan dikuasakan menjual persil yang diperikatkan dimuka umum untuk mengambil pelunasan uang pokok, maupun bunga serta biaya dari pendapatan penjualan itu. Janji tersebut harus dilakukan menurut cara sebagaimana diatur dalam pasal 1211.

Dalam praktek pasal tersebut mengalami kesulitan karena dengan putusan tanggal 30 Januari 1986 No.3210/K/Pdt/1984 Mahkamah Agung menetapkan kantor lelang hanya boleh melaksanakan lelang berdasarkan ketentuan pasal 224 RIB atas perintah dan dibawah pimpinan ketua Pengadilan Negeri.¹³

Terhadap putusan Mahkamah Agung tersebut, J. Satrio memberikan pendapat sebagai berikut:¹⁴

¹³ Boedi Harsono, "Undang-Undang No.4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah," Makalah Diskusi Panel Permasalahan Undang-undang Hak Tanggungan Serta Pemecahannya, diselenggarakan Pengadilan Tinggi Jatim bekerja sama dengan FH Unair, Surabaya, 15 Juni 1996, hal. 18.

¹⁴ J.Satrio *l.Op.cit.*, hal.223.

Jelas disini ada kekacauan antara menjual berdasarkan parate eksekusi pasal 1178 ayat 2 BW, dengan menjual berdasarkan grosse akta memang harus mendapat persetujuan dari ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan lebih dahulu. Suatu grosse akta mempunyai kekuatan seperti suatu keputusan pengadilan yang sudah mempunyai kekuatan tetap dan pelaksanaannya sama seperti suatu keputusan pengadilan harus melalui dan di bawah Ketua Pengadilan. Tetapi kalau orang melaksanakan parate eksekusi, dia harus langsung menjualnya kepada juru lelang. Kalau menjual berdasarkan parate eksekusi harus melalui persetujuan Ketua Pengadilan, maka apa bedanya menjual berdasarkan grosse, dimana letak paratenya dari suatu parate eksekusi. Apa gunanya diberikan oleh Undang-undang? Apalagi sekarang sudah ada sertifikat Hak Tanggungan dengan kekuatan eksekutorialnya? justru karena penjualan melalui parate eksekusi lebih sederhana dan murah, maka dikatakan oleh Pitlo, bahwa dalam prakteknya tidak ada kreditur yang menempuh jalan itu, karena baginya tersedia sarana parate eksekusi yang lebih mudah dan murah.

Sejalan dengan pendapat diatas Sri Soedewi Masjchoen Sofwan yang menyatakan sebagai pengecualian dapat juga eksekusi dilaksanakan tanpa mempunyai title eksekutorial (grosse akta notaries, keputusan hakim) ialah dengan melalui parate eksekusi (eksekusi langsung).¹⁵ Pemegang hipotik dengan adanya janji untk menjual atas kekuasaan sendiri dapat melaksanakan haknya secara langsung tanpa melalui keputusan hakim dan grosse akta notaries. Janji demikian itu dimuka umum dan hak untk mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.

Janji itu sangat memberikan keuntungan kepada pemegang hipotik karena:¹⁶

- Jual beli ini dapat dilakukan secara sederhana dibandingkan dengan menjual barang melalui eksekusi;

¹⁵ Sri Soesewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan Di Indonesia, Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Liberty Yogyakarta, Cet Pertama, 1980, hal.32 (selanjutnya disebut Sri Soedewi M.S).

- Pemegang hipotik dengan janji didahulukan pelunasanya dari kreditur-kreditur lain, walupun diatas benda jaminan itu telah diletakan terlebih dahulu sita (beslag);
- Hak pemegang hipotik untuk mengambil pelunasan dari benda jaminan ini tetap didahulukan walupun debitur palit.

Janji untuk menjual atas kekuasaan sendiri sifatnya mutlak dalam akta hipotik umumnya dicantumkan klausula bahwa kuasa itu tidak akan berakhir oleh karena sebab-sebab sebagaimana tercantum dalam pasal 1813.

Sejalan dengan syarat penggunaan janji untuk menjual atas kekuasaan sendiri sebagaimana ditentukan oleh pasal 1178 ayat (2) BW tersebut yang digantungkan pada syarat jika debitur wanprestasi. Demikian juga yang ditentuka dala pasal 20 UUHT bahwa untuk melakukan eksekusi obyek Hak Tanggungan diisyaratkan adanya cidera janji dari pihak debitur.

Wanprestasi terjadi apabila dalam suatu perikatan debitur karena kesalahannya tidak melaksanakan apa yang diperjanjikan. Wujud dari wanprestasi itu ada tiga macam yaitu:

- Debitur sama sekali tidak memenuhi perikatan;
- Debitur terlambat memenuhi perikatan ;
- Debitur keliru atau tidak pantas memenuhi perikatan.¹⁷

Untuk menentukan kapan seseorang debitur wanprestasi kadang-kadang tidak selalu mudah, oleh Karena debitur harus memenuhi prestasi tidak selalu ditentukan dalam perjanjian. Yang paling mudah menentukan kapan debitur

¹⁷ Mariam Darus Badruzaman, *KUH Perdata Buku III, Dengan Penjelasannya*, Alumni Bandung, 1996, hal 23 (selanjutnya disebut Mariam Darus Badruzaman II)

wanprestasi, apabila prestasinya untuk tidak berbuat sesuatu.¹⁸ Apabila debitur wanprestasi, pihak kreditur dapat meminta ganti rugi atau ongkos, bunga yang dideritanya. Untuk adanya kewajiban ganti rugi maka pihak debitur harus lebih dahulu dinyatakan lalai. Lembaga Pernyataan Lalai ini adalah merupakan upaya hukum untuk sampai pada fase, dimana debitur dinyatakan ingkar janji (wanprestasi). Jadi maksud “berada dalam keadaan lalai” ialah peringatan atau pernyataan dari kreditur tentang saat selambat-lambatnya debitur memenuhi prestasi, apalagi saat ini dilampauinya maka debitur ingkar janji (wanprestasi).

Mengenai hal ini didalam pasal 1238 BW dinyatakan bahwa debitur berada dalam keadaan lalai apabila:

- Ia telah diberi teguran dengan surat perintah atau akta sejenis itu dinyatakan lalai; atau
- Demi perikatannya sendiri ialah jika ia menetapkan bahwa si berpiutang akan harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang telah ditetapkan.

Sedangkan menurut J.Satrio, dalam praktek perbankan pada umumnya telah diperjanjikan dalam perjanjian bahwa dengan lewatnya waktu yang telah disepakati bersama untuk mengembalikan kreditnya sudah merupakan bukti nyata akan kelalaian debitur, sehingga tidak diperlukan somasi dan dengan sendirinya kredit menjadi matang untuk ditagih. Dengan berpegang pada tanggal yang telah ditetapkan sebagai batas pengambilan kredit akan terlihat apakah debitur wanprestasi atau belum.

¹⁸ *Ibid*

Dewasa ini wanprestasi atau ingkar janji didalam perjanjian kredit dikenal dengan sebutan event of default. Aneka sebab dapat menjadi event of default, tidak melakukan pembayaran kembali pokok pinjaman, debitur melanggar salah satu pasal dalam salah satu kredit dan sebagainya. Menurut Munir Fuady, jika dikaitkan dengan perjanjian kredit maka keadaan default (wanprestasi) dapat terjadi karena adanya wanprestasi pembayaran (payment default), wanprestasi yang berhubungan dengan representasi, wanprestasi yang berhubungan dengan hal-hal yang dilarang (convonant default), wanprestasi atas kewajiban lain, wanprestasi karena perjanjian (approval default), wanprestasi silang (cross default), wanprestasi karena kasus hukum (judgement default), wanprestasi karena pailit (bankrupt default), wanprestasi karena kelalaian perjanjian lain, wanprestasi karena keterlambatan pelaksanaan perjanjian.

5. Metode Penelitian

a. Pendekatan masalah

Penelitian ini merupakan penelitian hukum, karena itu dalam penelitian ini dipakai pendekatan perundang-undangan (statute approach) yaitu berdasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan masalah.

b. Sumber Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan bahan-bahan hukum primer dan sekunder. Bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan objek penelitian, sedangkan badan hukum sekunder diambil dari berbagai keputusan yang memberi penjelasan terhadap bahan primer seperti rancangan

Undang-undang, hasil-hasil penelitian, karya dari kalangan hukum dan sebagainya.

Sebagai bahan hukum primer yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah perundang-undangan yang berkaitan dengan pokok masalah yang dibahas yaitu terutama UUT, BW dengan peraturan pelaksanaan lainnya. Sedangkan bahan hukum sekunder adalah beberapa karya tulis dari kalangan hukum yang ada relevansinya dengan pokok permasalahan yang dibahas.

c. Pengolahan data analisa bahan hukum

Sumber yang didapat berupa bahan-bahan hukum yang relevan dengan permasalahan yang ada dalam penelitian ini baik bahan hukum primer maupun sekunder, selanjutnya dianalisis secara kualitatif dalam rangka berpikir yang diarahkan untuk mendapat jawaban atas permasalahan yang dikaji dalam penelitian ini.

6. Sistematika Penulisan

Sistmatika penulisan tesis ini akan dibagi dalam abad-abad sebagai berikut:

BAB I, merupakan pendahuluan, berisi tentang latar belakang masalah yang dikaji dan selanjutnya disertai dengan perumusan masalahnya, tujuan dan manfaat penelitian, tinjauan pustaka yang menguraikan konsep-konsep atau teori-teori yang berguna sebagai bahan analisis masalah, metode penelitian dimaksudkan untuk menjelaskan bagaimana penelitian dilakukan, pendekatan masalah, sumber bahan hukum serta pengolahan dan analisis bahan hukum, sistematika penulisan yang kemudian dipergunakan sebagai pegangan atau pedoman dalam penulisan ini.

Lalu *BAB II*, berisi tentang isu yang ada dalam masalah pertama yaitu parate eksekusi dalam Hak Tanggungan itu lahir dari undang-undang atau dari perjanjian.

Kemudian *BAB III*, berisi bahasan terhadap isu hukum kedua tentang hambatan atau kendala pelaksanaan parate eksekusi obyek Hak Tanggungan

Akhirnya *BAB IV*, merupakan Bab penutup yang berisi uraian, kesimpulan yang diperoleh dari permasalahan yang dikaji dan demikian beberapa saran sebagai jalan keluar terhadap permasalahan yang dihadapi



BAB II

EKSISTENSI PARATE EKSEKUSI DALAM UUHT

1. Perjanjian Kuasa Menjual Sebagai Perjanjian Obligator

Agunan merupakan sarana perlindungan bagi keamanan kreditor, yaitu kepastian akan pelunasan hutang debitor atau pelaksanaan suatu prestasi oleh debitor atau penjamin debitor. Tidak ada satupun kreditor, lebih-lebih dalam dunia perbankan yang menyalurkan kreditnya kepada nasabah, yang mengharapkan pengembalian dananya tidak lancar. Kreditor dalam menyalurkan kreditnya tentu mengharapkan agar dalam pengembalian kredit dari pihak debitur tidak menemukan hambatan yang berarti karena dari penyaluran kreditnya itu kemajuan usaha di bidang perbankan akan kelihatan kemajuannya dan dari situ pula akan dapat melakukan perputaran modal yang tersimpan pada bank tersebut. Dapat disebutkan bahwa kelancaran pengembalian kreditnya merupakan jantung kehidupan bagi pihak perbankan, karena banyak bank yang jatuh gara-gara debiturnya banyak yang macet, sehingga bank mengalami kesulitan pula mengembalikan dana yang didepositokan oleh nasabahnya.

Secara umum, hukum memberikan perlindungan bagi para kreditor, seperti tercantum dalam pasal 1131 dan 1132 BW, Pasal 1131 BW menentukan :

“segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatan perorangan”.

Pasal 1132 BW menentukan :

“kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang menggantungkan kepadanya; pendapatan penjualan benda-benda itu di bagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-

masing kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”.

