

- CREDIT - ...  
- BANKING ...  
- ...

IR-PERPUSTAKAAN UNIVERSITAS AIRLANGGA

44  
TMK. 60/05  
Wij  
h

# TESIS

## HAK TANGGUNGAN DALAM KERANGKA HUKUM JAMINAN DI INDONESIA

MILIE  
PERPUSTAKAAN  
UNIVERSITAS AIRLANGGA  
SURABAYA



OLEH :

**ANY WIJAYATI, SH.**

**NIM. 030310349 / N**

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN  
FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS AIRLANGGA  
SURABAYA  
2005**

**HAK TANGGUNGAN DALAM KERANGKA  
HUKUM JAMINAN DI INDONESIA**

**TESIS**

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

**OLEH :**

**ANY WIJAYATI, SH.**

**NIM. 030310349 / N**

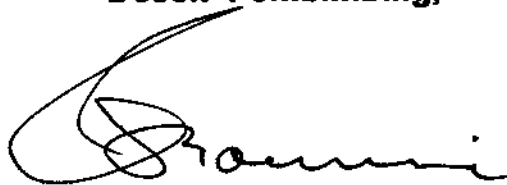
**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN  
FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS AIRLANGGA  
SURABAYA  
2005**

## **LEMBAR PENGESAHAN**

**Tesis ini telah disahkan  
Pada tanggal : 12 Agustus 2005**

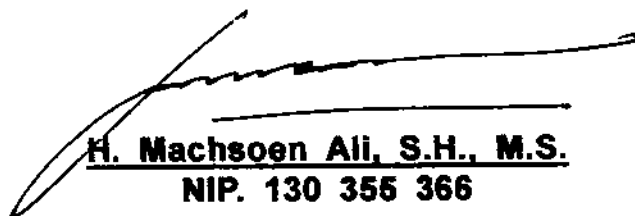
**Oleh :**

**Dosen Pembimbing,**



**Prof. Dr. H. Moch. Isaeni, 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 dihadapan Panitia  
Penguji Pada tanggal 12 Agustus 2005**

**Panitia Penguji Tesis :**

**Ketua : 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.**

MOTTO :

*"Kehidupan itu amat sederhana. Kau lakukan sejumlah hal, sebagian besar gagal, sebagian lagi berjalan."*

*--Leonardo Da Vinci (1452-1519)--*

*"Keyakinan bukanlah mencoba percaya akan sesuatu tanpa adanya bukti; keyakinan adalah berani melakukan sesuatu walaupun sudah mengetahui konsekuensi yang mungkin harus dihadapi."*

*--Sherwood Eddy (1871-1963)--*

*"Optimism is essential to achievement and it is also the foundation of courage and true progress"*

*--Nicholas Murray Butler--*

*"If we don't know where we are,  
we don't know who we are"*

*--Wallace Stegner--*

## KATA PENGANTAR

Segala puji atas kehadiran ALLAH SWT, yang telah melimpahkan rahmat dan hidayah-Nya, sehingga Penulis dapat menyelesaikan Tesis ini dengan judul “Hak Tanggungan Dalam Kerangka Hukum Jaminan Di Indonesia”.

Terselesaikannya penulisan Tesis ini tidak terlepas dari bantuan berbagai pihak yang telah banyak memberikan bantuan dan dorongan kepada Penulis. Untuk itu perkenankanlah Penulis menyampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak H. Machsoen Ali, S.H., MS., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Airlangga beserta Civitas Akademika Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya.
2. Bapak Prof. Dr. H. Moch. Isnaeni, S.H., MS., selaku pembimbing yang telah meluangkan waktu untuk memberikan bimbingan dan bantuan dalam penulisan Tesis ini.
3. Bapak Y. Sogar Simamora, S.H., M.Hum. dan Bapak Agus Yudha Hernoko, S.H., MH., selaku penguji Tesis ini.
4. Orang tua dan saudara-saudaraku yang telah memberikan dukungan baik moril maupun materiil, sehingga Tesis ini dapat diselesaikan dengan baik.
5. Rekan-rekan angkatan 2003 Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya.
6. Semua pihak yang mendukung terselesaikannya Tesis ini dengan baik.

Akhirnya Penulis menyadari bahwa dalam penulisan Tesis ini masih banyak kekurangannya. Oleh karena itu kritik dan saran sangat diharapkan Penulis untuk kesempurnaan penulisan Tesis ini. Semoga bermanfaat bagi mahasiswa Fakultas Hukum khususnya dan pembaca pada umumnya.

Sidoarjo, September 2005

Hormat saya,

Penulis

## DAFTAR ISI

<b>HALAMAN JUDUL</b> .....	<b>i</b>
<b>HALAMAN PERSETUJUAN</b> .....	<b>ii</b>
<b>HALAMAN PENGESAHAN</b> .....	<b>iii</b>
<b>HALAMAN MOTTO</b> .....	<b>iv</b>
<b>HALAMAN PERSEMBAHAN</b> .....	<b>v</b>
<b>KATA PENGANTAR</b> .....	<b>vi</b>
<b>DAFTAR ISI</b> .....	<b>viii</b>
<b>BAB I : PENDAHULUAN</b> .....	<b>1</b>
1. Latar Belakang Masalah Dan Rumusannya .....	1
2. Tujuan Penelitian .....	5
3. Manfaat Penelitian .....	5
4. Kajian Pustaka .....	6
5. Metode Penelitian .....	14
6. Sistematika Penulisan .....	16
<b>BAB II : UNDANG-UNDANG NO. 4 TAHUN 1996</b> <b>TENTANG HAK TANGGUNGAN</b> <b>(Selanjutnya Disebut UUHT) DALAM KAITANNYA</b> <b>DENGAN ASAS PEMISAHAN HORIZONTAL</b> .....	<b>18</b>
1. Hukum Adat Dalam Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok	



	Agraria (selanjutnya disebut UUPA) .....	18
2.	Asas Pemisahan Horizontal Dalam UUPA Dan UUHT .....	22
3.	Hubungan UUPA Dan UUHT .....	36
<b>BAB III</b>	<b>: IMPLIKASI HAK TANGGUNGAN SEBAGAI HAK KEBENDAAN .....</b>	<b>44</b>
1.	Hak Kebendaan Sebelum Dan Sesudah U.U.P.A.....	44
2.	Ciri-Ciri Hak Tanggungan .....	47
3.	Hak Kebendaan Dalam Konstruksi U.U.H.T. ....	56
4.	Implikasi Hak Tanggungan Sebagai Hak Kebendaan .....	65
<b>BAB IV</b>	<b>: PENUTUP .....</b>	<b>72</b>
1.	Kesimpulan .....	72
2.	Saran .....	75
<b>DAFTAR BACAAN</b>	.....	<b>ix</b>

# BAB I

## PENDAHULUAN



### 1. Latar Belakang Masalah Dan Rumusannya

Berbicara tentang pembangunan berarti tidak terlepas dengan perihal pembiayaan yang merupakan salah satu faktor penentu bagi pelaksanaan suatu pembangunan. Pada dasarnya biaya pembangunan berasal dari berbagai sumber, yang antara lain dari kredit bank yang disalurkan baik oleh Bank Pemerintah maupun Bank Swasta. Tidak heran apabila pemberian kredit oleh sektor perbankan sejak beberapa tahun terakhir ini menunjukkan kenaikan. Kenyataan ini menunjukkan betapa pentingnya fungsi kredit yang diimplementasikan melalui perjanjian kredit sebagai sarana penunjang pembangunan, dan karena itu mendorong kita untuk menilai apakah perjanjian kredit itu dari segi hukumnya memenuhi unsur-unsur yang diperlukan atau tidak dan juga seperangkat aturan hukum yang meliputi didalamnya sehingga mampu menjamin agar kredit itu dapat dilunaskan kepada Bank setelah jangka waktu yang diperjanjikan.

Tidak dapat dipungkiri bahwa jasa penyaluran kredit melalui bank memang cukup diminati oleh semua pihak terutama para pelaku ekonomi dalam menunjang laju usahanya. Apalagi di saat seperti ini, dimana hampir dua tahun bank tidak lagi mengucurkan kreditnya, entah karena terpaan ekonomi atau faktor-faktor internal perbankan itu sendiri. Namun saat ini, ketika program rekapitulasi dan restrukturisasi

kredit sudah berjalan, agaknya bank sudah mulai berani melepas kreditnya meskipun masih bersifat sangat selektif sekali. Sehingga untuk mengamankan dana yang disalurkan melalui perjanjian kredit, diperlukan perjanjian tambahan, yaitu berupa perjanjian jaminan. Walaupun dalam Pasal 8 Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 yang disempurnakan dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menyatakan bahwa jaminan bukan merupakan syarat mutlak dalam perolehan kredit, namun pada prakteknya pihak Bank seringkali meminta jaminan. Dan pada prakteknya menunjukkan bahwa para kreditur lebih menyukai jaminan yang bersifat kebendaan berupa tanah, karena lebih memberikan rasa aman.

Sehubungan dengan hal tersebut Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA) menentukan bahwa Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan dapat dijadikan jaminan dengan dibebani Hak Tanggungan (pasal 25, 33, dan 39 UUPA). Untuk pengaturan lebih lanjut mengenai Hak Tanggungan diamanatkan melalui pasal 51 UUPA. Selanjutnya Pasal 57 UUPA menentukan bahwa selama undang-undang yang dimaksud oleh pasal 51 belum terbentuk, maka diberlakukan ketentuan-ketentuan hypotheek dan creditverband sebagai pelengkap. Dengan adanya ketentuan dalam pasal peralihan tersebut, sejak mulai berlakunya UUPA kecuali mengenai objeknya yang sudah ditunjuk sendiri oleh UUPA, terhadap Hak Tanggungan diberlakukan ketentuan-ketentuan hypotheek dan creditverband.