Pasal 1131 BW ini merupakan jaminan secara umum atau jaminan yang timbul dari atau lahir dari Undang-undang. Disini Undang-undang memberikan perlindungan bagi semua kreditor dalam kedudukan yang sama atau disini berlaku asas *paritas creditorum*, dimana pembayaran atau pelunasan hutang kepada para kreditor dilakukan secara berimbang (*pond-pond gewjis*). Dengan demikian, kreditor berkedudukan sebagai kreditor konkruen yang bersaing dalam pemenuhan piutangnya. Sedangkan pasal 1132 BW memberikan suatu pengecualian terhadap kreditor yang memiliki kedudukan preferen (*droit de preference*) untuk didahulukan pelunasan piutangnya. Lahirnya kreditor preferen itu karena adanya suatu perjanjian antara kreditor dan debitur untuk melakukan pengikatan jaminan yang bersifat khusus. BW menyatakan, jikalau kreditor belum puas dengan jaminan umum dan merasa masih kurang, bagi kreditor disediakan jaminan khusus yakni jaminan yang bertalian dengan benda dan jaminan perorangan. Namun perbedaan yang ada dalam kedua perjanjian jaminan yang bersifat khusus itu adalah bahwa pada jaminan kebendaan krediturnya merupakan kreditor preferen, sedangkan dalam jaminan perorangan karena tidak ada benda tertentu yang diikat dan yang menjadi jaminan adalah kesanggupan pihak ketiga untuk melunasi utang debitur atau untuk pengamanan kelancaran pelaksanaan prestasi debitur. Di dalam jaminan perorangan, kreditor hanya berkedudukan sebagai kreditor konkruen saja sebagaimana dalam jaminan secara umum dalam ketentuan pasal 1131 BW.

Perputaran roda perekonomian yang semakin cepat, bisnis perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan yang memberi kontribusi yang besar dalam

memberikan jasanya kepada masyarakat bisnis yang membutuhkan modal untuk perbaikan usahanya. Disatu sisi sebagai kreditur, dunia perbankan perlu memiliki nasabah sebagai peminjam dana, namun disisi lain dana-dana yang telah disalurkan diharapkan akan kembali sesuai kesepakatan yang telah di setujui antara pihak kreditur dan debitur. Salah satu cara untuk melindungi diri dari masalah yang mungkin timbul untuk mengembalikan utang pihak debitur adalah dengan melakukan pengikatan jaminan yang bersifat khusus. Jaminan yang memiliki nilai ekonomis yang paling tinggi adalah jaminan kebendaan yang berupa tanah. Jaminan yang berobyek tanah dahulu dikenal dengan nama hipotik dan sekarang bernama Hak Tanggungan berdasarkan UUHT (Undang-Undang No.4 Tahun 1996). Hak tanggungan adalah jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah untuk pelunasan utang terhadap kreditor. Perjanjian Hak Tanggungan adalah *perjanjian accesoir* . Perjanjian Hak Tanggungan bukan merupakan perjanjian yang berdiri sendiri,keberadaan perjanjian Hak Tanggungan karena adanya perjanjian yang mendahuluinya yang disebut *perjanjian pokok*, perjanjian pokoknya berupa perjanjian hutang piutang yang menimbulkan utang yang dijamin.

Dalam penjelasan umum UUHT butir 8 disebutkan:

Oleh karena Hak Tanggungan menurut sifatnya merupakan ikatan atau accesoir pada suatu piutang tertentu, yang didasarkan pada suatu perjanjian utang piutang atau perjanjian lain ,maka kelahiran atau keberadaanya ditentukan oleh adanya piutang yang dijamin.

Selain itu, perjanjian Hak Tanggungan merupakan perjanjian accesoir didasarkan pada pasal 10 ayat (1) dan pasal 8 (1) sub a UUHT.

Pada pasal 10 ayat (1) menentukan :

Pemberian Hak Tanggungan didahului dengan janji untuk memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan hutang tertentu yang dituangkan didalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian hutang piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan hutang tersebut.

Demikian juga yang ditentukan oleh pasal 18 ayat (1) sub a, bahwa Hak Tanggungan hapus karena hapusnya hutang yang dijamin dengan Hak Tanggungan. Sesuai dengan pasal 10 ayat (2) UUHT, bahwa pemberian Hak Tanggungan dilakukan dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan oleh PPAT sesuai dengan perturan perundang-undangan yang berkaku.

Seperti halnya dengan hipotik, maka Hak Tanggungan merupakan hak kebendaan yang dimiliki oleh kreditur, oleh karenanya maka timbul beberapa asas yang melekat pada Hak Tanggungan yang tersebar diberbagai pasal dalam UUHT yakni:

Asas *droit de preference*, merupakan asas yang memberikan kedudukan diutamakan bg kreditur pemegang Hak Tanggungan terhadap kreditur –kreditur lainnya. Asas tersebut dapat dijumpai pada pasal 1 UUHT dan pasal 20 ayat (1) yang memberikan hak mendahului untuk segala pelunasan piutang kreditur pemegang Hak Tanggungan. Asas itu pula yang dijumpai di bagian lain yaitu didalam angka 4 Penjelasan Umum UUHT. Di jelaskan dalam penjelasan umum UUHT itu bahwa yang dimaksud dengan memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lainnya adalah:

Bahwa jika debitur cidera janji, kreditur pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui penjualan umum, tanah yang dijadikan jaminan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan dengan hak mendahului dari pada kreditur-kreditur yang lain. Kedudukan diutamakan tersebut sudah barang tentu tidak mengurangi preferensi piutang-piutang negara menurut ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku.

Piutang Negara yang dimaksud disini dengan berpedoman pada pasal 1137 BW hanya tagihan pajak saja. Demikian juga apa yang ditentukan dalam undang-undang No. 9 tahun 1994 Tentang Perubahan Atas Undang-undang No.6 Tahun 1983 Tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan dapat dijumpai ketentuan yang menentukan tagihan pajak mempunyai hak mendahului melebihi segala hak mendahului lainnya. Pasal 21 ayat (3) Undang-undang tersebut ditetapkan bahwa hak mendahului tagihan pajak melebihi segala hak mendahului lainnya kecuali terhadap:

- a. biaya perkara semata-mata disebabkan suatu penghukuman untuk melelang suatu perkara;
- b. biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang;
- c. biaya perkara semata-mata disebabkan pelanggaran dan penyelesaian suatu warisan.

Dengan demikian tagihan pajak sebagai salah satu jenis piutang negara berkedudukan lebih tinggi dari pada Hak Tanggungan.

Asas *droit de suite* mengandung makna bahwa hak jaminan mengikuti bendanya dimanapun obyek jaminan berada. Pasal 7 UUHT menetapkan asas bahwa Hak Tanggungan tetap mengikuti obyeknya dalam tangan siapapun obyek tersebut berada. Dengan demikian Hak Tanggungan tidak akan berakhir sekalipun obyek hak Tanggungan itu beralih kepada pihak lain oleh karena sebab apapun juga. Berdasarkan asas ini pemegang Hak Tanggungan akan selalu dapat melaksanakan haknya dalam tangan siapapun benda itu berpindah. Ketentuan pasal 7 UUHT ini merupakan materialisasi dari asas yang disebut *droit de suite*

atau *zaakgevolg*. Asas ini juga merupakan asas yang diambil dari hipotik yang diatur dalam pasal 1163 ayat (2) dan pasal 1198 KUH perdata.

Hak kebendaan yang ada pada Hak Tanggungan adalah hak yang bersifat mutlak artinya hak ini dapat dipertahankan terhadap siapapun. Pemegang hak tersebut berhak untuk menuntut siapapun juga yang mengganggu haknya itu.

Asas *spesialitas* yaitu asas yang menghendaki bahwa Hak Tanggungan hanya dapat diadakan atas benda-benda yang ditunjuk khusus. Benda-benda tak bergerak yang mana terikat sebagai tanggungan. Misalnya benda-benda yang dijamin dengan hak tanggungan itu berwujud apa, dimana letaknya, berapa luas atau besarnya, perbatasannya. Jadi asas ini menghendaki Hak Tanggungan hanya dapat dibebankan atas tanah yang ditentukan secara spesifik. Dianutnya asas spesialitas oleh Hak Tanggungan dapat diketahui dari ketentuan pasal 11 ayat (1) huruf e. Penjelasan pasal 11 ayat (1) menentukan bahwa tidak dicantumkannya secara lengkap hal-hal yang disebut pada ayat ini dalam akta pemberian Hak Tanggungan mengakibatkan akta yang bersangkutan batal demi hukum. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memenuhi asas spesialitas dari Hak Tanggungan baik mengenai subyek, obyek maupun utang yang dijamin.

Asas *publisitas*, memiliki makna bahwa Hak Tanggungan wajib dipublikasikan atau diumumkan melalui pendaftaran pada kantor pertanahan. Menurut penjelasan pasal 13 UUHT bahwa pendaftaran pemberian Hak Tanggungan merupakan syarat mutlak untuk lahirnya Hak Tanggungan terhadap pihak ketiga. Sebelum berlakunya UUHT, menurut pasal 1179 BW harus didaftarkan pada register umum yang memang khusus diadakan untuk itu. Jika

pembukuan untuk itu tidak dilakukan, hipotik yang bersangkutan tidak mempunyai kekuatan apapun.

Munculnya Hak Tanggungan merupakan bagian dari suatu proses dari perjanjian pemberian Hak Tanggungan. Pemberian Hak Tanggungan dituangkan kedalam suatu akta yang dinamakan Akta Pemberian Hak Tanggungan. Disamping identitas pihak kreditur dan debitur juga dicantumkan klausula-klausula yang mengandung hak dan kewajiban dari pihak yang mengadakan perjanjian. Salah satu klausula yang menjadi perhatian dalam tulisan ini adalah klausula “kuasa menjual dari pihak kreditur apabila debitur cidera janji” klausula ini merupakan bagian dari akta Pemberian Hak Tanggungan yang tidak terpisahkan, oleh karenanya ikut pula secara otomatis didaftarkan pada kantor pertanahan pada waktu Akta Pemberian Hak Tanggungan didaftarkan. Dengan demikian klausula itu pula berlaku bagi pihak ketiga seperti halnya Hak Tanggungan itu sendiri sehingga perjanjian kuasa dapat dikatakan sebagai bagian dari perjanjian kebendaan, yang mengikuti bendanya dimanapun benda itu berada. Perjanjian kuasa menjual dalam akta pemberian Hak Tanggungan tidak dapat dimasukan sebagai perjanjian obligator. Dalam perjanjian obligator biasanya merupakan perjanjian yang bersifat timbal bali, dimana antara pihak-pihak yang mengadakan perjanjian sama-sama memiliki hak dan kewajiban. Hibah termasuk pula sebagai perjanjian obligator, yang merupakan perjanjian sepihak, sehingga dalam hibah hanya satu pihak saja yang mempunyai kewajiban. Jadi dalam perjanjian obligator paling tidak atau setidaknya-tidaknya harus ada satu kewajiban. Sebaliknya perjanjian kuasa menjual dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan tidak ada kewajiban dari pihak debitur untuk menyerahkan bendanya lagi atau

sertifikat tanah yang dijaminan Hak Tanggungan atau sertikat Hak Tanggungan. Oleh karena itu dapat dipastikan bahwa semua sertifikat yang berhubungan dengan Hak Tanggungan sudah ada pada pihak kreditur untuk disimpannya, sehingga dalam perjanjian kuasa menjual yang ada hanya hak bagi pihak kreditur untuk menjual obyek Hak Tanggungan apabila debitur cidera janji. Oleh karena itu pada perjanjian kuasa menjual dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang ada hanya hak untuk kreditur, maka perjanjian kuasa menjual dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan dimasukan sebagai perjanjian bersyarat, yang baru dapat dilaksanakan apabila debitur telah wanprestasi, nampaknya tidak bisa. Dalam perjanjian bersyarat, syarat itu ada 2 (dua) macam yaitu syarat menanggukhan dan syarat membatalkan. Dalam syarat yang menanggukhan bermaksud apabila syarat itu dipenuhi maka perikatan menjadi berlaku. Sedangkan syarat yang memutus (membatalkan), apabila syarat itu dipenuhi maka perikatan itu putus atau batal. Jadi dalam perjanjian bersyarat yang ada adalah kewajiban sedangkan haknya tidak ada, maka amat terbalik dengan perjanjian pemberian kuasa menjual dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang ada hanya haknya saja tanpa ada kewajibandari pihak manapun. Perjanjian kuasa dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan merupakan perjanjian yang *zakeljik*, yaitu perjanjian untuk mengadakan hak kebendaan. Jadi lain haknya dengan perjanjian yang terdapat dalam buku III BW yang marupakan perjanjian yang bersifat obligator yaitu perjanjian yang menimbulkan *verbintenis*. Menurut Suyling, perjanjian yang *zakeljik* itu bersifat abstrak, sedangkan perjanjian yang obligator itu bersifat *casual*. Artinya pad perjanjian yang bersifat zakeljik dengan selesainya perjanjian, tujuan pokok dari perjanjian itu sudah tercapai yaitu

adanya hak kebendaan. Sedang pada perjanjian yang obligator, dengan selesainya perjanjian, tujuan pokok dari perjanjian itu belum selesai, hak belum beralih, masih ada penyerahan terlebih dahulu. Perjanjian kebendaan pada umumnya merupakan ekor dari hukum obligator dan paling banyak merupakan pelaksanaan dari suatu perjanjian obligator. Perjanjian obligator menimbulkan kewajiban-kewajiban antara lain, kewajiban untuk menyerahkan obyek perjanjian dan sekaligus perjanjian obligator diadakan dengan tujuan untuk mengoper hak kebendaan. Untuk itu maka perjanjian obligator diikuti dengan perjanjian kebendaan. Perjanjian kebendaan mendapat pengaturan dalam buku II BW.

Perjanjian seperti ini tidak menimbulkan perikatan-perikatan, ini yang membedakan dari perjanjian obligator. Tahap perjanjian kebendaan ketentuan buku III BW tidak berlaku dan walaupun akhirnya diterapkan juga, maka penerapannya didasarkan atas analogi.

2. Klausula Kuasa Menjual Sebagai Wujud Parate Eksekusi

Awal terciptanya teori perjanjian kuasa menjual ini adalah di Belanda yaitu saat dicantukannya ketentuan tentang bolehnya antara pihak kreditur pemegang hipotik dengan debitur pemberi hipotik melakukan perjanjian kuasa menjual obyek hipotik apabila debitur wanprestasi didepan umum. Di Indonesia ketentuan serupa tercantum dalam pasal 1178 (2) BW yang menentukan:

Namun diperkenankanlah kepada si berpiutang hipotik pertama untuk, pada waktu diberikannya hipotik dengan tegas meminta diperjanjikan bahwa, jika utang pokok tidak di lunasi semestinya, atau jika bunga yang terutang tidak dibayar, ia secara mutlak akan dikuasakan menjual persil yang diperikatkan dimuak umum, untuk mengambil pelunasan uang pokok, maupun bunga serta biaya dari pendapatan penjualan itu. Janji tersebut harus dilakukan menurut cara sebagaimana diatur dalam pasal 1211.

Dimuatnya ketentuan tersebut digunakan untuk kepentingan kreditur, karena dalam pasal 1178 ayat (1) BW terdapat larangan dimuatnya suatu janji dalam akta hipotik yang menetapkan bahwa dalam hal debitur wanprestasi, si kreditur dengan sendirinya menjadi pemilik dari benda jaminan tersebut. Larangan itu adalah larangan bersifat umum, dalam arti pada waktu dibuatnya perjanjian hutang piutang dengan jaminan hipotik orang tidak diperkenankan membuat janji seperti apa yang disebut dalam pasal 1178 ayat (1) KUH Perdata 30 Pasal 1178 ayat (1) menyatakan, segala janji yang mengakibatkan obyek hipotik beralih kepada pihak kreditur adalah batal. Adanya larangan yang demikian dimaksudkan untuk melindungi pihak debitur yang suatu waktu mendatangi kreditur dalam keadaan terjepit, sangat membutuhkan uang secara mendadak, sehingga terpaksa menerima saja segala syarat yang amat memberatkan si debitur sendiri. Kalau larangan yang tercantum dalam pasal 1178 ayat (1) tidak diadakan, maka dikhawatirkan adanya godaan rasa ingin yang besar untuk memiliki benda jaminan pada diri kreditur, sehingga dapat muncul keadaan yang tidak wajar, yaitu dimana dalam keadaan normal kreditur mengharapkan agar hutangnya cepat dilunasi, paling tidak agar hutangnya cepat dilunasi, tetapi sekarang mungkin kreditur malah mengharapkan agar debitur tidak sanggup melunasi, sebab keadaan yang demikian itu justru menguntungkan kreditur. Lebih ekstrim lagi adalah kreditur justru mencari upaya agar debitur wanprestasi.

Teori pertama muncul dari perjanjian kuasa menjual dinamakan teori *mandat* yang dianut oleh H.R. sampai 1934. Isi teori mandat adalah bahwa apabila debitur wanprestasi, kreditur berhak menjual obyek hipotik di depan umum. Hak yang dimiliki oleh si kreditur tersebut merupakan hak untuk mewakili kepentingan si

debitur. Menurut Eggens dan juga diikuti oleh Hoge Raad dalam arrest-arrestnya berpendapat, bahwa dalam pelaksanaannya janji yang demikian itu, disitu terdapat perwakilan. Kreditur bertindak menjual barang-barang itu mewakili debitur yaitu dari adanya *volmacht/kuasa* dan merupakan *onherroepelijk volmacht* yaitu kuasa yang tidak dapat ditarik kembali sebagaimana menurut ketentuan pasal 1178 ayat (2) BW. Menurut Eggens, ukuran untuk adanya perwakilan cukup asal kreditur mempunyai kewenangan untuk menetapkan kedudukan orang lain. jadi menurut teori mandat, karena kreditur memiliki kepentingan si debitur, maka kewenangan debitur bersifat terbatas yakni hanya menjual obyek hipotik, sedang yang lain tidak.

Sebaliknya ada pendapat yang bertentangan dengan teori mandat yaitu melaksanakan haknya sendiri hanya berdasarkan bahwa perjanjian tersebut merupakan perjanjian yang mutlak dan tidak dapat ditarik kembali. Teori mandat itu tidak sesuai dengan kenyataannya adalah karena kalau benar orang menjual berdasarkan kuasa, maka orang tersebut menjual berdasarkan kehendak pemberi kuasa, bahkan apabila pemberi kuasa tidak berkenan lagi dapat mencabut apa yang dikuasakan kepada penerima kuasa. Dalam kenyataannya, sekalipun pemilik memohon kepada kreditur tidak menjual persilnya didepan umum, namun dalam kenyataannya sering orang melihat kreditur tetap saja mengeksekusunya. Menurut Sholten (juga pendapat dari Suyling, vollmar) dikatakan bahwa dalam pelaksanaan janji yang demikian itu tidak ada perwakilan. Sebab menurut Sholten, ukuran untuk adanya perwakilan harus ada kepentingan antara si wakil dan yang diwakili, sedangkan pada penjualan itu tidak ada kepentingan dari debitur. Kreditur bertindak bukan untuk kepentingan debitur melainkan melaksanakan haknya

yang dikuasakan kepada penerima kuasa. Dalam kenyataannya, sekalipun pemilik memohon kepada kreditur tidak menjual persilnya didepan umum, namun dalam kenyataannya sering orang melihat kreditur tetap saja mengeksekusinya. Menurut Sholten (juga pendapat dari Suyling, vollmar) dikatakan bahwa dalam pelaksanaan janji yang demikian itu tidak ada perwakilan. Sebab menurut Sholten, ukuran untuk adanya perwakilan harus ada kepentingan antara si wakil dan yang diwakili, sedangkan pada penjualan itu tidak ada kepentingan dari debitur. Kreditur bertindak bukan untuk kepentingan debitur melainkan melaksanakan haknya sendiri, bahkan mungkin bertentangan dengan kehendak debitur. Dari kedua macam teori tersebut ada pendapat yang netral yang mengembangkan teori Eggens dengan mengatakan bahwa dalam pelaksanaannya seperti itu, sebenarnya kreditur melaksanakan haknya sendiri dan sekaligus juga bertindak sebagai wakil dari pemilik persil. Tindakan mengeksekusi, mengambil pelunasan dengan menjual persil jaminan adalah pelaksanaan hak debitur sendiri, tetapi pada waktu kreditur menyerahkan hak milik atas persil pemberi hipotik kepada pembelinya, ia bertindak mewakili si pemilik. Pendapat ini hanya dapat dibenarkan, kalau orang menerima penafsiran luas dari perwakilan (*vertegenwoordiging*), yang meliputi semua kewenangan mengambil tindakan pemilikan atas hartanya orang lain, termasuk kreditur penyita yang melaksanakan sita eksekusinya.

Dalam perkembangan paling akhir pada arrestnya tanggal 25 Januari 1977 N.J 1977. 362 H.R sama sekali tidak menyinggung soal pemberian perintah/*lastegiving* maupun kuasa dan malah menyatakan, bahwa kreditur yang menjual eks pasal 1178 ayat (2) sebagai kreditur yang melaksanakan haknya

(eksekusi) secara yang disederhanakan (*vareenvoudgde wijze van executive*). Eksekusi itu tidak mengikuti eksekusi dalam hukum acara perdata (HIR), eksekusinya langsung di depan umum, bersifat praktis tanpa perlu persetujuan pihak debitur lagi dan tanpa perlu fiat pengadilan. Jadi eksekusinya sederhana, singkat dan cepat, oleh karenanya teori terakhir ini dinamakan eksekusi yang sederhana.

3. Pengaturan Parate Eksekusi dalam UUHT

Penyaluran kredit bank di Indonesia merupakan salah satu kegiatan dalam rangka menunjang kesinambungan pembangunan yang para pelakunya meliputi baik pemerintah maupun masyarakat sebagai perseorangan dan badan hukum, sangat diperlukan dana dalam jumlah yang besar. Dengan meningkatnya pembangunan, meningkat pula keperluan akan tersedianya dana, yang sebagian besar diperoleh melalui kegiatan perkreditan. Bank sebagai lembaga keuangan, tentunya diharapkan dapat menyalurkan kreditnya kepada masyarakat yang membutuhkan. Bank sebagai badan hukum harus menjadi lembaga keuangan yang dipercaya menggerakkan roda perekonomian secara umum untuk kesinambungan pembangunan itu sendiri. Jika diperhentikan bahwa fungsi perbankan di Indonesia dewasa ini dituntut untuk menjadi media alur pembangunan, guna mendukung pembangunan nasional ini. Secara jelas disebutkan dalam undang-undang perbankan yaitu Perbankan Indonesia bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka peningkatan, pemerataan dan stabilitas nasional kearah oeningkatan kesejahteraan rakyat banyak sehingga jelas sekali bahwa fungsi perbankan Indonesia disamping sebagai pembangunan nasional,

maka perbankan Indonesia wajib melakukan usahanya sesuai dengan jiwa pasal 33 UUD 1945.

Dalam memberikan kredit, bank dituntut oleh undang-undang perbankan untuk memiliki keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi utangnya. Disamping itu bank diwajibkan bertanggung jawab terhadap barang jaminan yang disimpan di bank sebagai harta titipan pada bank dan berkewajiban mengembalikan pada pemiliknya yang menitipkan jika utang piutang berakhir lunas. Pemberian pada pemiliknya yang menitipkan jika utang piutang berakhir lunas. Pemberian kredit merupakan penyediaan uang atau penagihan, berdasarkan persetujuan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain dengan bunga imbalan atau pembagian hasil keuntungan. Bank sebagai pemberi kredit senantiasa harus menjalankan peranan berdasarkan kebijaksanaan agar terpelihara kesinambungan yang akhirnya tercapai kesinambungan antara keuntungan yang

Didapatkannya yang sesuai dengan yang diharapkan bank dan nasabahnya. Masalah pemberian kredit bank sebagai kreditur harus memperhatikan jaminan termasuk proses pengikatan jaminan hutang adalah agar dapat mengantisi pasi dengan persisi apakah nantinya jaminan tersebut dapat atau gampang dieksekusi. Sebab perbedaan prosedur peningkatan jaminan mempunyai korelasi langsung dengan perbedaan cara eksekusinya. Prosedur pengikatan jaminan hutang sangat beragam, keanekaragaman tersebut sebagai akibat pengaruh, besarnya nilai jaminan, sejauh mana finalnya jaminan tersebut dan sebagainya.