Diundangkannya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan (selanjutnya disebut UUHT), pada tanggal 9 April 1996 sebagai

pelaksanaan amanat UUPA merupakan upaya penyesuaian di bidang konsepsi dan administrasi hak-hak atas tanah, khususnya di bidang pengamanan penyediaan dana melalui pemberian kredit. Hak Tanggungan pada dasarnya adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah. Namun kenyataannya seringkali terdapat benda-benda berupa bangunan, tanaman dan hasil karya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah, juga dijadikan jaminan. Searah dengan asas pemisahan horisontal yang dianut oleh hukum pertanahan kita, maka benda-benda yang terletak di atas tanah yang merupakan satu kesatuan dengan tanah, bukan merupakan bagian dari tanah. Oleh karena itu, setiap perbuatan hukum mengenai hak atas tanah, tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda tersebut.

Hal ini terlihat kontradiktif bila dibandingkan dengan bunyi judul UUHT yang mencantumkan kata-kata "*Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah*". Berdasarkan rumusan judul tersebut terkesan bahwa UUHT telah meninggalkan Hukum Adat sebagai dasar Hukum Tanah nasional dan menggantinya dengan asas perlekatan. Idealnya jaminan kebendaan bagi tanah harus berada dalam kerangka dan dasar pemikiran UUPA, yaitu Hukum Adat yang menganut asas pemisahan horisontal. UUHT sebagaimana yang diamanatkan oleh UUPA secara substansial banyak mengambil alih ketentuan *hypotheek* dan *creditverband* yang diatur dalam Buku II BW. Kenyataan tentang adanya inkonsistensi asas tersebut berimplikasi pada kepastian hukum, terutama peran Hak Tanggungan sebagai pengaman dalam perjanjian kredit bank.

Lembaga Hak Tanggungan sebagai perwujudan amanat pasal 51 jo. 57 UUPA, berlandaskan pada Hukum Adat yang menganut asas pemisahan horisontal yang menyatakan bahwa tanah terpisah dengan segala sesuatu yang berada di atasnya. Pemisahan horisontal dalam Hukum Adat tersebut lahir dari filosofi Hukum Adat yang membedakan konsep “milik” dan “punya” dalam hukum tanahnya.<sup>1</sup> Konsep “milik” digunakan terhadap benda-benda yang ada di atas tanah, sedangkan konsep “punya” digunakan terhadap tanah yang pada hakekatnya dihargai sama sebagai individu yang berjiwa. Penerapan konsep “milik” dipengaruhi oleh konsep kepunyaan di mana konsep hak menjadi relatif dan bukan sesuatu yang mutlak dan harus dipertahankan. Berdasarkan hal tersebut dapat dipahami bila Hukum Adat tidak mengenal hak kebendaan sebagaimana dalam Hukum Perdata Barat. Searah dengan hal itu, maka apabila Hak Tanggungan mendasarkan diri secara konsisten pada Hukum Adat maka ia tidak mempunyai ciri-ciri khusus sebagaimana yang dimiliki oleh hypotheek yang dilekati hak kebendaan.

Kemampuan UUHT dalam memberikan iklim yang kondusif bagi dunia perbankan dalam kegiatan penyaluran kredit perbankan kepada nasabah cukup meragukan. Keraguan ini dilandasi oleh kenyataan bahwa prosedur yang ditempuh tidak lebih efisien bila dibandingkan dengan praktek hypotheek di masa lalu. Adanya kewajiban pembebanan Hak Tanggungan selambat-lambatnya satu (1) bulan setelah pemberian kuasa bagi tanah.

---

<sup>1</sup> Satrio, J. *Hak-hak Jaminan Kebendaan*, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 1999, hal. 4.

Berdasarkan hal tersebut, maka permasalahan yang dikaji dalam tesis ini, adalah :

- a. Apakah UUHT sebagai penjabaran lanjut dari UUPA masih konsisten mendasarkan diri pada Hukum Adat yang hanya mengenal asas pemisahan horisontal ?
- b. Apakah implikasi dari keberadaan Hak Tanggungan sebagai hak kebendaan ?

## **2. Tujuan Penelitian**

- a. Untuk mengetahui sejauh mana konsistensi UUHT sebagai penjabaran lanjut dari UUPA di dalam mendasarkan diri pada Hukum Adat, sehingga akhirnya dapat memberikan jaminan kepastian hukum.
- b. Untuk mengetahui sejauh mana implikasi Hak Tanggungan sebagai salah satu lembaga jaminan di Indonesia yang merupakan hak kebendaan dengan menggunakan pendekatan hukum sebagaimana diatur dalam UUHT.

## **3. Manfaat Penelitian**

- a. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi teoritis dalam rangka mengembangkan cakrawala pemahaman dan pendalaman pengetahuan Hukum Agraria dan Jaminan, khususnya

Hukum tentang Hak Tanggungan Atas Tanah sebagai salah satu lembaga jaminan. Oleh karena itu, hasil penelitian ini secara langsung maupun tidak langsung diharapkan dapat memperkaya segi teoritis khasanah Hukum Agraria dan Jaminan.

**b. Manfaat Praktis**

Bagi masyarakat, penelitian ini diharapkan dapat menjadi masukan untuk mengetahui secara mendalam bagaimana korelasi atau keterkaitan UUHT yang merupakan penjabaran lanjut dari UUPA. Disamping itu juga untuk mengetahui sejauh mana kredibilitas suatu Hak Tanggungan atas tanah sebagai salah satu lembaga jaminan di Indonesia.

#### **4. Kajian Pustaka**

Pembinaan hukum terhadap bidang Hukum Jaminan adalah sebuah konsekuensi logis dan merupakan tanggung jawab dari pembinaan hukum dalam mengimbangi lajunya kegiatan-kegiatan dalam bidang perdagangan, perindustrian, perseroan, pengangkutan dan kegiatan-kegiatan dalam proyek pembangunan.

Lembaga jaminan tergolong bidang hukum yang bersifat netral yang tidak mempunyai hubungan erat dengan kehidupan siprituil dan budaya bangsa. Hukum Jaminan tergolong bidang hukum yang akhir-akhir ini secara populer disebut *The Economic Law (Hukum Ekonomi)*, *Wirtschaftrecht* atau *Droit Economique* yang mempunyai fungsi menunjang kemajuan ekonomi dan kemajuan pembangunan pada

umumnya. Namun demikian, apabila kita berusaha untuk menemukan perumusan Hukum Jaminan baik di dalam undang-undang maupun di dalam literatur, maka kita akan kecewakan karena kita tidak akan berhasil menemukannya.

Memang di dalam literatur kita bertemu dengan istilah "*zekerheidsrechten*" yang memang bisa saja diterjemahkan menjadi Hukum Jaminan. Akan tetapi, kita hendaknya ingat bahwa kata "*recht*" di dalam bahasa Belanda dan Jerman bisa mempunyai arti yang bermacam-macam. Dengan demikian kalau kita mau merumuskan Hukum Jaminan, maka dapat kita katakan sebagai : ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur tentang jaminan pada umumnya, maksudnya jaminan tagihan kreditur atas hutang debitur.<sup>2</sup> Dalam BW, ketentuan umum tentang jaminan diletakkan dalam Pasal 1131 sampai dengan pasal 1138. Di sana diatur prinsip tanggung jawab seorang debitur terhadap hutang-hutangnya dan juga kedudukan semua kreditur atas tagihan yang dipunyai olehnya terhadap debiturnya.

Sedangkan terhadap definisi jaminan itu sendiri, dapat diartikan sebagai tanggungan yang diberikan oleh debitur kepada kreditur karena pihak kreditur mempunyai suatu kepentingan, yaitu bahwa debitur harus mampu memenuhi kewajibannya dalam suatu perikatan. Dari pengertian tersebut maka dapat dikemukakan lebih lanjut bahwa :<sup>3</sup>

- Hak Jaminan yang diberikan kepada kreditur tersebut adalah baik hak kebendaan maupun hak perorangan. Hak kebendaan berupa benda tak

---

<sup>2</sup> *Ibid.*, hal. 6.

<sup>3</sup> *Ibid.*, hal. 11.



berwujud, benda bergerak maupun benda tak bergerak. Sedangkan hak perorangan tidak lain adalah penanggungan hutang yang diatur dalam Pasal 1820 – 1850 BW.

- Hak Jaminan yang diberikan kepada kreditur tersebut dapat diberikan oleh debitur sendiri maupun oleh pihak ketiga yang disebut juga penjamin atau penanggung. Jaminan perorangan atau penanggungan hutang selalu diberikan oleh pihak ketiga kepada kreditur. Penanggungan mana diberikan baik dengan sepengetahuan atau tanpa sepengetahuan debitur yang bersangkutan.
- Hak Jaminan yang diberikan kreditur tersebut untuk keamanan dan kepentingan kreditur haruslah diadakan dengan suatu perikatan, perikatan mana bersifat aksesoir dari perjanjian kredit atau pengakuan hutang yang diadakan antara debitur dengan kreditur.

Menurut Prof. Subekti, jaminan yang ideal (baik) dapat terlihat dari :<sup>4</sup>

- a. Dapat membantu memperoleh kredit bagi pihak yang memerlukannya.
- b. Tidak melemahkan potensi (kekuatan) si penerima kredit untuk melakukan (meneruskan) usahanya.
- c. Memberikan kepastian kepada kreditur dalam arti bahwa apabila perlu maka mudah diuangkan untuk melunasi hutang si debitur.

---

<sup>4</sup> Soebekti, R. *Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Bandung : Alumni Bandung, 1999, hal. 29.