Bank dalam rangka menyalurkan dananya kemasyarakat, tentu mengharapkan pengembalian dana yang lancar dan bila debitur sulit mengembalikan hutangnya, maka yang diharapkan adalah obyek jaminan yang dapat memenuhi kekurangan-kekurangan dari debitur. Pengikatan jaminan yang paling aman bagi kreditur, memiliki nilai ekonomis yang tinggi dan memberikan kepastian hukum adalah pengikatan jaminan dengan Hak Tanggungan dimana tanah sebagai agunan Hak Tanggungan sebagai lembaga jaminan atas tanah yang kuat dengan ciri-ciri sebagaimana tercantum dalam penjelasan umum UUHT:

- a. Memberikan kedudukan yang diutamakan atau mendahului kepada pemegangnya;
- b. Selalu mengikuti obyek yang dijamin dalam tangan siapapun obyek itu berada;
- c. Memenuhi atas spesialisasi dan publisitas, sehingga dapat mengikat pihak ketiga dan memberikan kepastian hukum kepada pihak yang berkepentingan;
- d. Mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya.

Sedangkan proses pembebanan Hak Tanggungan dilaksanakan melalui dua tahap kegiatan yaitu:

- a. Tahap pemberian Hak Tanggungan dengan dibuatnya Akta Tanggungan oleh PPAT, yang didahului dengan perjanjian hutang piutang yang dijamin
- b. Tahap pendaftaran di kantor pertanahan, yang merupakan saat lahirnya Hak Tanggungan yang dibebankan.

Apa yang dijelaskan oleh memori tersebut semakin jelas bahwa dalam pelaksanaan pemberian Hak Tanggungan ini sebenarnya ada tiga tahap yaitu:

- a. Tahap pengikatan pemberian kredit, baik dengan akta notaries eatupun dibaawahtangan antara pembeli kredit dan penerima kredit;
- b. Pembuatan akata PPAT dengan tegas menyatakan suatu bidang tanah ditentukan diikat dengan suatu jaminan hutang untuk sejumlah tertentu pula;
- c. Agar akta Hak Tanggungan tersbut berlaku secara umum maupun mempunyai hak mendahului haruslah didaftarkan menurut ketentuan yang telah diatur oleh pasal 28 PP No. 10 Tahun 1961.

Pada tahapa pemberian Hak Tanggunganoleh pemberi Hak Tanggungan kepada kreditur, Hak Tanggungan yang bersangkutan belumlahir. Hak Tanggungan itu baru lahir pada saat dibukukkannya dalam buku tanah di kantor Pertahanan. Oleh karena itu kepastian mengenai saat didaftarkannya Hak Tanggungan tersbut adalah sangat penting bagi kreditur, saar tersebut bukan saja menentukan kedudukannya yang diutamakan terhadap kreditur-kreditur yang lain melainkan juga menentukan peringkatnya dalam hubungannya dengan kreditur yang lain yanag juga pemegang Hak Tanggungan dengan tanah yang sama sebagai jaminannya.

Perjannjian kuasa menjual, merupakan bagian dari meteri yagn tercantum dalam akta permbelian Hak Tanggungan. Adapun pasal-pasal pokok yang berkaitan antara satu dengan yang lainnya mengenai perjanjian kuasa menjual adalah pasal 20, pasal 6 dan pasal 11 ayat (2)sub e UUHT. Pasal-pasal tersebut merupakan pasal-pasal yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lainnya pada wakktu membicarakan perjanjian kuasa menjual, terutama pada saar eksekusi dilakukan. Sebelum membicarakan hubungan antara ketiga pasal

tersebut ada baiknya ditelusuri proses pemberian Hak Tanggungan yang dituangkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan. Menurut pasal 10 ayat (1) pemberian Hak Tanggungan merupakan pelaksanaan dari janji untuk memberikan Hak Tanggungan. Jadi debitur pada saat menutup hutang piutang (sebagai perjanjian pokok) berjanji kepada debitur memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan hutang tertentu yang dituangkan di dalam dan merupakan bagian tidak terpisahkan dari perjanjian hutang piutang yang bersangkutan. Dari penjelasan ayat (1) disebutkan bahwa aksesori dari Hak Tanggungan, maka pemberiannya haruslah merupakan ikatan dari perjanjian lain, yaitu perjanjian yang menimbulkan hubungan hutang piutang yang dijamin pelunasannya. Perjanjian yang menimbulkan hubungan hukum hutang piutang ini dapat dibuat dengan akta dibawah tangan atau harus dengan akta otentik, tergantung pada ketentuan yang mengatur materi perjanjian itu. Selanjutnya menurut pasal 10 ayat (2) menentukan pemberian Hak Tanggungan oleh PPAT. Menurut ketentuan ini telah terjadi pembuatan dan penandatanganan akta. Sampai disini belum terjadi apa-apa, Hak Tanggungan belum lahir, sedangkan untuk kelahiran Hak Tanggungan, Akta Pemberian Hak Tanggungannya harus diteruskan dengan melakukan pendaftaran pada Kantor Pertanahan. Berbeda pada waktu berlakunya hipotik dahulu bahwa *juridische levering* terjadi pada waktu dibuatnya hipotik dimuka PPAT. Sehingga dengan demikian ini mempunyai pengaruh terhadap kapan mulai berlakunya hipotik yaitu sejak dibuatnya perjanjian hipotik dimuka PPAT dan tidak pada waktu didaftar. Pembuatan akta pada PPAT adalah merupakan bukti beralihnya hak pembebanan, tanda bukti mulai lahirnya hak,

mulai berlakunya pembebanan. Tanda bukti ini hanya mengikat pihak-pihak yang bersangkutan dan belum mengikat pihak ketiga sedangkan pendaftaran kepada seksi Pendaftaran Tanah adalah merupakan alat pembuktian yang mutlak bahwa telah terjadi peralihan hak dan pembebanan yang sah. Merupakan alat bukti tidak saja mengikuti para pihak yang bersangkutan melainkanjuga terhadap pihak ketiga.

Pendaftaran Akta Pemberian Hak Tanggungan merupakan hal yang mutlak untuk menentukan saat lahirnya Hak Tanggungan dan menentukan kedudukan kreditur terhadap kreditur lainnya. Ketentuannya ada pada pasal 13 ayat (1) yang menetapkan bahwa pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Ini adalah sesuai dengan asas “publisitas” sebagai salah satu sendi Hak Tanggungan baru dengan menentukan saat lahirnya Hak Tanggungan dan menentukan kedudukan krditur terhadap krditur lainnya. Ketentuannya ada pada pasal 13 ayat (1) yang menetapkan bahwa pemberian Hak Tanggungan wajib didaftarkan pada kantor Pertanahan. Ini adalah sesuai dengan asas “publisitas” sebagai salah satu sendi Hak Tanggungan baru dengan dicatatkannya pemeberian Hak Tanggungan ini, maka terciptalah hak ini serta berlaku terhadap pihak ketiga. Untuk pendaftaran Akta Pemberian Hak Tanggungan, pengirimannya dilakukan oleh PPAT (pasal 13 ayat 2). Pengiriman oleh PPAT adalah kewajiban dari PPAT sendiri karena jabatannya. Pelanggaran terhadap kewajiban ini dekenakan sanksi dalam pasal 23 UUHT. Pengiriman Akta Pemberian Hak Tanggungan pada kantor Pertanhan harus dilakukan selambat-lambatnya 7 hari kerja setelah penandatanganannya. Pengiriman Akta Pemberian Hak Tanggungan disertai

warkah lainnya yaitu dokumen-dokumen yang berkenaan dengan obyek Hak Tanggungan dan identitas para pihak yang bersangkutan. Termasuk didalamnya sertifikat hak atas tanah dan atau surat-surat keterangan mengenai obyek Hak Tanggungan. Setelah semua persyaratan lengkap, maka oleh kantor Pertanahan dibuatkan Buku Tanah Hak Tanggungan Disini dicatat hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan. Disalin catatan itu pada sertifikat hak atas tanah yang bersangkutan. Oleh pasal 13 ayat (4), tanggal dari buku tanah Hak Tanggungan adalah tanggal hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftarannya. Jika hari ketujuh ini jatuh pada hari libur, buku tanah akan diberikan tanggal hari berikutnya. Penentuan jangka waktu ini adalah untuk menghindari bahwa pembuatan buku tanah Hak Tanggungan tidak menjadi berlarut-larut. Jika hal ini terjadi maka akan merugikan para pihak yang berkepentingan dan mengurangi kepastian hukum. Maka ditetapkan satu tanggal yang pasti sebagai tanggal buku tanah. Ini adalah hari ketujuh, terhitung dari hari dipenuhinya persyaratan berup surat-surat untuk pendaftaran secara lengkap. Akhirnya Hak Tanggungan lahir pada saat yang tercantum dalam ayat (4) tadi yaitu tanggal dari buku tanah Hak Tanggungan, asal publisitas terpenuhi, dengan demikian menurut system hukum yang berlaku, pihak ketiga juga menjadi terikat dengan adanya Hak Tanggungan ini.

Saat lahirnya Hak Tanggungan merupakan saat yang penting bagi kreditur, karena pada saat itu baru muncul segala hak dan kewenangan yang tertuang dalam akta Pemberian Hak Tanggungan, termasuk kewenangan apabila debitur cidera janji. Cidera janji tentu merupakan persoalan yang paling urgen dalam hal

piutang. Apabila tidak ada cidera janji, tidak ada suatu persoalan yang mengganjal, kelihatannya apa yang telah tertuang dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan tidak bergerak. Akta Pemberian Hak Tanggungan baru berfungsi bila pihak debitur telah ada gelagat yang tidak beres untuk memenuhi prestasinya, lebih-lebih debitur wanprestasi. Sekarang kewenangan yang telah tertuang dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan akan diperankan. Salah satu kewenangan yang ada pada pihak kreditur sesuai dengan pasal 6 UUHT adalah sebagai pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelanggan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut. Dalam UUHT, hak untuk menjual objek Hak Tanggungan di depan umum sudah diberikan undang-undang sendiri kepada kreditur pemegang Hak Tanggungan pertama. Kewenangan untuk menjual atas kekuasaan sendiri disini seperti pada tadi telah diberikan *ex lege*, berlainan dengan hipotik yang baru ada kalau diperjanjikan oleh Debitur dan Debitur/pemberi janji. Jadi menurut pasal 6 UUHT dalam hal Debitur cidera janji, kreditur sebagai pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai kewenangan untuk menjual persil jaminan di depan umum bukan karena diberikan oleh debitur, tetapi sudah ada padanya atas dasar undang-undang sendiri memberikannya, sehingga hak seperti itu otomatis dimiliki oleh setiap pemegang Hak Tanggungan pertama

Sesungguhnya eksekusi objek Hak Tanggungan telah diberikan secara mudah dan sederhana oleh pasal 6 UUHT, namun apabila ditelusuri pasal lainnya yaitu pasal 11 ayat (2) akan menimbulkan makna yang lain. Memperhatikan masing-masing penjelasan dari pasal 6 dan pasal 11 ayat (2) sub e, maka kedua pasal

tersbut sulit untuk dipisahkan kalautidak dapat disebut sebagai kesatuan. Sekalipun kata-kata yang tertulis pada pasal 11 UUHT ayat (2) tidak demikian maksudnya. Mencermati pasal 11 UUHT antara ayat (1) dan ayat (2) ada perbedaan sifat berlakunya. Ayat (1) menurut penjelasan undang merupakan ketentuan yang wajib untuk sahnya Akta Pemberian Hak Tanggungan, sehingga jika tidak dicantumkan secara lengkap, maka aktanya nerakibat batal demi hukum. Isi yang wajib itu dimaksudkan untuk memenuhi asas spesialisitas dari Hak Tanggungan, baik mengenai mengenai subyek, obyek maupun utang yang dijamin. Sedangkan ayat (2) menyebutkan bahwa janji yang dicantumkan dalam ayat ini sifatnya fakultatif dan tidak mempunyai pengaruh terhadap sahnya akta. Para pihak bebas menentukan untuk menyebutkan atau tidak menyebutkan janji-janji ini dalam akta Pemberian Hak Tanggungan. Dengan demikian ketentuan pada pasal 11 ayat (1) sifatnya memaksa apabila menginginkan Akta Pemberian Hak Tanggungan sah, sedangkan ayat (2) sifatnya tidak memaksa, boleh saja mencantumkan janji lain, yang merupakan ketentuan tambahan, kecuali janji yang memberikan kewenangan kepada kreditur untuk memiliki obyek Hak Tanggungan apabila cidera janji (pasal 12 UUHT).

Seperti disebutkan diatas bahwa membicarakan pasal 6 UUHT tidak dapat dipisahkan dari pasal 11 ayat (2) sub e, masing-masing penjelasan mengandung arti yang sama, penjelasan pasal 6 UUHT menentukan bahwa:

Hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri merupakan salah satu perwujudan dari kedudukan diutamakan yang dimiliki oleh pemegang hak tanggungan pertama dalam hal terdapat lebih dari satu pemegang Hak Tanggungan. Hak tersebut didasarkan pada janji yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan bahwa debitur cidera janji pemegang Hak Tanggungan berhak untuk menjual obyek Hak Tanggungan

melalui pelelangan umum tanpa memerlukan persetujuan piutangnya dari hasil penjualan itu lebih dahulu dari pada kreditur-kreditur yang lain, sisa hasil penjualan tetap menjadi hak pemberi Hak Tanggungan.

Penjelasan pasal 11 ayat (2) sub e menyatakan bahwa:

Untuk dipunyai kewenangan sebagaimana dimaksud pasal 6 di dalam akta Pemberian Hak Tanggungan dicantumkan janji ini.

Dari isi penjelasan kedua pasal diatas, sepertinya mengharuskan mencantumkan klausula “janji bahwa pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri obyek Hak Tanggungan apabila debitur cidera janji” dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan untuk dimilikinya kewenangan yang tercantum dalam pasal 6 bagi kreditur, ia berdasarkan kuasa yang telah diberikan oleh pihak debitur untuk langsung menjual sendiri.

Terhadap janji untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana ditentukan dalam UUHT tidak ada larangan bagi kreditur yang lain yang bukan pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjanjikannya. Terutama kreditur pada tingkatan selanjutnya dapat memperjanjikannya, ini perlu dicantumkannya yang barang kali kedudukan sebagai kreditur selanjutnya dapat berubah naik menjadi pemegang Hak Tanggungan pertama, dalam hal pemegang Hak Tanggungan pertama yang sebelumnya tidak ada lagi, misalnya piutang telah dilunasi oleh si debitur, demikian pula untuk kreditur-kreditur berikutnya, sehingga kedudukan sebagai kreditur konkruen berubah menjadi kreditur preferen terhadap satu obyek Hak Tanggungan yang sama.

Dengan didaftarkannya Akta Pemberian hak Tanggungan, maka apapun isi Akta Pemberian Hak Tanggungan termasuk janji-janji yang termuat didalamnya,

mempunyai kekuatan mengikat terhadap pihak ketiga. Hal ini juga berkaitan dengan sifat publisitas dari pendaftaran tanah di Indonesia, sehingga jika dicantumkan dalam syarat-syarat dari pemberian Hak Tanggungan tersebut, maka berarti setiap orang lainya tidak mungkin menyimpang daripadanya ataupun menyatakan tidak mengetahui masalah tersebut. Pihak ketiga tentunya juga dengan ini dianggap sudah mengetahuinya dan kemudian untuk menyesuaikan sikapnya dengan ketentuan yang sudah terdaftar tersebut. Janji menjual atas kekuasaan sendiri demikian yang tercantum dalam akte jika didaftarkan dalam register umum (sekarang pada kantor pertanahan) mempunyai sifat hak kebendaan. Oleh karena mempunyai sifat hak kebendaan maka perjanjian dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan merupakan perjanjian jaminan kebendaan. Dengan demikian maka pemberian jaminan kebendaan kepada seorang kreditur tertentu, memberikan kepada kreditur tersebut suatu privilege atau kedudukan istimewa terhadap kreditur-kreditur lainnya. Ini sesuai dengan pengertian perjanjian kebendaan yakni perjanjian dengan manaseseorang menyerahkan haknya atas sesuatu benda kepada pihak lain yang membebaskan kewajiban (obligasi) pihak itu untuk menyerahkan benda tersebut kepada pihak lain (levering, transfer). Perjanjian jaminan kebendaan merupakan hak mutlak atas suatu benda tertentu yang dijadikan obyek jaminan untuk suatu ketika dapat diuangkan bagi pelunasan atau pemayara utang apabila debitur cidera janji. Jaminan kebendaan bersifat mutlak artinya dapat ditegakan pada pihak tertentu.

Mencermati penjelasan pasal 11 ayat (2) sub e maka untuk dimilikinya hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri dalam pasal 6,

diharuskan selalu mencantumkan janji bahwa si pemegang Hak Tanggungan dapat menjual sendiri obyek Hak Tanggungan bilamana pihak debitur cidera janji. Kreditur wajib mencantumkan janji tersebut dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan dengan konsekuensi bahwa janji tersebut tidak diberikan makamaka kewenangan tersebut dalam pasal 6 tidak berlaku.

Menurut J. Satrio, dengan berpegang kepada arti yang diberikan oleh doktrin (seperti pada sub 2 di atas) atas hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri kiranya kita sekarang juga boleh menafsirkan, bahwa hak untuk menjual atas kekuasaan sendiri obyek Hak Tanggungan kalau debitur wanprestasi merupakan pelaksanaan hak eksekusi yang disederhanakan, yang sekarang diberikan oleh undang-undang sendiri kepada kreditur pemegang Hak Tanggungan I, dalam arti bahwa pelaksanaan hak seperti itu tidak usah melalui pengadilan dan tidak perlu diturut prosedur hukum acara, karena pelaksanaannya hanya digantiungkan pada syarat debitur wanprestasi, maka kewenangan seperti itu tampak sebagai hak eksekusi yang selalu siap ditangan, kalau itu dibutuhkan dazn itulah sebabnya eksekusi yang demikian disebut parate eksekusi.

Apabila dibandingkan antara pasal 1178 ayat (2) BW dengan ketentuan dalam UUHT mengenai janji menjual obyek jaminan maka kelihatan ada perbedaannya: dalam BW, janji itu harus dibuat dan bersifat mutlak dan tidak dapat ditarik dengan alasan seperti dalam ketentuan pasal 1813. timbulnya kewenangan menjual karena diperjanjikan dengan tegas sebelumnya. sedangkan dalam UUHT lahirnya hak untuk menjual itu telah diberikan oleh undang-undang, namun memperhatikan penjelasan pasal 6 dan pasal 11 ayat(2) sub e, untuk

melaksanakan kewenangannya yang diatur dalam pasal 6, maka janji itu juga harus di cantumkan, sehingga sangat sulit untuk debitur untuk menarik/membatalkan janjinya, bahkan tidak mungkin dapat dilakukan sekalipun tidak ada dalam UUHT yang menentukan bahwa janji demikian sifatnya mutlak. Harus diingat bahwa dengan ikut didaftarkanya janji-janji dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan, maka janji demikian menjadi mempunyai sieat kebendaan, sehingga tidak tunduk pada buku III BW tentang perikatan. Sekarang penting untuk diperhatikan, bagaimana dalam pasal 11 ayat (2) sub e yang dituangkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan. Dengan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertahanan Nasional No. 3 Tahun 1996 Tentang Bentuk Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan dan Sertifikat Hak Tanggungan, Buku Tanah Hak Tanggungan Dan Sertifikat Hak Tanggungan . adapun isi klausula akta pemberian hak tanggungan yang berkaitan dengan menjual obyek hak tanggungan dalam pasal 2 sebagai berikut:

- Jika debitur tidak memenuhi kewajiban untuk melunasi hutangnya, berdasarkan perjanjian utang piutang tersebut diatas, oleh pihak pertama, pihak kedua selaku pemegang Hak Tanggungan perikat pertama dengan akta ini ini diberi dan menyatakan menerima kewenangan dan untuk itu, kuasa, untuk tanpa persetujuan terlebih dahulu dari pihak pertama:
- a. Menjual atau suruh menjual dihadapan umum secara lelang obyek Hak Tanggungan baik seluruhnya maupun sebagian-sebagian;
 - b. Dan seterusnya.....

Dari klausula dalam blanko Akta Pemberian Hak Tanggungan ternyata kewenangan kreditur untuk menjual obyek jaminan atas kekuasaan sendiri disana, selain diperjanjikan, juga didasarkan atas kuasa yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan kepada kreditur. Ini menunjukkan apa yang tertera pada blanko Akta Pemberian Hak Tanggungan mengembalikan kepada posisi yang lama kembali.

Dalam praktek, klausa ini tetap difungsikan oleh pihak perbankan sebagai kreditur dapat dinyatakan tidak pernah klausula itu dicoret dalam pelaksanaannya. Barangkali pihak kreditur tidak merasa puas dan yakin bila klausula ini tidak diinginkan.



BAB III

HAMBATAN PARATE EKSEKUSI OBYEK HAK TANGGUNGAN

1. Prosedur Eksekusi Kuasa Menjual

Dalam melakukan kegiatan bisnis secara wajar dan sehat, melakukan eksekusi obyek Hak Tanggungan tidaklah merupakan cita – cita, baik bagi kreditur maupun debitur. Bagi pihak kreditur lebih – lebih dunia perbankan, adanya eksekusi obyek Hak Tanggungan mengandung arti adanya ketidakberesan pengembalian piutangnya oleh pihak debitur. Sebaliknya bagi pihak debitur, adanya suatu tanda ketidakmampuannya mengembalikan utangnya kepada pihak kreditur, terutama bagi pihak debitur, lebih – lebih ia juga sebagai pelaku bisnis dengan dieksekusinya jaminannya oleh pihak kreditur tidak akan cukup selesai sampai disitu. Persoalannya dapat juga berlanjut, yang mana sebagian debitur kurang mendapat kepercayaan dari pihak kreditur, sehingga perhatian dari pihak kreditur terhadapnya akan semakin berkurang. Citranya sebagai debitur tidak akan baik, lebih – lebih pihak pihak kreditur akan memasukkan dalam daftar hitam sebagai nasabahnya (*black list*). Dengan demikian usahanya tidak akan berjalan lancar dalam kegiatan bisnis usaha meminjam modal dalam rangka melancarkan gerak roda usahanya merupakan hal yang amat diperlukan. Bagi pihak kreditur dengan mengeksekusi obyek Hak Tanggungan tidaklah selalu menguntungkan dirinya, bahkan ini lebih banyak ruginya, sebab eksekusi obyek Hak Tanggungan tidaklah selalu menguntungkan dirinya bahkan ini lebih banyak ruginya, sebab eksekusi obyek Hak Tanggungan selain memerlukan waktu yang lam juga biaya yang

dibutuhkan tidaklah sedikit dan hasilnya tidaklah selalu seperti yang diharapkan. Eksekusi obyek Hak Tanggungan merupakan langkah yang paling terakhir ditempuh oleh pihak kreditur dalam upaya menyelamatkan dananya. Dalam dunia perbankan, eksekusi obyek Hak Tanggungan tidaklah dilakukan secara serta merta. Pihak perbankan juga amat takut kehilangan nasabah, bagaimanapun keadaan nasabahnya, kecuali dalam keadaan terpaksa untuk memutuskan hubungan terhadap nasabah tertentu. Tanpa nasabah dunia perbankan tidak mungkin dapat hidup dalam waktu yang lama, sehingga hubungannya dengan nasabah harus tetap dibina dan menjadi langganannya untuk selama – lamanya. Dengan demikian bank selalu berusaha untuk menghindari resiko yang lebih besar di kemudian hari terhadap fasilitas kredit yang disalurkan kepada Debitur, untuk itu sebelum terjadi kredit macet, bank menempuh upaya – upaya yang berupa tindakan preventif yaitu :

- Diadakanya pembinaan yang terus menerus terhadap debitur;
- Diasuransikannya barang jaminan;
- Pada saat debitur telambat memenuhi kewajibannya untuk membayar angsuran debitur akan diberi teguran atau peringatan, kedua, ketiga dan apabila Debitur tetap tidak memenuhi kewajibannya, maka akan diambil langkah – langkah selanjutnya.

Dalam praktek sebelum Debitur dinyatakan kreditnya macet pihak perbankan sering mengupayakan langkah – langkah yakni penundaan waktu, keringanan atau perubahan persyaratan kredit dan injeksi kredit. Apabila segala upaya dari pihak

bank tidak berhasil, barulah eksekusi jaminan dilakukan sesuai dengan isi perjanjian yang telah disepakatinya.