Bagaimanapun sebuah jaminan adalah merupakan persyaratan guna memperkecil resiko yang mungkin akan terjadi. Dan dalam Hukum Perdata, dikenal dua bentuk jaminan, yakni :<sup>5</sup>

1. Jaminan perorangan (*personal guaranty*), jaminan seorang pihak ketiga yang bertindak untuk menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban si debitur. Jaminan ini dapat dilakukan tanpa sepengetahuan debitur. Menurut Prof. Soebekti, oleh karena tuntutan kreditur terhadap seorang penjamin tidak diberikan suatu privilege atau kedudukan istimewa dibandingkan atas tuntutan-tuntutan kreditur lainnya, maka jaminan perorangan ini tidak banyak dipraktekkan dalam dunia perbankan.
2. Hak Jaminan Kebendaan (*persoonlijke en zakelijke zekerheid*), yaitu jaminan yang dilakukan oleh kreditur dengan debiturnya, ataupun antara kreditur dengan seorang pihak ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban si debitur.

Sebagai salah satu sumber daya alam, tanah memiliki peran yang sangat penting dalam peningkatan kesejahteraan masyarakat. Garis Besar Haluan Negara tahun 1999-2004 mengamanatkan perlunya upaya untuk mengembangkan kebijakan pertanahan untuk meningkatkan pemanfaatan dan penggunaan tanah secara adil, transparan dan produktif dengan mengutamakan hak-hak rakyat setempat, termasuk hak ulayat dan masyarakat adat serta berdasarkan tata ruang wilayah yang serasi dan seimbang. Bahkan UUPA pun bertujuan, sebagaimana dituliskan dalam penjelasan

---

<sup>5</sup> *Ibid.* hal. 30.

undang-undang tersebut, adalah untuk “meletakkan dasar-dasar bagi penyusunan Hukum Agraria Nasional, yang akan merupakan alat untuk membawakan kemakmuran, kebahagiaan dan keadilan bagi negara dan rakyat, terutama rakyat tani, dalam rangka masyarakat adil dan makmur.” Pada pasal 51 UUPA pun sudah disesuaikan lembaga Hak Jaminan yang kuat yang dapat dibebankan pada hak atas tanah yaitu Hak Tanggungan sebagai pengganti lembaga hypotheek dan credietverband.

Dengan diundangkannya UUHT pada tanggal 9 April 1996 maka terjawab sudah apa yang diamanatkan oleh pasal 51 UUPA. Yang mana sebelumnya sesuai pasal 57 UUPA yang berlaku adalah ketentuan-ketentuan hypotheek sebagaimana diatur dalam Buku II BW dan credietverband yang diatur dalam S.1937-190 sepanjang mengenai hal-hal yang belum ada ketentuannya dalam atau berdasarkan UUPA.

Memang semula terdapat perbedaan mengenai objek lembaga jaminan hypotheek dengan lembaga jaminan credietverband. Perbedaan ini didasarkan pada perbedaan jenis-jenis hak atas tanah, yaitu bahwa objek hypotheek adalah tanah-tanah yang hak-haknya dikenal dalam BW, sedangkan objek credietverband adalah tanah-tanah milik adat yang dikenal dalam BW.

Dengan diberlakukannya UUPA dan peraturan-peraturan pelaksanaannya yang berhubungan, maka perbedaan tersebut ditiadakan. Terutama dengan berlakunya PMA No. 15 Tahun 1961 tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hypotheek dan Credietverband, dimana semua tanah dan hak-hak atas tanah yang berupa Hak Milik,

Hak Guna Bangunan dan Hak Guna Usaha dapat dibebani dengan hypotheek maupun credietverband. Kesimpulan ini dapat dapat ditemukan dalam pertimbangan PMA No. 15 Tahun 1961 tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hypotheek dan Credietverband huruf f yang pada pokoknya menegaskan bahwa tidak perlu diadakan lagi perbedaan antara golongan-golongan tanah yang dapat dibebani hypotheek dan credietverband sebagai ditentukan dalam pasal 26 PMA No. 2 Tahun 1960 (TLN No. 2086).<sup>6</sup>

Kemudian sebagaimana ketentuan Pasal 1 PMA No. 15 Tahun 1961 tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hypotheek dan Credietverband yang berbunyi sebagai berikut :<sup>7</sup>

*“Tanah-tanah hak milik, hak guna bangunan dan hak guna usaha, yang telah dibukukan dalam daftar buku tanah menurut ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1960 tentang Pendaftaran Tanah (L.N. 1961-28), dapat dibebani dengan hypotheek maupun credietverband.”*

Begitu pula terhadap bangunan rumah susun maupun hak milik atas satuan rumah susun, selain dapat dibebani dengan hypotheek juga dapat dibebani dengan credietverband, sebagai yang ditentukan dalam Undang-Undang Rumah Susun.

Dengan lahirnya UUHT sebagai pelaksanaan amanat UUPA inilah maka tidak saja sebagai usaha unifikasi Hukum Tanah Nasional termasuk didalamnya hak-hak atas tanah, namun juga sebagai jaminan terhadap kepastian dan perlindungan hukum terhadap hak-hak atas tanah termasuk juga hak jaminan atas tanah. UUHT merupakan satu-satunya lembaga hak jaminan atas tanah dalam hukum tanah nasional yang

<sup>6</sup> Badruzaman, Darus Mariam, *Perjanjian Kredit Bank*, Jakarta : Alumni Jakarta, 1980, hal. 90.

<sup>7</sup> Pasal 1 P.M.A. No. 15 Tahun 1961 tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hypotheek dan Credietverband



tertulis. Berbicara mengenai Hak Tanggungan adalah berbicara mengenai kegiatan perkreditan modern yang memberikan perlindungan dan kedudukan istimewa kepada kreditor tertentu. Namun demikian ketentuan yang ada tersebut ada ketidaksesuaian dengan asas-asas Hukum Tanah Nasional. Sehingga akibatnya timbul perbedaan pandangan dan penafsiran mengenai berbagai masalah dalam pelaksanaan hukum jaminan hak atas tanah, misalnya mengenai pencantuman titel eksekutorial, pelaksanaan eksekusi dan lain sebagainya, sehingga peraturan perundang-undangan tersebut dirasa kurang memberikan jaminan kepastian hukum dalam kegiatan perkreditan.

Oleh karenanya untuk kepentingan bank, dalam hal menjamin pengembalian kredit yang diberikan maka terhadap jaminan atau agunan yang diserahkan oleh debiturnya haruslah dilakukan pengikatan atau pembebanan Hak Tanggungan. Mengenai pengikatan jaminan atau lembaga jaminan ini, Bank Indonesia dalam Surat Edarannya (SE-BI) No. 4/248/UPPK/PK tanggal 16 Maret 1972, menyebutkan bahwa : “ ..... untuk benda-benda bergerak memakai lembaga jaminan fiducia dan gadai, dan untuk benda-benda tidak bergerak memakai lembaga jaminan hypotheek dan creditverband.”<sup>8</sup> Dan dalam SE-BI No. 23/6/UKU tanggal 28 Februari 1991, disebutkan bahwa pengikatan agunan dilakukan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

---

<sup>8</sup> Hasanudin, Rahman. *Aspek-Aspek Hukum Pemberian Kredit*, Bandung : Citra Aditya Bhakti Bandung, 1997, hal. 181.

Untuk dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani hak jaminan atas tanah yang dalam hal ini Hak Tanggungan, benda yang bersangkutan harus memenuhi berbagai syarat, yaitu : dapat dinilai dengan uang, mempunyai sifat dapat dipindahtangankan, termasuk hak yang didaftar menurut peraturan tentang pendaftaran tanah yang berlaku, dan memerlukan penunjukan khusus oleh suatu undang-undang. Sehubungan dengan apa yang dipersyaratkan tersebut, maka yang dapat dijadikan obyek Hak Tanggungan adalah : Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan (pasal 25, 33, dan 39 UUPA), Hak Pakai atas tanah negara, bangunan rumah susun dan hak milik atas satuan rumah susun yang berdiri di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai yang diberikan oleh negara (pasal 27 UUPA jo. Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun). Dan selain obyek tersebut, juga dimungkinkan hak atas tanah dibebani Hak Tanggungan berikut bangunan, tanaman dan hasil karya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang bersangkutan.

Dimungkinkannya hak atas tanah dibebani dengan Hak Tanggungan berikut bangunan, tanaman dan hasil karya yang ada di atasnya tidak berarti bahwa hukum tanah nasional kita yang menggunakan asas pemisahan horisontal, meninggalkan asas tersebut. Sebagaimana dimaklumi Hukum Tanah Nasional kita didasarkan pada Hukum Adat yang menggunakan asas pemisahan horisontal. Maka dalam kaitannya dengan bangunan, tanaman dan hasil karya tersebut Hukum Tanah Nasional menggunakan juga asas pemisahan horisontal. Dalam rangka asas pemisahan horisontal benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanah menurut hukum

bukan merupakan bagian dari tanah yang bersangkutan. Oleh karena itu setiap perbuatan hukum mengenai hak-hak atas tanah, tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda tersebut.

Namun demikian penerapan asas-asas Hukum Adat tidaklah mutlak, melainkan selalu memperhatikan dan disesuaikan dengan perkembangan kenyataan dan kebutuhan dalam masyarakat yang dihadapinya. Atas dasar kenyataan sifat Hukum Adat itu, dalam rangka asas pemisahan horisontal tersebut, maka pembebanan Hak Tanggungan atas tanah, dimungkinkan pula meliputi benda-benda sebagaimana dimaksud di atas. Hal tersebut telah dilakukan dan dibenarkan oleh hukum dalam praktek melalui yurisprudensi pengadilan, sepanjang benda-benda itu merupakan satu kesatuan dengan tanah yang bersangkutan dan keikutsertaannya dijadikan jaminan, dengan tegas dinyatakan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungannya.