Dalam UUHT eksekusi obyek Hak Tanggungan melalui kuasa menjual ditentukan oleh pasal 6 jo pasal 11 ayat (2) sub e dan pasal 20 ayat (1). Kewenangan eksekusi tersebut hanya dimiliki oleh pemegang Hak Tanggungan pertama dengan syarat kalau Debitur cidera janji. Apa yang dimaksud cidera janji oleh UUHT tidaklah dirinci lebih lanjut dan tidak diberikan peringatan yang mendalam. Dalam dunia perbankan, pengertian cidera janji/wanprestasi tidaklah diartikan hanya berhubungan dengan pembayaran, tetapi juga menyangkut hal – hal seperti : wanprestasi atas kewajiban lain, wanprestasi karena perijinan, wanprestasi silang, wanprestasi karena ada perubahan mendasar, wanprestasi karena kasus hukum, wanprestasi karena pailit, wanprestasi karena kelalaian perjanjian dan lain – lain. Namun dalam dunia perbankan untuk melakukan eksekusi obyek Hak Tanggungan biasanya dikaitkan dengan wanprestasi yang berhubungan dengan pembayaran yaitu ketidakmampuan pihak debitur melakukan prestasi sebagaimana mestinya, biasanya disebut kredit macet.

Adapun hak – hak kreditur kalau terjadi wanprestasi adalah sebagai berikut :

- a. hak menurut pemenuhan perikatan (*nakomen*);
- b. hak menurut pemutusan perikatan atau apabila perikatan itu bersifat timbal balik, menuntut pembatalan perikatan (*ontbinding*);
- c. hak menuntut ganti rugi (*schade vergoeding*);
- d. hak menuntut pemenuhan perikatan dengan ganti rugi;
- e. hak menuntut pemutusan atau pembatalan perikatan dengan ganti rugi. GDD

Dalam eksekusi melalui kuasa menjual obyek Hak Tanggungan, hak kreditur itu merupakan hak menuntut pemenuhan perikatan. Dikatakan demikian, karena untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas dasar pasal 6 jo pasal 11 ayat (2) sub e, apabila pihak Debitur tidak melakukan pembayaran atas kredit yang telah diambil sebagaimana mestinya. Hasil penjualan obyek Hak Tanggungan digunakan untuk melunasi hutangnya sesuai dengan jumlah yang ditanggung dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan dan sisanya akan dikembalikan kepada pihak Debitur. Jadi dalam praktek dunia perbankan untuk melaksanakan pasal jo pasal 11 ayat (2) sub e kewenangan kreditur itu lebih dipersempit yaitu pada saat debitur tidak mampu mengembalikan utangnya (kredit macet) dan hanya untuk pemenuhan peringkatnya dalam arti hanya untuk melunasi hutang debitur yang dijamin dengan Hak Tanggungan tersebut. Hak kreditur yang lainnya seperti pemutusan perikatan, pembatalan perikatan adalah di luar kewenangan yang diberikan oleh pasal 6 UUHT.

Dari konstruksi hukum ini nampaknya penjualan obyek Hak Tanggungan dimaksudkan dilakukan secara sukarela atas kesepakatan debitur dan kreditur. Menurut penjelasan pasal 20 ayat (1) UUHT ketentuan tersebut dimaksudkan sebagai perwujudan dari kemudahan yang diberikan oleh undang – undang ini. Itu sebabnya sarana hukum ini sebenarnya lebih tepat untuk tidak digolongkan sebagai eksekusi yang pada regim HIR dikenal sebagai penjualan secara paksa. Ini lebih tepat digolongkan sebagai suatu tindakan pelaksanaan perjanjian secara sukarela.

Untuk melaksanakan eksekusi melalui kuasa menjual obyek Hak Tanggungan berdasarkan Surat Edaran Kepala Badan Urusan Piutang dan Lelang Negara Nomor : SE-23/PN/2000 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang Hak Tanggungpun diperlukan beberapa dokumen antara lain terdiri dari :

1. salinan / fotocopy perjanjian kredit;
2. salinan / fotocopy sertifikat Hak Tanggungan dan Akta Pemberian Hak Tanggungan;
3. salinan/fotocopy sertifikat hak atas tanah yang dibebankan Hak Tanggungan
4. salinan/fotocopy bukti bahwa debitur wanprestasi yang dapat berupa peringatan – peringatan maupun pernyataan dari pimpinan / direksi Bank yang bersangkutan selaku kreditur;
5. Surat pernyataan dari pimpinan / direksi Bank yang bersangkutan selaku kreditur yang isinya akan bertanggungjawab apabila terjadi gugatan.

Yang perlu mendapatkan perhatian di sini adalah mengenai Akta Pemberian Hak Tanggungannya, oleh surat edaran BUPLN tersebut bahwa dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan diharuskan dimuat janji sebagaimana dimaksud dalam pasal 6 jo pasal 11 ayat (2) sub e UUHT. Lelang obyek Hak Tanggungan berdasarkan pasal 6 UUHT tidak dapat dilakukan apabila di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan tidak memuat janji sebagaimana yang dimaksud pasal 6 jo pasal 11 ayat (2) sub e. Jadi, untuk melaksanakan eksekusi Hak Tanggungan menurut pasal 6 UUHT, oleh Surat Edaran BUPLN pencantuman klausula janji kuasa menjual oleh pemegang Hak Tanggungan pertama apabila Debitur Wanprestasi sifatnya mutlak, oleh karena tanpa adanya perjanjian tersebut

BUPLN (sekarang Kantor Pelayanan Piutang dan Lelang/KP2LN, berdasarkan Keppres No. 84 Tahun 2001 tanggal 2 Juli 2001), akan menolak permohonan lelang yang diajukan kehadapannya dengan alasan persyaratan permohonan lelang tidak terpenuhi. Persyaratan ini dalam praktek perbankan telah sesuai adanya, karena dalam setiap pengisian Akta Pemberian Hak Tanggungan tidak pernah dicoret oleh pihak kreditur, sehingga janji kuasa menjual obyek Hak Tanggungan selalu dimiliki oleh pihak – pihak selaku kreditur.

2. Hambatan Pelaksanaan Eksekusi

Untaian kata-kata indah dengan kalimat-kalimat yang rapi didalam ketentuan perundang-undangan maupun dalam perjanjian belum tentu membawa kemudahan dan keringanan dalam pelaksanaannya apalagi bila terjadi pertentangan antara ketentuan yang satu dengan yang lainnya. Ketentuan perundang – undangan kelihatanya sederhana dan mudah untuk dilaksanakan menjadi demikian berat, bahkan memerlukan waktu yang demikian lama. Persoalan itu sering kali muncul pada saat kepentingan dari masyarakat dalam rangka melaksanakan apa yang telah dilakukannya sendiri dengan ketentuan perundang – undangan yang berlaku. Bahkan dalam praktek untuk melaksanakan suatu perjanjian dapat dihambat oleh putusan pengadilan. Sebelum berlakunya UUHT, untuk mengeksekusi obyek jaminan hopotik berdasarkan pasal 1178 ayat (2) BW harus melalui fiat pengadilan. Hal ini didasarkan pada Putusan Mahkamah Agung No. 3210/K/Pdt/1984 tanggal 30 Januari 1986 yang terkenal dengan kasus “ *Shopping Center Kandaga* “ di Bandung. Bagi para kreditur putusan Mahkamah Agung itu

kelas merupakan kendala dalam praktek yang menghambat kemudahan yang telah diberikan oleh pasal 1178 ayat (2) BW pernah dinikmati oleh Bank kreditur pada sebelum perang dunia kedua. Bank melalui pasal 1178 BW dapat melelang sampai semua rumah – rumah tanpa ikut campurnya Pengadilan Negeri⁵². Yang penting untuk diperhatikan dan yang memprihatinkan kita adalah bagi ketentuan perundang – undangan yang menjadi landasan dan menguntungkan perkembangan ekonomi, kurang mendapat respon positif terhadap penegakan hukumnya, sehingga menimbulkan pretensi negatif terhadapnya bahwa ketentuan perundang – undangan yang dijadikan landas pacu kegiatan ekonomi dijungkir balikkan tanpa sungkan dan lebih celaka bagi upaya penegakan hukum di negeri ini masih dalam taraf basa basi.

Memperhatikan putusan Mahkamah Agung tersebut di atas bahwa lelang yang telah dilakukan secara parate eksekusi sesuai dengan pasal 1178 ayat (2) BW oleh pihak kreditur telah dibatalkan oleh Mahkamah Agung Bandung adalah merupakan perbuatan yang melawan hukum. Keunggulan – keunggulan atau keistimewaan dan kesederhanaan lembaga parate eksekusi seperti tidak perlu didahului dengan penyitaan, tidak perlu menunjukkan grosse akta, tidak perlu ada fiat eksekusi dari Ketua Pengadilan, tidak perlu somasi kalau dalam perjanjian kredit diperjanjikan bahwa dengan lewatnya waktu/tanggal tertentu saja debitur sudah dianggap lalai, dalam praktek tidak dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya karena juru lelang tidak berani melaksanakan pelelangan dimaksud tanpa fiat Ketua Pengadilan Negeri. Hal mana disebabkan adanya kekhawatiran juru lelang yang bersangkutan digugat oleh tereksekusi. Terhadap putusan

Mahkamah Agung tersebut ada pendapat dari Hakim Agung T. Boestomi menyatakan bahwa *beding van eigenmachtige verkoop*, kekuatan berlakunya tidak berkurang menurut ketentuan perundang-undangan yang berlaku dan dengan adanya putusan Mahkamah Agung tersebut harus diperjanjikan secara kasuistis

Sedangkan Retnowulan Sutantio menyatakan, bahwa kantor lelang Negara sesuai dengan pedoman Mahkamah Agung harus minta izin terlebih dahulu dari Ketua Pengadilan Negeri untuk melelang tanah tersebut. Izin mana dimaksud sebagai pengawasan yang dilakukan Mahkamah Agung, agar ketentuan yang terdapat dalam pasal 1178 ayat (2) BW tidak disalahgunakan oleh kreditur pengriba, jadi bukan bank yang bertanggungjawab. Adapun maksud diadakannya ketentuan tersebut dalam buku Pedoman Mahkamah Agung adalah untuk melindungi Debitur terhadap tindakan kreditur pengriba pemegang hipotik pertama (jadi bukan bank) yang ingin menjerat Debitur yang lugu dan awam hukum sama sekali untuk melalui pelelangan berdasarkan janji tersebut, memperoleh hak atas tanah yang menjadi obyek Hak Tanggungan dengan harga yang pasti sangat rendah.

Dengan demikian, bank sebagai kreditur tidak lagi segan-segan untuk melakukan penjualan obyek hipotik melalui parate eksekusi dan pihak kantor lelang tidak perlu ragu-ragu melayani bank sebagai kreditur yang mau melakukan penjualan obyek hipotik melalui parate eksekusi asalkan persyaratan lainnya telah terpenuhi, dan ini sesungguhnya proses yang tepat karena tidak memerlukan fiat eksekusi dari Ketua Pengadilan Negeri, karena parate eksekusi merupakan

eksekusi di luar hukum secara perdata, sehingga tidak harus juga melaksanakan sebagaimana diamanatkan oleh pasal 224 HIR.

Dewasa ini bagaimana proses pelaksanaan parate eksekusi melalui pasal 6 jo pasal 11 (2) sub e UUHT. Sesuai dengan Surat Edaran Kepala BUPLN No. 23 Tahun 2000 adanya kemudahan yang diberikannya. Kantor lelang Negara setempat. Namun dari syarat-syarat yang dibutuhkan untuk melaksanakan pasal 6 UUHT ada beberapa hal yang perlu mendapat perhatian yang barangkali juga merupakan kendala-kendala yuridis dalam pelaksanaannya, seperti misalnya di dalam syarat lelang sesuai dengan SE Kepala BUPLN tersebut tidak ada dicantumkannya untuk melengkapi dengan Surat Keterangan Tanah dari Kantor Pertanahan, padahal menurut pasal 6 Keputusan Menteri Keuangan RI No. 337/KMK.01/2000 tentang petunjuk Pelaksanaan Lelang, menentukan bahwa setiap pelaksanaan lelang tanah dan atau tanah dan bangunan dilengkapi dengan surat keterangan tanah dari kantor partanahan setempat. Demikian pula ketentuan yang mirip terdapat dalam pasal 41 ayat (2) PP Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, menentukan bahwa dalam rangka pelaksanaan lelang tanah, baik lelang eksekusi maupun non eksekusi Kepala Kantor Lelang wajib meminta keterangan kepada Kantor Pertanahan mengenai data fisik dan data yuridis yang tersimpan dalam peta pendaftaran, daftar tanah, surat tanah dan buku tanah. Surat keterangan dari Kantor Pertanahan tujuannya untuk menghindari terjadinya pelelangan umum yang tidak jelas obyeknya dan perlu diminta keterangan yang paling mutakhir mengenai tanah dari Kantor Pertanahan.

Dengan tidak dimasukkannya ke dalam syarat yang ada dalam SE Kepala BUPLN mengenai apa yang dikehendaki oleh KEPMENKEU dan PP tersebut diatas, ini dapat dipakai sebagai celah atau kesempatan untuk menggagalkan eksekusi melalui pasal UUHT dengan alasan adanya cacat yuridis. Seharusnya SE tersebut merujuk kepada KEPMENKEU dan PP untuk memperoleh landasan hukum, karena surat edaran kedudukannya di bawah Keputusan Menteri dan PP, sehingga keberadaan SE dijamin secara yuridis oleh KEPMEN dan PP.

Kesulitan lain yang dihadapi untuk melakukan eksekusi obyek Hak Tanggungan sesuai dengan SE di atas adalah syarat ke-4 terutama terhadap bank-bank yang telah dilikuidasi. Seperti yang pernah terjadi di Denpasar, pemerintah pernah melikuidasi beberapa BPR (Bank Perkreditan Rakyat). Syarat ke-4 yang merupakan peringatan-peringatan dari pihak bank sulit didapat, karena Bank yang telah dilikuidasi tidak aktif lagi. Jadi kalau salah satu syarat saja tidak terpenuhi, kantor lelang pasti akan menolak permohonan lelang tersebut. Demikian pula halnya dengan syarat ke-5 yaitu pernyataan dari pimpinan/direksi bank yang bersangkutan selaku kreditur yang isinya bertanggung jawab apabila terjadi gugatan. Syarat ini kadang-kadang juga sulit diberikan oleh pihak bank, sebab pernyataan tersebut merupakan tanggung jawabnya sendiri sekalipun juga yang digugat pihak kantor lelang sehubungan dengan pelelangan obyek Hak Tanggungan. Pernyataan itu dibutuhkan oleh kantor lelang cukup banyak menghadapi gugatan di depan pengadilan sehubungan dengan lelang yang telah dilakukannya. Selain dari beberapa hal tersebut di atas, sebelum eksekusi obyek jaminan dilakukan kadang-kadang juga adanya gugatan dari pihak debitur ataupun

dari pihak ketiga terhadap pihak kreditur. Menurut Sudargo Gautama, jarang sekali dapat dilaksanakan pelaksanaan eksekusi ini secara cermat dan cepat serta dengan berhasil dilelangnya aset dari pihak debitur, seringkali mandeg ditengah jalan dan harus menunggu bertahun-tahun karena ditunda eksekusi ini, baik oleh bantahan berulang-ulang bukan saja dari pihak si Debitur sendiri, tetapi juga dari pihak ketiga yang menganggap mempunyai hak atas benda yang harus dieksekusi. Kemudian mungkin pemeriksaan dalam banding dan kasasi dari bantuan ini, semua ini dapat menghambat hingga 7-8 tahun.

Sebagaimana kita ketahui, kalau perkara sudah masuk pengadilan bukan saja waktu yang terlalu lama yang dibutuhkan, juga memakan biaya yang tidak sedikit. Bagi kalangan perbankan sebagai kreditur ini amatlah tidak efisien, sedangkan bagi pihak debitur ini dipakai kesempatan untuk mengulur-ulur waktu eksekusi harta yang dijamin pada pihak kreditur. Para pengadilan dengan asas sederhana, cepat dan biaya ringan masih jauh dari harapan kita. Tidak jarang suatu perkara tertunda-tunda sampai bertahun-tahun, karena saksi tidak datang atau para pihak bergantian tidak datang atau tidak mundur, bahkan perkarannya sampai dilanjutkan oleh ahli warisnya.

Meletakkan sita terhadap barang yang telah diagunkan juga sebagai salah satu kendala dalam praktek untuk mengeksekusi obyek jaminan, walaupun sesungguhnya sita yang dikenakan terhadap benda yang telah diagunkan secara hukum tidak dapat dibenarkan. Larangan meletakkan sita jaminan terhadap barang yang menjadi agunan terdapat pada Putusan Mahkamah Agung 31 Mei 1985 No. 394K/Pdt/1984, "barang yang sudah dijadikan jaminan hutang tidak dapat

dikenakan *conservatoir beslag*”.⁵⁷ Sekalipun telah ada larangan penyitaan terhadap barang yang telah diagunkan, ternyata dalam praktek sering dijumpai kesalahan dan pelanggaran terhadap larangan ini, seringkali pengadilan melaksanakan sita jaminan terhadap barang yang telah dijaminan tergugat. Pelanggaran larangan ini mungkin sekali dilakukan tanpa sengaja. Artinya, sama sekali pengadilan betul-betul tidak mengetahui barang yang bersangkutan telah diagunkan dan tergugat sendiri tidak memberitahukan hal itu pada saat pelaksanaan sita jaminan dilakukan juru sita. Atau barangkali sengaja tergugat bersekongkol dengan pihak ketiga untuk merugikan pemegang agunan. Itu sebabnya tergugat sengaja menyembunyikan agunan kepada pengadilan. Sebaliknya sering juga diketemukan fakta pelanggaran yang dilakukan notaris terhadap larang sita jaminan. Ada sementara notaris yang sengaja membuat akta hipotiksekalipun barang yang bersangkutan sudah lebih dahulu dibebani dengan agunan apapun. Hal ini sudah secara tegas dilarang pasal 1991 HIR/214 RBg. Menurut pasal tersebut, barang yang disita tidak boleh menjadi obyek perjanjian baik yang bersifat pemindahan hak maupun yang bersifat pembenaan.⁵⁸

Sekarang apabila benar-benar terjadi diletakkannya sita jaminan oleh pihak ketiga terhadap tanah yang dijaminan dengan hak tanggungan. Dalam hal ini pemegang Hak Tanggungan terasa dihambat oleh adanya sita tersebut, lebih-lebih obyek Hak Tanggungan akan segera dieksekusi melalui kantor lelang. Terhadap persoalan demikian hukum memberikan jalan keluar bahwa pendaftaran sebagai syarat penentu. Maksudnya adalah untuk menentukan manakah yang sah dan mengikat antara sita jaminan dengan Hak Tanggungan pada suatu barang

tergugat, ditentukan oleh pendaftarannya di Kantor Pertanahan. Yang mana antara sita jaminan dan Hak Tanggungan itu yang duluan didaftar di Kantor Pertanahan. Yang duluan terdaftarlah yang dianggap sah dan mengikat.⁵⁹ Ketentuan mengenai pelayanan ini pada waktu hipotik (tanah) yang dulu berlaku disimpulkan dari ketentuan pasal 1179 jo pasal 1198 BW dan sekarang pasal 13 dan 7 UUHT. Dalam ketentuan itu disebutkan bahwa :

- Pemberian hak tanggungan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan;
- Sah dan kekuatan mengikatnya Hak Tanggungan terhitung sejak tanggal pendaftaran;
- Selama hak tanggungan belum didaftarkan, selama itu Hak Tanggungan belum lahir dan tidak dapat mengikat pihak ketiga;
- Hak Tanggungan tetap melekat atas benda yang dibebankan Hak Tanggungan ditangan siapapun bendanya berada;
- Melekatnya asas hak kebendaan atas Hak Tanggungan terhitung sejak tanggal Akta Pemberian Hak Tanggungan didaftar di Kantor Pertanahan.

Sedangkan untuk menentukan keabsahan dan kekuatan mengikat sita jaminan merujuk kepada ketentuan pasal 198 HIR/213 RBg. Menurut pasal tersebut sah dan kekuatan hukum mengikat sita jaminan atau sita eksekusi terhitung sejak tanggal pendaftaran (pengumuman) berita acara sita di Kantor Pendaftaran Tanah. Jadi, dapat dilihat dengan jelas bahwa menentukan sah dan berkekuatan hukum mengikat sita maupun Hak Tanggungan, sama-sama digantungkan pada pemenuhan syarat pendaftaran. Berarti ditinjau dari segi hukum, apabila sudah didaftarkan sudah sah dan mengikat. Akan tetapi jika kebetulan sita dan Hak

Tanggungjawab telah diletakkan pada barang yang sama dan waktu yang bersamaan, salah satu diantaranya harus batal dan gugur (tidak sah dan tidak mengikat). Cara menentukannya, lihat pada tanggal pendaftaran. Jika Hak Tanggungan duluan didaftarkan, sita jaminan dianggap batal dan tidak sah serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat terutama kepada pemegang sita jaminan.

3. Eksekusi dan Akibat Hukumnya

Ternyata kendala-kendala untuk melakukan eksekusi obyek jaminan tidak saja timbul sebelum eksekusi dilaksanakan. Apa yang telah dilakukan sekalipun telah sesuai dengan aturan hukumnya, namun setelah eksekusi ada kalanya pihak-pihak tertentu menghambat pihak pembeli eksekusi lelang baik dengan sengaja melalui pelanggaran hukum yang dilakukannya. Biasanya yang sering terjadi adalah persoalan pengosongan obyek jaminan yang telah dieksekusi. Hal ini menimbulkan kesulitan bagi pembeli eksekusi yang telah membeli obyek jaminan melalui lelang, toh pula mengalami kendala pengosongan obyek jaminan. Kendala pengosongan itu sudah jelas bertentangan dengan janji sewa yang tercantum dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (pasal 11 ayat (2) sub a). Sebagaimana janji-janji yang lain, janji sewa dimaksudkan untuk melindungi kepentingan kreditur dari kemungkinan kerugian sebagai akibat dari tindakan hukum pemilik jaminan atas obyek jaminan, maka dalam tindakan memperjanjikan larangan menyewakan sudah tersimpul, bahwa menyewakan persil jaminan adalah tindakan yang merugikan atau paling tidak bisa merugikan kepentingan kreditur pemegang Hak Tanggungan. Kerugian yang bisa ditimbulkan sebagai akibat dari tindakan

penyewaan adalah kemungkinan turunnya nilai jual persil jaminan pada waktu eksekusi, karena dapat diperkirakan bahwa minat untuk membeli yang sedang disewa tentunya kurang sekali dibandingkan dengan persil yang dijual dalam keadaan kosong dari penghunian. Kalaupun ada peminatnya dikhawatirkan tawaran harga akan jauh di bawah harga dalam keadaan kosong. Sudah tentu turunnya nilai jual persil jaminan bisa merugikan kreditur pada waktu eksekusi. Betul bahwa janji sewa dimaksud bukanlah merupakan pelarangan terhadap pihak debitur untuk menyewakan persil jaminan, tetapi sebagai pembatasan kewenangan terhadap debitur untuk menyewakan. Menyewakan boleh saja, namun harus dengan persetujuan dengan pihak kreditur. Sebagaimana diuraikan di atas bahwa kendala setelah dieksekusi justru dihadapi oleh pihak pembeli obyek jaminan. Untuk mengetahui bagaimana keberadaan pembeli eksekusi terhadap obyek jaminan yang telah dibeli melalui lelang maupun terhadap debitur sebagai pemilik obyek jaminan yang telah dieksekusi, ada baiknya kita harus tahu tentang kedudukan kredtur terhadap debitur sebagai pemilik benda jaminan yang telah melanggar janji sewa yang pernah disepakatinya. Sebelum diberlakukannya UUHT yang menjadi acuan tentang janji sewa adalah pasal 1185 BW yang menentukan:

Jika akta dalam mana hipotiknya telah diletakkan memuat suatu janji secara tegas, dengan mana si berhutang dibatasi dalam kekuasaannya untuk menyewakan benda yang dibebani tanpa izin si berpiutang, maupun juga mengenai cara atau lamanya waktu untuk mana benda itu akan dapat disewakan maupun juga mengenai pembayaran uang muka sewa, maka janji yang sedemikian itu tidak akan mengikat diantara para pihak, tetapi juga akan dapat dimajukan terhadap si penyewa oleh si berpiutang yang telah menyeluruh membukukan janji tersebut dalam register-register umum.

Sedangkan dalam UUHT diatur dalam pasal 11 ayat (2) sub a yang menentukan :

Janji yang membatasi kewenangan pemberi Hak Tanggungan untuk menyewakan obyek Hak Tanggungan dan atau menerima uang sewa dimuka kecuali dengan persetujuan tertulis terlebih dahulu dari pemegang Hak Tanggungan.