Namun apabila Hak Tanggungan mendasarkan diri secara konsisten pada Hukum Adat maka ia tidak mempunyai ciri-ciri khusus sebagaimana yang dimiliki oleh hypotheek yang dilekati hak kebendaan. Karena hak kebendaan mempunyai ciri-ciri yang diantaranya adalah mempunyai hubungan langsung dengan bendanya, dapat ditujukan kepada siapa saja dalam tangan siapa ditentukan bendanya, mempunyai droit dengan suite, yang lahir lebih dahulu mempunyai kedudukan lebih tinggi dan dapat dialihkan.<sup>9</sup> Dari ciri-ciri tersebut di atas, yang paling penting adalah ciri droit

---

<sup>9</sup> Sofwan, Masjchoen Soedewi Sri. *Hukum Benda*, Jakarta : Djambatan Jakarta, 1997. hal. 25.

dengan suite (Pasal 7 UUHT) dan ciri “yang lahir lebih dahulu mempunyai kedudukan lebih tinggi” (Pasal 13 ayat (5) UUHT).

## **5. Metode Penulisan**

### **A. Pendekatan Masalah**

Penelitian ini merupakan penelitian hukum, dan permasalahan yang dibahas didekati secara statute approach. Pendekatan masalah secara statute approach ini bertujuan, diantaranya :

1. Untuk memahami dan menganalisis serta menguji konsistensi penerapan Hukum Adat dalam UUHT sebagai penjabaran lebih lanjut dari UUPA;
2. Untuk menguji dan menganalisis kemampuan UUHT dalam memberikan iklim yang kondusif bagi dunia perbankan dalam kegiatan penyaluran kredit perbankan kepada nasabah, sehingga dapat diketahui Hak Tanggungan atas tanah sebagai lembaga jaminan sebagaimana diatur dalam UUHT dapat menjamin kepastian hukum bagi kreditur untuk memperoleh percepatan pelunasan pinjaman yang telah disalurkan apabila terjadi kredit macet.



## **B. Sumber Bahan Hukum**

Dalam penelitian ini diperlukan bahan hukum. Bahan hukum ini dibedakan dalam bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer dalam penelitian ini meliputi aturan hukum yang dikualifikasi dalam peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas. Bahan hukum sekunder yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah berbagai karya ilmiah para sarjana (pakar), kamus dan media massa harian atau berkala di bidang hukum. Dalam kaitan ini khususnya yang berkaitan dengan kredibilitas Hak Tanggungan atas tanah sebagai lembaga jaminan.

## **C. Prosedur Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum**

Pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui metode bola salju (*snow ball method*) dan prosedur identifikasi serta inventarisasi bahan-bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum yang diperoleh tersebut, baik bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder kemudian dilakukan klasifikasi secara sistematis yang selanjutnya dilakukan pemilahan bahan hukum yang disesuaikan dengan permasalahan-permasalahan yang ada pada tiap bab dalam bentuk uraian dan juga disesuaikan dengan tujuan penelitian.

Kemudian untuk melakukan pengolahan bahan-bahan hukum yang diperoleh, diolah dengan melakukan klasifikasi bahan hukum

yang dikelompokkan berdasarkan pada rumusan masalah penelitian yang dianalisis.

## **6. Sistematika Penulisan**

Bab I, merupakan bab Pendahuluan, didalamnya diuraikan mengenai latar belakang masalah dan rumusannya yang dikaji. Selanjutnya pemecahan masalah dilakukan melalui suatu metode pendekatan dan analisis yang dilandasi dengan suatu kerangka konseptual yang digunakan untuk membangun dasar pijakan dalam menyelesaikan dan memecahkan permasalahan yang telah dirumuskan.

Lalu Bab II, dalam bab ini dikemukakan dan dijelaskan mengenai konsistensi UUHT sebagai penjabaran lanjut dari UUPA, yang meliputi tinjauan terhadap UUPA dan UUHT itu sendiri dan bagaimana hubungan antara keduanya terkait dengan asas pemisahan horisontal.

Kemudian disusul Bab III, dalam bab ini dikemukakan mengenai pandangan hukum dan implikasinya terhadap Hak Tanggungan atas tanah sebagai lembaga jaminan dalam kaitannya sebagai hak kebendaan.

Akhirnya Bab IV sebagai penutup, terdiri dari kesimpulan yang merupakan rangkuman dari hasil-hasil penelitian serta saran-saran yang berkaitan dengan pokok masalah.

## BAB II

# UNDANG-UNDANG NO. 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK TANGGUNGAN (Selajutnya Disebut UUHT) DALAM KAITANNYA DENGAN ASAS PEMISAHAN HORIZONTAL

### 1. Hukum Adat Dalam Undang-Undang Pokok Agraria

Meskipun dalam tesis ini yang menjadi titik fokus pembahasan adalah perihal Hak Tanggungan, tetapi karena ia merupakan bagian dari UUPA yang merupakan induknya, maka mau tidak mau kita harus pula memperhatikan beberapa hal-hal yang yang menjadi landasan Hukum Agraria (UUPA), yang tentunya akan terlihat sejauh mana pengaruhnya lebih lanjut terhadap Hak Tanggungan.

Sebagaimana telah kita ketahui bersama, bahwa dalam penyusunan Hukum Tanah Nasional sudah tentu diperlukan seperangkat undang-undang yang memuat konsepsi, asas-asas, dan ketentuan-ketentuan pokok. Undang-undang tersebut adalah dasar bagi penyusunan peraturan-peraturan lainnya. Dan tepat pada tanggal 24 September 1960 dengan disahkan oleh Presiden Republik Indonesia, Soekarno, dan dengan diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia nomor 104 tahun 1960, maka lahirlah UUPA.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Harsono, Boedi. *Hukum Agraria Indonesia*, Jakarta : Djambatan Jakarta, 1999, hal. 4.

Dengan diundangkannya UUPA pada tanggal tersebut, sejak saat itu maka tanggal 24 September 1960 tercatat sebagai salah satu tanggal dan merupakan tonggak yang sangat penting dalam sejarah perkembangan agraria/pertanahan di Indonesia pada umumnya dan pembaharuan Hukum Agraria/Hukum Tanah Indonesia pada khususnya. Berlakunya UUPA berarti telah terjadi perubahan fundamental pada Hukum Agraria di Indonesia, terutama hukum di bidang pertanahan. Perubahan itu bersifat mendasar atau fundamental, karena baik mengenai struktur perangkat hukumnya, mengenai konsepsi yang mendasarinya, maupun isinya, yang dinyatakan dalam bagian "Berpendapat" UUPA harus sesuai dengan kepentingan rakyat Indonesia serta memenuhi pula keperluannya menurut permintaan zaman.

Sebelum berlakunya UUPA sebagai dasar Hukum Agraria, berlaku pula secara bersamaan berbagai perangkat Hukum Agraria, baik yang bersumber pada Hukum Adat yang berkonsepsi komunalistik religius, Hukum Perdata Barat yang individualistik liberal dan ada juga dari berbagai bekas Pemerintahan Swapraja yang umumnya berkonsepsi feodal. Namun dari kesemuanya, secara sadar telah diadakan kesatuan hukum yang memuat lembaga-lembaga dan unsur-unsur baik yang terdapat dalam Hukum Adat maupun Hukum Perdata Barat.

Bahwa Hukum Tanah Nasional disusun berdasarkan Hukum Adat tentang tanah, hal ini dinyatakan dalam Konsiderans UUPA. Pernyataan mengenai Hukum Adat dalam UUPA kita jumpai juga dalam Penjelasan Umum angka III (1), Pasal 5,

Penjelasan Pasal 5, Penjelasan Pasal 16, Pasal 56 dan secara tidak langsung juga dalam Pasal 58. Dalam Penjelasan Umum angka III (1) UUPA dinyatakan bahwa :<sup>11</sup>

*“ Dengan sendirinya Hukum Agraria yang baru itu harus sesuai dengan kesadaran hukum daripada rakyat banyak. Oleh karena rakyat Indonesia sebagian besar tunduk pada Hukum Adat, maka Hukum Agraria baru tersebut akan didasarkan pula pada ketentuan-ketentuan Hukum Adat itu, sebagai hukum yang asli, yang disempurnakan dan disesuaikan dengan kepentingan masyarakat dalam negara yang modern dan dalam hubungannya dengan dunia internasional serta disesuaikan dengan sosialisme Indonesia. Sebagaimana dimaklumi maka Hukum Adat dalam pertumbuhannya tidak terlepas pula dari pengaruh politik dan masyarakat kolonial yang kapitalistis dan masyarakat swapraja yang feodal. “*

Dalam Pasal 5 dinyatakan bahwa :<sup>12</sup>

*“ Hukum Agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undang-Undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama. “*

Untuk mengetahui apa yang dimaksud dengan kata-kata tersebut, maka kita perlu menghubungkan dengan Penjelasan Umum angka III (1) UUPA diatas.

Apabila hanya melihat pada penjelasan di atas saja, maka orang dapat menafsirkan bahwa UUPA adalah kodifikasi dari Hukum Agraria Adat. Kebenaran mengenai hal ini seharusnya tampak dalam ketentuan-ketentuan UUPA dan peraturan pelaksanaannya, yakni tampaknya unsur-unsur Hukum Adat dalam paling tidak kebanyakan perundang-undangan agraria. Namun dalam penjelasan lebih lanjut atas

<sup>11</sup> Penjelasan Umum angka III (1) UUPA

<sup>12</sup> Pasal 5 UUPA

Pasal 5 UUPA itu sendiri dinyatakan bahwa : Hukum Adat dijadikan dasar dari Hukum Agraria yang baru.

Harus diakui bahwa pernyataan yang menyebutkan bahwa Hukum Agraria yang baru adalah ataupun didasarkan atas Hukum Adat, mengandung unsur nasionalisme. Dan dengan semboyan seperti itu tentunya diharapkan akan lebih cepat diterima oleh masyarakat.

Tapi ini adalah cerminan kontradiksi yang cukup nampak. Bunyi pasal dan penjelasannya saja sudah jauh berbeda. Kalau pasal 5 mengatakan bahwa Hukum Agraria yang berlaku adalah Hukum Adat, sedangkan dalam penjelasan disebutkan bahwa Hukum Agraria didasarkan atas Hukum Adat. Jika ditelaah, kalimat “berdasarkan Hukum Adat“ dengan “didasarkan atas Hukum Adat“ mempunyai arti dan dampak yang lain sekali. Mendasarkan pada Hukum Adat berarti bahwa asas-asas Hukum Adat tertentu kita pakai sebagai dasar pengaturan Hukum Agraria. Itupun harus disesuaikan dengan kepentingan masyarakat dan negara yang modern, atau dengan perkataan lain disesuaikan dengan kebutuhan zaman. Menafsirkan Pasal 5 sebagai yang disebutkan terakhir ini yaitu menafsirkan UUPA dengan didasarkan atas Hukum Adat yang telah disesuaikan dengan kebutuhan zaman. Keuntungannya adalah bahwa UUPA masih bisa menampung asas-asas lain, yang bermanfaat bagi perkembangan Hukum Agraria, sekalipun tidak dikenal dalam Hukum Adat. Andaikata nanti UUPA dan atau peraturan pelaksanaannya mengenal dan mengemukakan hak kebendaan yang tidak dikenal dalam hukum Adat, maka kita tidak perlu menjadi gusar, karena yang berlaku bukan Hukum Adat yang tidak

mengenal adanya hak kebendaan tetapi Hukum Agraria tertulis, yang didasarkan tetapi tidak semata-mata atas Hukum Adat.

Jika kita tetap berpegang pada bunyi kata-kata Pasal 5 UUPA yang menyebutkan Hukum Agraria adalah sekedar penulisan hukum tanah adat yang tidak tertulis menjadi hukum tertulis yakni dengan menjadi undang-undang, baik undang-undang dalam arti formil maupun dalam arti materiil. Tampaknya, untuk menghindarkan dari penafsiran seperti itu, pembuat undang-undang dalam penjelasannya harus mengatakan bahwa Hukum Adat yang dimaksud disini bukan Hukum Adat murni seperti yang pernah berlaku 50 atau 100 tahun yang lalu, tetapi yang selama ini telah tumbuh dan berkembang sampai saat ini. Hukum tidak bersifat statis, tetapi ia berkembang sesuai dengan kebutuhan masyarakat dan zamannya. Justru Hukum Adat sebagai hukum yang tidak tertulis mempunyai keistimewaan dimana ia lebih mudah menyesuaikan dengan kebutuhan zamannya, sejalan dengan perkembangan kesadaran masyarakat yang bersangkutan.

Namun demikian, pembatasan-pembatasan bagi berlakunya Hukum Adat dalam pasal-pasal dan penjelasannya tersebut tidak mengurangi pentingnya arti ketentuan pokok yang diletakkan dalam UUPA, bahwa Hukum Tanah Nasional kita memakai Hukum Adat sebagai dasar dan sumber utama pembangunannya. Hal ini menunjukkan bahwa adanya hubungan fungsional antara Hukum Adat dan Hukum Tanah Nasional kita. Dalam pembangunan Hukum Tanah Nasional, Hukum Adat berfungsi sebagai sumber utama dalam mengambil bahan-bahan yang diperlukan. Sedang dalam hubungannya dengan Hukum Tanah Nasional positif, norma-norma

Hukum Adat berfungsi sebagai hukum yang melengkapi. Dalam pengertian fungsi dan kedudukan Hukum Adat sebagai hukum yang melengkapi Hukum Tanah Nasional positif yang tertulis itu, Hukum Adat tidak berada di luar atau berhadapan ataupun bertentangan dengan Hukum Tanah Nasional.

Jadi sudah barang tentu bahwa karena UUPA merupakan peraturan dasar Hukum Tanah Nasional, sudah dengan sendirinya tidak boleh ada peraturan Hukum Tanah baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis yang bertentangan dengan UUPA. Namun demikian apakah tidak ada pertentangan didalamnya.

## **2. Asas Pemisahan Horizontal Dalam UUPA Dan UUHT**

Sebelum lahirnya UUPA, untuk hak-hak atas tanah yang tidak tunduk kepada BW, sejarah perundang-undangan kita mengenal pemisahan horizontal yang diatur didalam Bataviasche Grondhuur S.1918 No. 287. Adapun ciri-ciri hak memiliki bangunan di atas tanah orang lain itu (hak milik horizontal) adalah sebagai berikut<sup>13</sup>:

- Bangunan dibangun oleh pemilik dengan bahan-bahannya milik sendiri di atas tanah orang lain.
- Hak membangun didasarkan atas persetujuan dengan pemilik tanah.
- Bangunan dianggap dan diperlakukan sebagai benda bergerak.
- Tanah dan bangunan merupakan dua benda yang terpisah (*zelfstandige zaak*) dan dapat dialihkan.

---

<sup>13</sup> Badruzaman, Darus Mariam. *Op. cit.* hal. 94.



- Hubungan pemilik tanah dan pemilik bangunan diatur didalam perjanjian sewa.
- Jika hak sewa berakhir, pemilik bangunan tidak memperoleh ganti rugi. Pemilik tanah tidak wajib mengambil alih bangunan dan karena itu pemilik bangunan wajib membongkar bangunan itu.
- Pemutusan sewa harus dengan izin pejabat yang berwenang.

Bahkan Yurisprudensi Hindia Belanda mendukung S. 1918 No. 287 ini dalam keputusannya tanggal 1 September 1927 dan 19 Mei 1927.<sup>14</sup> Dan di dalam arrest 1927 diputuskan bahwa pembentuk undang-undang di Indonesia mengakui hak milik bangunan di atas tanah orang lain yang terbit karena suatu perjanjian.

Tapi kita juga mengetahui bahwa KUH Perdata menganut asas perlekatan. Hal ini tercermin dari ketentuan Pasal 1165 KUH Perdata yang menentukan bahwa setiap hypotheek meliputi segala apa yang menjadi satu dengan benda itu karena pertumbuhan atau pembangunan. Dengan kata lain, tanpa harus diperjanjikan terlebih dahulu, segala benda yang berkaitan dengan tanah yang baru akan ada di kemudian hari dan demi hukum terbebani pula dengan hypotheek yang telah dibebankan sebelumnya di atas hak atas tanah yang menjadi objek hypotheek. Pasal 1165 KUH Perdata juga menegaskan bahwa hypotheek tersebut meliputi pula segala perbaikan di kemudian hari dari benda yang dibebani hypotheek.

Memang sudah jelas apabila hukum tanah nasional didasarkan pada Hukum Adat yang menggunakan asas pemisahan horionzal. Oleh karena itu, segala benda

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, hal. 250.

yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang telah dibebani dengan Hak Tanggungan itu tidak dengan sendirinya (tidak demi hukum) terbebani pula dengan Hak Tanggungan yang dibebankan atas tanah tersebut. Sejalan dengan Hukum Adat ini, maka secara otomatis UUPA juga mengenal pemisahan horizontal itu.<sup>15</sup>

Di dalam ketentuan-ketentuan UUPA tentang cara memperoleh Hak Milik memang tidak terdapat aturan mengenai *accessie* vertikal. Kesan yang diperoleh dari keadaan ini ialah bahwa UUPA sama sekali tidak menganut asas *accessie* vertikal. Pedoman-pedoman yang telah diberikan pemerintah mengenai hak atas tanah ini terdapat didalam 2 (dua) surat edaran. Surat Menteri Pertanian dan Agraria tanggal 8 Pebruari 1964 Unda 9/1/14 menginstruksikan kepada PPAT untuk jangan membuat akta pemindahan hak atas tanah tanpa sekaligus mengalihkan hak bangunan-bangunan yang ada di atasnya. Para notaris tidak dibenarkan membuat akta pemindahan hak atas atas bangunan tanpa disertai pemindahan hak atas tanahnya. Selain itu, Surat Edaran Departemen Agama tanggal 10 Desember 1966 No. DPH/364/43/66 yang ditujukan kepada Inspeksi Agraria Sumatera Utara di Medan menyebutkan bahwa sepanjang mengenai tanah yang belum mendapat sertifikat tanah, dapat dilakukan jual beli rumah tanpa tanah.<sup>16</sup> Dari kedua surat ini dapat diketahui bahwa pemerintah di dalam praktek tetap melihat masih diperlukan *accessie* vertikal untuk hak atas tanah yang bersertifikat, sedangkan untuk hak atas

<sup>15</sup> Ko, Tjay Sing Sih. *Azas Pemisahan secara horizontal dalam Hukum Tanah Indonesia sebelum dan setelah UUPA*, Jakarta : Hukum No. 5 Tahun ke 4. Law Center, 1978, hal. 197.