Apa yang dapat kita lihat dalam kedua pasal tersebut, sesungguhnya mengandung makna yang sama, namun hanya cara penyebutannya saja yang berbeda. Dalam pasal 115 BW disyaratkan untuk memperjanjikan “secara tegas” dalam akta hipotik dan disamping itu dengan tegas dikatakan bahwa janji itu juga mengikat pihak ketiga, kalau janji yang termuat dalam akta hipotik itu didaftarkan dalam register umum. Dalam UUHT, karena janji sewa tersebut ada dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan dan didaftarkan pada kantor pertanahan, maka janji sewa berlaku terhadap pihak ketiga.

Dengan demikian akibat adanya pelanggaran janji sewa terhadap pihak ketiga, maka berdasarkan pada kata-kata tegas dalam pasal 1185 BW, pihak kreditur dapat memajukan hak-hak yang dipunyainya olehnya baik terhadap pemilik pemberi hipotik maupun terhadap penyewa pihak ketiga yang telah menutup perjanjian sewa menyewa dengan pemilik secara bertentangan dengan janji sewa. Isi hak tersebut di waktu yang lampau ditafsirkan bahwa bagi kreditur yang memperjanjikan janji sewa, perjanjian antara pemilik jaminan dengan pihak ketiga tersebut dianggap tidak ada dan karenanya kreditur bisa melaksanakan hak-haknya atas obyek jaminan seperti tidak ada perjanjian itu antara pemilik jaminan dengan pihak ketiga. Dan untuk melaksanakan hak kreditur seperti itu

kreditur pemegang hipotik tidak perlu membuktikan adanya kerugian pada pihaknya. Mengingat bahwa kedua pasal tersebut, yakni pasal 1185 BW dan pasal 11 ayat (2) sub a redaksinya hampir sama dan tujuannya memang sama, maka kirannya semua penafsiran dan pengalaman yang sudah ada mengenai pasal 1185 KUH Perdata bisa menjadi petunjuk bagi kita bagaimana kita menafsirkan pasal 11 ayat (2) sub a UUHT.

Jadi bagi pihak penyewa adalah salahnya sendiri dan harus dikeluarkannya dari persil yang disewanya, karena merupakan keteledorannya sendiri bahwa ia tidak memeriksa buku tanah lebih dahulu, yang pada dasarnya berdasarkan asas publisitas terbuka untuk melihat beban janji apa saja yang menindih/mengikat persil tersebut.

Sekarang tinggal persoalan bagi pihak pembeli eksekusi yang dihambat oleh adanya pelanggaran janji sewa oleh pemilik jaminan. Kita ketahui bahwa bila persoalan ini tidak ada jalan keluarnya bagi pihak pembeli eksekusi, maka orang tidak akan percaya lagi terhadap hukum, bukanlah ada adagium bahwa orang yang benar dilindungi oleh hukum. Disamping itu orang akan selalu takut membeli barang obyek jaminan yang rumit dan lama akhirnya juga tidak menguntungkan bagi diri pembeli sendiri. Untuk itu ada satu ketentuan yang dapat dijadikan acuan bagi pihak pembeli eksekusi yakni pasal 1318 BW, yang menentukan:

Jika seseorang minta diperjanjikan sesuatu hal, maka dianggap itu adalah untuk ahli warisnya dan orang-orang yang memperoleh hak dari padanya, kecuali jika dengan tegas ditetapkan atau dapat disimpulkan dari sifat perjanjian, bahwa tidak sedemikianlah maksudnya.

Berdasarkan pasal 1318 BW, pihak pembeli eksekusi memiliki hak yang pernah dimiliki oleh pihak kreditur pemegang Hak Tanggungan yaitu hak untuk

menganggap tidak pernah ada sewa menyewa antara pihak pemberi Hak Tanggungan dengan pihak ketiga penyewa. Disamping itu ia juga memiliki hak untuk menuntut pengosongan terhadap persil yang telah dibeli yang pada waktu sebelum dieksekusi dilakukan, hak tersebut dimiliki oleh pihak kreditur pemegang Hak Tanggungan. Penuntutan mana dilakukan melalui Pengadilan Negeri tempat obyek eksekusi berada dan ini pun memerlukan waktu serta biaya yang tidak sedikit.



BAB IV

PENUTUP

1. Kesimpulan

- a. Untuk menentukan kedudukan perjanjian kuasa menjual dalam UUHT, maka harus dilakukan pengkajian yang tidak dapat dipisahkan antara pasal 6 dengan pasal 11 ayat (2) sub e. Eksekusi yang dimaksud dalam pasal 6, tidak bisa jalan tanpa adanya janji seperti yang diatur oleh pasal 11 ayat (2) sub e. Demikian juga halnya dengan pelaksanaan dalam praktek Menurut Surat Edaran BUPLNM No. 23 Tahun 2000, bahwa perjanjian kuasa menjual obyek Hak Tanggungan oleh kreditur, karena tanpa adanya janji yang demikian, KP2LN akan menolak permohonan lelang obyek hak tanggungan yang diajukan kepadanya. Jadi, janji kuasa menjual merupakan hal yang amat penting dalam pembenaan Hak Tanggungan dan sangat dibutuhkan adanya untuk dapat dilakukan eksekusi obyek hak tanggungan oleh pemegang Hak Tanggungan pada waktu debitur cidera janji. Dengan dicantulkannya janji kuasa menjual dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan berarti perjanjian kuasa menjual dalam UUHT merupakan bagian dari perjanjian kebendaan, karena janji kuasa menjual obyek Hak Tanggungan merupakan bagian dari Akta Pemberian Hak Tanggungan yang ikut terdaftar di Kantor Pertanahan, sehingga berlaku terhadap pihak ketiga. Eksekusi obyek Hak Tanggungan melalui janji kuasa menjual dalam UUHT menurut teori yang ada merupakan eksekusi

disederhanakan. Eksekusi ini dilakukan tanpa fiat pengadilan, tanpa minta persetujuan lagi kepada pihak debitur yang cidera janji dan langsung dapat dimohonkan lelang kepada Kantor Lelang oleh pihak Kreditur.

- b. Kendala sebelum eksekusi dapat terjadi pada waktu pihak kreditur sebagai pemohon eksekusi tidak dapat memenuhi syarat-syarat yang diharuskan sesuai dengan Surat Edaran BUPLN No. 23 Tahun 2000. Oleh Surat Edaran tersebut syarat permohonan lelang melalui janji kuasa menjual bersifat mutlak. Sedangkan diluar persyaratan tersebut yang sering menjadi kendala adalah adanya sita terhadap obyek Hak Tanggungan yang mau dieksekusi oleh pihak ketiga. Sita itu dilakukan ada yang memang pihak ketiga merasa berhak atas benda yang akan dieksekusi. Sesungguhnya tidaklah dapat diletakkan sita terhadap benda yang telah diagunkan. Larangan peletakan sita ada dalam putusan Mahkamah Agung No. 394 K/Pdt/1984 dan walaupun ada sita maka kekuatan dan mengikat sahnya digantungkan pada mana yang lebih dulu didaftar pada Kantor Pertanahan antara sita jaminan dengan pendaftaran obyek Hak Tanggungan. Dasar Hukum tentang sita jaminan merujuk pada ketentuan pasal 198 HIR/RBg. Kendala setelah eksekusi terjadi pada waktu pengosongan terhadap obyek Hak Tanggungan. Kesulitan ini timbul manakala adanya pelanggaran terhadap janji sewa oleh pihak debitur, pihak debitur tanpa sepengetahuan pihak kreditur menyewakan obyek. Dalam hal ini pihak kreditur atau pihak pembeli eksekusi menganggap tidak pernah terjadi perjanjian sewa menyewa, pihak ketiga sebagai

penyewa obyek Hak Tanggungan dianggap lalai atau melakukan kesalahan sendiri, tidak melihat terlebih dahulu apakah benda yang disewa dibebankan Hak Tanggungan atau tidak. Ini dapat dilihat pada kantor Pertahanan, karena Hak Tanggungan mempunyai asas publisitas dan berlaku terhadap pihak ketiga.

2. Saran

- a. Untuk menghindari penafsiran yang berganda terhadap produk legeslatif dibutuhkan adanya konsistensi penulisan antara satu pasal dengan pasal lainnya. Legislatur harus ekstra hati-hati untuk menuangkan pasal-pasal maupun penjelasan atas pasal-pasal yang diberikan agar sistematika suatu produknya tercapai, sehingga tidak lagi menimbulkan beragam penafsiran. Terhadap para pengambil kebijakan/keputusan, apa yang diputuskan hendaknya mengacu pada aturan atau norma hukum yang lebih tinggi, sehingga celah yang digunakan untuk menghindari suatu keputusan tidak dapat dilakukan.
- b. Pelaksanaan eksekusi obyek Hak Tanggungan dengan menggunakan parate eksekusi, seyogyanya memang tidak diperlukan "fiat" pengadilan, agar tidak menimbulkan biaya tambahan yang akan memberatkan debitor.

DAFTAR BACAAN

- Darus Badruzaman, Mariam, Bab-Bab Tentang Hypoteek, Alumni, Bandung 1983
- _____, KUH Perdata Buku III Hukum Perikatan dengan Penjelasannya, Cetakan I Edisi Kedua, Alumni Bandung, 1996
- _____, Kompilasi Hukum Perikatan, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001
- Faudy, Munir, Hukum Tentang Pembiayaan Dalam Teori dan Praktek, Citra Aditya Bandung, 1995
- _____, Hukum Perkreditan Kontemporer, Citra Aditya Bakti Bandung, 1996
- _____, Hukum Bisnis Dalam Teori dan Praktek, Buku Ketiga, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996
- Gautama, Sudargo, Kontemporer Atas Undang-Undang Hak Tanggungan Berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996
- Harahap, Yahya, Tanggapan Atas Eksekusi Hak Tanggungan Berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996, Pustaka, Bandung, 1990
- _____, Permasalahan dan Penerapan Sita Jaminan Consevatoir Beslag, Pustaka, Bandung, 1990
- Hasan, Djuhaendah, Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horizontal, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996]
- Isnaeni, Mochammad, Hipotek Pesawat Udara Di Indonesia, Setakan Pertama, Dharma Muda, Surabaya, 1996
- J. Satrio, Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan, Buku I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1977
- _____, Parate Eksekusi Sebagai Sarana Mengatasi Kredit Macet, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993
- _____, Hukum Perjanjian, Citra Aditya Bakti Bandung, 1992

- _____, Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Kebendaan, Cetakan Ketiga, Citra Aditya Bakti Bandung, 1992
- Mertokusumo, Sudikno, Hukum Acara Perdata Indonesia, Liberty, Yogyakarta, 1979
- Penggabean Henry, Himpunan Putusan Mahkamah Agung RI Mengenai Kredit Perbankan (Berikut Tanggapannya), Jilid I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995
- Patrik, Purwahid, Dasar-Dasar Hukum Perikatan, Mandar Maju Bandung, 1994
- Perlindungan, Ap, Komentar Undang –Undang Tentang Hak Tanggungan dan Sejarah Terbentuknya, Mandar Maju Bandung, 1996
- Remy Syahdeni, Sutan, Hak Tanggungan, Azaz-Azaz, Ketentuan-Ketentuan Pokok Masalah Yang Dihadapi Oleh Perbankan, Alumni Bandung, 1999
- Ridwan Widyadharma, Ignatius, Hukum Sekitar Perjanjian Kredit, Universitas Diponegoro, Semarang, 1997
- R. Setiawan, Pokok-Pokok Hukum Perikatan, Cetakan Kelima, Bina Cipta Bandung, 1994
- Setijoprodo, Bambang, Pengamanan Kredit Bank yang Dijamin Oleh Hak Tanggungan, Citra Aditya Bandung, 1996
- Subekti, Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia, Alumni Bandung, 1986
- Sutantio, Retnowulan, Eksekusi Hak Tanggungan, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996
- Soedewi Masjchoen Sofwan, Sri, Hukum Jaminandi Indonesia, Pokok-Pokok Hukum Jaminan Dan Jaminan Perorangan, Liberty, Yogyakarta, 1980
- _____, Hukum Perdata; Hukum Benda, Cetakan Keempat Liberty, Yogyakarta, 1981
- _____, Hukum Perdata; hak jaminan atas tanah, Cetakan Keempat Liberty, Yogyakarta, 1981
- Syahrani Riduan, Seluk Beluk Dan Asas-Asas Hukum Perdata, Cetakan Iii, Alumni Bandung, 1992

Suggono, Bambang, *Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1997

Wijaya, Gunawan & Yani, Ahmad, *Jaminan Fidusia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000