<sup>16</sup> Parlindungan, A.P. *Pandangan Kritis berbagai aspek dalam pelaksanaan UUPA di daerah Jambi*, Yogyakarta : diss Yogyakarta, 1974, hal. 79.

tanah yang tidak bersertifikat dapat dilakukan pemisahan horizontal itu. Boedi Harsono SH<sup>17</sup> sendiri mengemukakan bahwa “di dalam akta jual beli tanah perlu dinyatakan dengan tegas, apakah jual beli itu meliputi bangunan (tanaman) yang ada di atasnya, sebab kalau tidak disebutkan tidak dengan sendirinya bangunan (tanaman) itu beralih kepada pembeli”. Dari sini dapat disimpulkan bahwa di dalam masa peralihan pada saat itu, *accessie vertikal* masih dipergunakan khusus untuk tanah yang bersertifikat. Memang ada di antara para sarjana yang menafsirkan bahwa karena Pasal 5 UUPA mengatakan bahwa Hukum Agraria yang berlaku adalah Hukum Adat, maka lebih lanjut disimpulkan bahwa UUPA mengenai tanah menganut prinsip pemisahan tanah secara horisontal. Sejalan dengan itu, Rancangan Undang-Undang Hak Milik Atas Tanah juga menganut asas tersebut. Dalam pasal 14 Rancangan Undang-Undang tersebut disebutkan adanya pemisahan horisontal antara tanah dengan lain-lain benda (seperti bangunan-bangunan) yang ada di atas tanah tersebut. Konsekuensinya, dalam perundang-undangan yang dibuat kemudian yakni UUHT, yang pada saat itu masih menjadi *ius constituendum*, disebutkan bahwa yang menjadi obyek Hak Tanggungan adalah tanah saja, sedang bangunan-bangunan yang ada di atas tanah dimungkinkan untuk dijamin secara terpisah atau apabila dikehendaki agar turut dijamin secara terpisah, ia harus dengan tegas dinyatakan dalam aktanya.

Sehubungan dengan prinsip pemisahan horisontal antara tanah dan benda-benda yang ada di atas tanah sebagaimana yang dianut di dalam Hukum Adat, dan

---

<sup>17</sup> Harsono, Boedi, *Op.cit.* hal. 141.

dengan adanya pengaturan UUHT atas tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang bersangkutan, maka timbul permasalahan tentang apakah yang demikian itu tidak bertentangan dengan Hukum Tanah kita. Dan mengapa. Karena disinilah salah satu letak inkonsistensi, keterkaitan yang saling tumpang tindih antara UUPA dan UUHT. Padahal kita berangkat dari pemisahan secara horisontal antara tanah dan benda yang di atas tanah sehingga keduanya merupakan dua benda yang berdiri sendiri-sendiri, lalu mengapa dalam perkembangannya justru bisa dijaminan bersama-sama sebagai satu kesatuan.

Sehubungan dengan prinsip pemisahan tanah secara horisontal, bisa disimpulkan bahwa berdasarkan Hukum Adat :

- a. Tanah dan benda-benda lain yang ada di atas tanah tersebut, sekalipun mempunyai keterkaitan yang erat dengan tanah di atas mana benda-benda itu berada, tetap merupakan dua benda yang lain, yang berdiri sendiri-sendiri;
- b. Pemilik tanah bisa menjual/menjaminan tanahnya tanpa meliputi benda-benda yang berkaitan erat dengan tanah yang bersangkutan;
- c. Penjualan/penjaminan tanah tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda yang berkaitan erat dengan tanah yang bersangkutan;
- d. Pemilik tanah tidak harus sama dengan pemilik benda-benda yang berkaitan erat dengan tanah yang bersangkutan.

Bagi mereka yang berpendapat, bahwa UUPA didasarkan atas Hukum Adat, mereka akan lebih bisa menerima adanya perubahan pandangan masyarakat mengenai suatu segi tertentu daripada Hukum Adat. Kalau berdasarkan penelitian para sarjana sekian

puluh tahun yang lalu, berdasarkan atas kenyataan dan kebutuhan masyarakat yang ada waktu itu, Hukum Adat tidak mengenal asas asesi yang paling tidak dalam Hukum Tanah namun justru menganut asas pemisahan horisontal. Tetapi tidak berarti bahwa selamanya akan dianut asas seperti itu, dalam arti tanah dan benda yang bersatu dengannya selalu harus merupakan dua benda yang terpisah. Ketentuan hukum yang berlaku apalagi Hukum Adat, yang merupakan hukum kebiasaan merupakan akomodasi atas kebutuhan yang ada dalam masyarakat pada saat itu.

Asas pemisahan tanah secara horisontal memang sesuai dengan keadaan yang ada di waktu dulu, pada masa di mana rumah-rumah pada umumnya terbuat dari kayu dan bambu, yang mudah untuk dipisahkan dan dipindah-pindahkan, sehingga ia tidak dapat dikatakan bersatu dengan tanah di atas mana ia didirikan, ia tidak dapat dikatakan merupakan satu kesatuan dengan tanahnya. Sebenarnya menurut Hukum Perdata Barat pun, pada dasarnya bangunan-bangunan yang tidak bersatu dengan tanahnya tidak kehilangan kemandiriannya, sehingga ia tidak menjadi satu kesatuan dengan benda pokoknya yakni tanah. Untuk berlakunya asas asesi atas bangunan di atas tanah, harus ada suatu ikatan yang erat sekali, harus dipersatukan dengan benda pokok, atau sering digunakan istilah "*navelgast*" atau "*wortelvast*".

Pada dasarnya tidak dapat dipungkiri, bahwa perkembangan masyarakat kota dan juga masyarakat adat telah menimbulkan kenyataan-kenyataan baru yaitu dengan didirikannya bangunan-bangunan, rumah-rumah permanen dan pabrik-pabrik, yang tidak terpisahkan lagi dari tanah di atas mana ia didirikan dan "akan bertentangan dengan kenyataan dan kebutuhan kehidupan masyarakat, apabila benda-benda seperti

itu dianggap sebagai benda bergerak”, maksudnya sebagai benda tersendiri dari tanah yang bersangkutan.

Hukum Adat sebagai hukum kebiasaan adalah hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia, ia tampak dalam perilaku dan sikap anggota masyarakat dalam kehidupannya sehari-hari dan dalam keputusan-keputusan Pengadilan. Memang kebiasaan itu ada yang bersifat nasional, ada yang bersifat lokal, bahkan ada yang hanya berlaku dalam profesi tertentu saja. Hypotheek atas tanah di waktu yang lalu dan tentunya sudah bisa diperkirakan, juga Hak Tanggungan sekarang dan di masa yang akan datang dalam prakteknya kebanyakan digunakan dalam lingkungan yang terbatas, yaitu dalam dunia perbankan dan perkreditan, sehingga kalau kita hendak melihat, bagaimana kenyataan perilaku dan sikap orang dalam bidang hak jaminan, dengan tanah sebagai objeknya, maka kita akan melihat kenyataan itu dalam dunia perbankan dan perkreditan.

Yang selama ini kita lihat dalam praktek, yang tampak nyata dalam perilaku kehidupan sehari-hari adalah bahwa jarang sekali kalau tidak mau dikatakan “tidak pernah” terjadi ada pembebanan hypotheek atau credietverband, tanpa memperjanjikan, bahwa jaminan itu meliputi pula bangunan dan tanaman yang sudah ataupun akan ada di atas tanah yang bersangkutan. Dalam praktek, belum pernah terjadi bahwa kreditur tidak memperjanjikan klausula seperti itu, sehingga dapat kita katakan bahwa paling tidak dipandang dari sudut kreditur tetap diperjanjikan bahwa jaminan meliputi pula dengan semua benda yang bersatu atau dipersatukan dengan tanah yang bersangkutan, ini sudah menjadi suatu janji yang diperjanjikan. Dengan

kata lain dapat diartikan bahwa memperjanjikan klausula seperti itu sudah menjadi bagian daripada hukum kebiasaan yang berlaku dalam masyarakat, atau bahwa hukum kebiasaan telah mengalami perkembangan seperti itu. Selama ini kita tidak pernah mendengar ada yang keberatan mengenai hal itu.

Namun demikian dengan adanya kenyataan seperti itu, kita tidak perlu harus menganut asas asesi, seperti yang dikenal dalam BW. Sebaliknya kita juga tidak boleh menutup mata terhadap perkembangan hukum termasuk Hukum Kebiasaan/Adat yang selama ini berjalan, yang tampak dalam perilaku para pengguna jasa dan sarana hukum, yaitu bahwa benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanahnya selalu dijamin sebagai satu kesatuan. Kenyataan menunjukkan, bahwa telah menjadi kebiasaan, bahwa orang menjaminkan tanah selalu beserta dengan benda-benda yang merupakan satu kesatuan dengan tanah di atas mana benda itu berdiri, walaupun tidak tertutup kemungkinan untuk menjaminkan keduanya secara terpisah. Seharusnya kita menyesuaikan dengan kebiasaan yang selama ini berlaku yang menganut prinsip bahwa jaminan tanah dengan sendirinya meliputi semua bangunan, tanaman dan hasil karya yang bersatu atau dipersatukan dengan tanah yang bersangkutan, kecuali secara tegas ditentukan lain. Jadi kalau kita mau mengakui perkembangan yang ada, maka yang prinsip adalah bahwa jaminan meliputi semua benda yang dipersatukan dengan tanah tetapi sebagai perkecualian masih membuka kemungkinan untuk dijaminkannya secara terpisah dari benda-benda yang bersatu dengannya. Prinsip yang demikian lebih cocok dengan kebutuhan masyarakat seperti yang selama ini berlaku dalam praktek. Ia tidak menghapus

prinsip pemisahan horisontal karena berlainan dengan prinsip yang dianut dalam BW, sehingga masih dimungkinkan orang untuk menjaminkan kedua benda tersebut secara terpisah. Kata “yang bersatu dengan tanahnya” saja sudah menggambarkan, bahwa “dua” benda itu sebenarnya adalah “satu”. Contohnya bisa kita lihat dalam praktek, manakah yang umum, apakah pembebanan yang meliputi semua benda yang dipersatukan dengan tanahnya, ataukah sebaliknya bahwa lebih banyak pembebanan tanah secara terpisah dari benda-benda yang bersatu dengan tanah yang bersangkutan.

Persoalan perbedaan antara Hukum Adat yang menganut asas pemisahan horisontal dengan Hukum Perdata Barat berdasarkan BW seperti tersebut di atas baru tampak pada benda-benda yang bersatu atau dipersatukan dengan tanahnya, atau yang dalam hukum biasa disebut dengan istilah “dipersatukan dengan atau akarnya tertancap pada tanah” (*nagelvast atau wortelvast*), sebab untuk benda-benda yang tidak memenuhi ciri seperti itu, dalam BW pun untuk bangunan non permanen pada dasarnya tidak dianut asas asesi.

Menurut Ter Haar, Hak Milik adat atas rumah dan tanaman, pada dasarnya adalah terpisah dari hak atas tanah, di atas mana ia berada, sehingga orang bisa mempunyai Hak Milik adat atas rumah dan tanaman di atas tanah orang lain. Ini prinsip dasarnya. Disini belum dikatakan mengenai apakah bangunannya rumah permanen (dari batu) ataukah rumah kayu atau bambu. Begitu pula untuk rumah yang bukan permanen, prinsip BW juga sama. Namun diingatkan Ter Haar bahwa pemisahan secara prinsipil antara hak atas tanaman dan rumah dengan hak atas tanahnya, tidaklah tanpa pembatasan/perkecualian. Pada transaksi persil rumah



tinggal (*woonerven*) dalam prakteknya selalu termasuk/beserta dengan rumah dan tanaman yang ada di atas tanah yang bersangkutan, sehingga obyek transaksi jualnya adalah rumah, tanaman dan pekarangannya. Sekalipun tidak tertutup kemungkinan, bahwa rumah dan tanaman dioperkan terlepas dari tanahnya, tetapi dengan konsekuensinya bahwa rumah itu dipindahkan. Ini tentunya tertuju kepada rumah-rumah yang terbuat dari bambu atau kayu, yang tidak dipersatukan dengan tanahnya. Dikatakan oleh Ter Haar, bahwa seringkali hak atas tanaman adalah sekaligus hak atas tanahnya. Yang menjadi perhatian kita adalah bagaimana dengan rumah-rumah gedung yang menjadi bersatu dengan tanah dan dimiliki oleh si pemilik tanah. Terhadap perihal ini maka dengan tegas dikatakan bahwa hak atas tanah tidak dapat dipisahkan dengan hak atas rumah gedung yang memang tidak bisa dipindahkan terlepas dari tanahnya, dan yang katanya memang lain kalau rumah itu rumah bambu atau kayu.<sup>18</sup>

Yang dimaksud dengan gedung (*stenen huis*) adalah rumah permanen dengan pondasi bersatu dengan tanahnya. Lalu bagaimanakah dengan pelaksanaan penjualan tanah dan gedung yang dilakukan antara sesama orang adat atau dari orang yang tunduk pada hukum adat kepada bukan orang adat. Apabila transaksi itu adalah antar sesama orang adat sendiri, maka pikiran orang pada masa itu adalah, hampir tidak pernah ada orang membeli rumah tanpa tanahnya sekalian. Yang normal adalah bahwa orang membeli rumah dan tanahnya. Sekalipun secara teoritis, orang dapat

---

<sup>18</sup> Satrio, J. *Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Kebendaan*, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 2002, hal.17.

membeli rumah tanpa tanahnya. Namun secara praktis hal itu tidak pernah ada dan belum pernah ada. Dengan perkataan lain, gambaran pembelian tanah tanpa bangunan gedung yang berdiri di atasnya hanya ada di kamar belajar. Di sini tampak, bahwa rumah batu dan tanah pada dasarnya satu, walaupun secara teoritis hukum adat memungkinkan adanya perkecualian yaitu pemilikan dan penjualan gedung dan tanaman secara terpisah dengan tanahnya.

Dalam transaksi antara orang adat sebagai penjual dengan orang bukan adat sebagai pembeli, R.v.J. Surabaya pernah memberikan pertimbangan bahwa karena penjualan rumah batu di atas tanah tidak dapat dipisahkan dari tanahnya, maka penjualan rumah batu terkena larangan S. 1875:179 (T.85:449), pendirian mana juga disetujui oleh R.v.J. Batavia (I.W. 2363-2364). Dari keputusan HgH Batavia 6 Oktober 1927 dapat disimpulkan, bahwa menurut HgH, barangsiapa membeli rumah gedung dengan disertai dengan pelepasan hak atas tanahnya dianggap membeli tanah juga, di atas mana rumah itu berdiri. Landraad Padangsidempuan dalam keputusannya tanggal 14 Oktober 1933 yang dikuatkan oleh R.v.J. Padang dengan keputusannya tanggal 14 Oktober 1933 antara lain telah memberikan pertimbangan sebagai berikut :<sup>19</sup>

- a. bahwa menurut pendapat Landraad, transaksi atas rumah yang disengketakan harus dianggap tidak sah mengingat sebagaimana yang ternyata dari surat perjanjiannya. Pada pengoperan rumah telah dipisahkan dari pengoperan itu, hak-hak yang dipunyai oleh tergugat atas tanahnya, hal mana antara lain

---

<sup>19</sup> *Ibid.*, hal. 18.

ternyata dari disepakatinya satu harga pembelian untuk seluruh persil. Jadi tidak secara tegas diperjanjikan lain, maka penjualan rumah gedung dengan sendirinya sudah meliputi tanah di atas mana rumah itu berdiri.

- b. bahwa menurut pengetahuan Landraad, pada transaksi seperti ini menurut paham Hukum Adat, tidak dapat dipisahkan antara pelaksanaan hak-hak atas rumah dan tanahnya.

Untuk menggambarkan persatuan tanah dengan rumah batu, oleh Ter Haar, dalam catatannya di bawah arrest HgH 6 Oktober 1927 dikatakan, bahwa sebuah rumah batu bukan merupakan rumah lagi, segera setelah ia dibongkar.<sup>20</sup> Setiap orang yang mempunyai hak yang permanen, hak milik atas sebuah rumah gedung, kecuali pada penjualan rumah untuk dibongkar, yang jarang sekali terjadi dan karenanya boleh diabaikan tentu mempunyai maksud untuk menyatakan haknya atas tanah di atas mana rumah itu berdiri, bagaimanapun wujud hubungannya dengan tanah itu.

Uraian di atas tidak hendak mengatakan bahwa Hukum Adat tidak mengenal pemisahan antara tanah dan benda-benda yang ada di atas tanah tersebut. Disini hanya hendak disebutkan, bahwa menurut Hukum Adat dan yurisprudensi Hukum Adat sepanjang mengenai bangunan rumah permanen, maka pembelian rumah gedung dianggap meliputi juga tanah di atas mana ia berdiri demikian pula sebaliknya pembelian tanah dianggap meliputi rumah permanen yang ada di atasnya kecuali oleh para pihak ditentukan lain. Jadi sepanjang mengenai rumah permanen dalam transaksi pada dasarnya rumah dan tanah adalah satu, tidak dipisahkan, walaupun mungkin ada

---

<sup>20</sup> *Ibid.*, hal. 18.

perkecualiannya yaitu diperjanjikan tidak meliputi tanahnya. Yang umum adalah bahwa keduanya yakni tanah dan rumah adalah bersatu, tidak bersatunya tanah dan rumah permanen merupakan perkecualian.

Yang demikian itu tidak perlu mengherankan, kalau kita mau mengakui bahwa Hukum Adat adalah hukum yang dinamis. Ia berkembang sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Dalam prakteknya terutama di perkotaan, orang sudah biasa berpikir bahwa tanah dan bangunan permanen yang berdiri di atasnya adalah satu.

Dari apa yang disebutkan di atas ternyata bahwa menurut Hukum Adat dan yurisprudensi Hukum Adat sepanjang yang mengenai bangunan gedung yang permanen, yang bersatu dengan tanah sama dengan yang kita kenal dalam B.W., gedung/bangunan tersebut dianggap sebagai satu kesatuan dengan tanahnya. Bedanya dalam Hukum Adat bisa diperjanjikan lain.

Sehingga dapat dikatakan bahwa perbedaan antara Hukum Adat dan Hukum Perdata Barat untuk segi ini ternyata tidak sebesar yang diduga. Perbedaan tersebut hanya terletak pada Hukum Adat dimana pada dasarnya para pihak dapat menetapkan bahwa penjualan tanah tersebut tidak termasuk bangunan gedung yang berdiri di atasnya, sedang pada sistem BW tidak bisa. Jadi penjualan "dalam satu kesatuan dengan tanahnya" merupakan asas, sedang penjualan tanah terpisah dari bangunan sama seperti penjualan bangunan "terlepas dari tanahnya" merupakan perkecualian. Pandangan seperti di atas, kiranya dapat digunakan sebagai dasar untuk membenarkan UUPA dan Hak Tanggungan untuk selain mengatur tentang tanah juga mengatur tentang benda-benda lain yang terkait dengan tanah di atas mana ia berdiri.

Sekalipun demikian, dalam kenyataannya UUHT menganut prinsip yang sebaliknya yaitu tanah dan segala sesuatu yang bersatu dengan tanah adalah terpisah kecuali para pihak menentukan lain.

Betapa praktisnya, kalau dalam UUHT sudah diatur, bahwa Hak Tanggungan dengan sendirinya meliputi bangunan dan tanaman yang dikemudian hari akan ada di atas tanah yang dijaminkan. Dalam hal ini ketentuan UUHT tidak menampung kebutuhan masyarakat; ia atas dasar asas pemisahan horizontal tidak memberikan penampungan kebutuhan seperti tersebut di atas, walaupun tidak sesuai lagi dengan kebutuhan praktek. Padahal pembuat undang-undang bisa menentukan perkecualiannya agar sesuai dengan prinsip pemisahan horizontal yaitu “kecuali para pihak menentukan lain”. Kebutuhan praktek adalah bahwa dasarnya, pembebanan tanah adalah berikutan dengan segala sesuatu yang merupakan satu kesatuan dengan tanah yang di kemudian hari dipersatukan atau tumbuh di atas tanah tersebut walaupun dengan mengakui kemungkinan untuk dikecualikan.

### **3. Hubungan Antara UUPA Dan UUHT**

Seperti dikatakan di depan, pangkal pembicaraan kita mengenai Hak Tanggungan adalah Pasal 51 UUPA yang mengatakan bahwa : “Hak Tanggungan yang dapat dibebankan pada Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan tersebut dalam Pasal 25, 33 dan 39 diatur dengan undang-undang.”

Dari ketentuan pasal 51 tersebut saja atau bahkan kalau kita hubungkan dengan Pasal 25, 33 dan 39 UUPA kita belum mengetahui apakah yang dimaksud

dengan Hak Tanggungan, karena selama ini kita belum mengenal istilah teknis hukum Hak Tanggungan. Baru sesudah kita hubungkan dengan Pasal 57 UUPA kita mulai tahu arah dan maksud pembuat undang-undang dengan istilah tersebut. Dalam pasal 57 ditetapkan bahwa : “Selama undang-undang mengenai Hak Tanggungan tersebut dalam Pasal 51 belum terbentuk, maka yang berlaku ialah ketentuan-ketentuan mengenai hypotheek tersebut dalam BW Indonesia dan credietverband tersebut dalam S.1908:542 sebagaimana yang telah diubah dengan S.1937:190.<sup>21</sup>

Karena hypotheek maupun credietverband merupakan lembaga jaminan hak atas tanah, maka sekarang kita bisa menduga bahwa Hak Tanggungan pasti berkaitan dengan masalah hak jaminan yang objeknya adalah hak atas tanah. Dengan demikian perbedaan penggunaan antara kedua lembaga jaminan tersebut yakni hypotheek dan credietverband muncul karena adanya perbedaan hukum tanah yang berlaku atas tanah-tanah yang bersangkutan, dan atas dasar itu sehingga menjadi dua kelompok hak atas tanah yang berbeda. Sehingga apabila ketentuan Pasal 57 UUPA masih memberlakukan kedua lembaga jaminan tersebut secara bersamaan, maka pemikiran yang timbul adalah apakah paling tidak pada saat mulai berlakunya UUPA lembaga jaminan kita masih didasarkan atas pembedaan hak atas tanah seperti tersebut di atas.

Dan ternyata pemikiran itu memang benar, karena berdasarkan Pasal 26 PMA No. 2 Tahun 1960 Tentang Pelaksanaan Beberapa Ketentuan UUPA, hypotheek hanya dapat dibebankan pada Hak Milik, Hak Guna Bangunan dan Hak Guna Usaha

---

<sup>21</sup> Satrio, J. *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan*, Buku I, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 2002, hal. 3.

yang berasal dari konversi Hak Eigendom, Hak Opstal, dan Hak Erfpacht. Sedangkan credietverband pada hak milik, hak guna bangunan, dan hak guna usaha berasal dari konversi hak-hak lainnya. Jadi pada masa itu sekalipun hak-hak atas tanah telah atau akan dikonversi menjadi hak atas tanah menurut UUPA tetapi hak-hak itu masih tetap dibedakan berdasarkan asal hak tersebut dan atas dasar itu masih tetap dipertahankan lembaga jaminan yang semula berlaku bagi masing-masing golongan tanah.

Untungnya adalah ternyata perbedaan lembaga jaminan berdasarkan asal hak atas tanahnya seperti tersebut di atas tidak dipertahankan untuk jangka waktu yang lama karena segera diakhiri dengan keluarnya PMA No. 15 Tahun 1961 tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hypotheek dan Credietverband yang merupakan peraturan pelaksanaan dari Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah yang mengatur pendaftaran dan pembebanan atas tanah secara uniform. Dalam Pasal 1 PMA No. 15 Tahun 1961 tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hypotheek dan Credietverband disebutkan bahwa :

*“ Tanah-tanah hak milik, hak guna bangunan dan hak guna usaha, yang telah dibukukan dalam daftar buku tanah menurut ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah (Lembaran Negara Tahun 1961 No. 28) dapat dibebani dengan hypotheek maupun credietverband.”*

Jelas bahwa di sini tidak dibedakan lagi tanah-tanah yang akan dibebani dengan hypotheek atau credietverband berasal dari konversi tanah yang mana. Sejak itu baik tanah yang berasal dari tanah hak adat maupun dari hak barat, tanah-tanah tersebut bisa dibebani baik dengan hypotheek maupun credietverband. Berdasarkan ketentuan

tersebut di atas maka jelas bahwa dengan masih tetap dipertahankannya kedua lembaga jaminan tersebut adalah bukan didasarkan atas perbedaan hak atas tanah. Yang mengherankan adalah tetap dipertahankannya lembaga *credietverband*, padahal lembaga tersebut dulu diadakan untuk menampung kebutuhan akan lembaga jaminan semacam *hypotheek* bagi mereka yang status tanahnya tidak memungkinkan untuk dijamin dengan lembaga *hypotheek*. *Credietverband* sebenarnya merupakan semacam tiruan dari *hypotheek* atau ada yang menyebutnya juga sebagai *pseudo-hypotheek*. Yang aneh adalah bahwa sesudah sekarang tanahnya memungkinkan untuk dipasang *hypotheek*, ternyata pembuat undang-undang masih menawarkan pemakaian lembaga jaminan *credietverband*.

Untungnya setelah lebih dari 30 tahun menanti, yaitu sejak lahirnya UUPA pada tanggal 24 September 1960, maka pada tanggal 9 April 1996 lahirlah UUHT, yang merupakan perwujudan dari ketentuan Pasal 51 UUPA. Karena UUHT merupakan pelaksanaan lebih lanjut (*derivatif*) daripada ketentuan UUPA maka pembicaraan tentang UUHT tidak bisa lepas daripada UUPA itu sendiri (Pasal 51 UUPA).

Pada masa antara lahirnya UUPA sampai keluarnya UUHT yakni 36 tahun, berlakulah ketentuan-ketentuan *hypotheek* dan *credietverband* sebagai ketentuan-ketentuan hak jaminan kebendaan dimana objek jaminannya adalah tanah (dan yang dipersatukan dengan tanah). Jadi sekalipun menurut UUPA lembaga hak jaminan atas tanah adalah Hak Tanggungan, tetapi berdasarkan Pasal 57 UUPA sementara UUHT belum ada, maka yang berlaku adalah dengan sedikit pengecualian ketentuan-



ketentuan tentang hypotheek dan credietverband. Sehingga pada saat itu pembentuk undang-undang belum berhasil menciptakan apa yang diinginkan pasal 51 UUPA itu, dan sebagai konsekuensinya maka terhadap Hak Tanggungan ini masih dipergunakan ketentuan-ketentuan hypotheek dan credietverband dengan perkataan lain materi Hak Tanggungan meliputi ketentuan-ketentuan hypotheek dan credietverband. Pemakaian istilah Hak Tanggungan oleh UUPA ini tidak seragam.

Ada yang berpendapat bahwa lembaga hypotheek telah diambil alih secara *en bloc* oleh UUPA sehingga berdasarkan pasal 57 UUPA untuk segi materilnya yang berlaku adalah ketentuan tentang hypotheek dan credietverband sedangkan mengenai segi formilnya karena UUPA dalam peraturan pelaksanaannya sudah mengatur dengan ketentuan sendiri berlakulah ketentuan peraturan pelaksanaan UUPA.<sup>22</sup>

Sekarang teka-teki itu terjawab, bahwa Hak Tanggungan merupakan suatu lembaga tersendiri bukan hypotheek dan bukan gabungan antara hypotheek dan credietverband. Dikatakan bahwa UUHT adalah sebagai ganti dari ketentuan hypotheek dan credietverband yang merupakan ketentuan-ketentuan yang berasal dari zaman kolonial dan tidak sesuai dengan asas-asas hukum pertanahan nasional. Kalau demikian kita boleh berharap bahwa UUHT berisi ketentuan-ketentuan yang lain dari hypotheek maupun credietverband. Kebenaran akan hal itu akan ternyata dari isi ketentuan UUHT, sudah tentu dengan kesadaran bahwa ada ketentuan-ketentuan hypotheek yang memang berlaku universal.

---

<sup>22</sup> Harsono, Boedi. *Op.cit.* hal. 206.

Karena UUHT mempunyai kaitan yang erat sekali atau bahkan merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan UUPA, maka pengaruh UUPA atas UUHT pasti besar sekali dan karenanya kita perlu memperhatikan beberapa ciri UUPA yang bisa kita duga akan berperan dalam menafsirkan dan melaksanakan UUHT.

Diberlakukannya UUPA membawa misi untuk menghilangkan dualisme bahkan pluralisme dalam Hukum Tanah dan sekaligus bercita-cita untuk memberikan kepastian mengenai hukum dan hak-hak atas tanah. Misi UUPA untuk menghilangkan dualisme dalam Hukum Tanah dan menciptakan kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah tampak pada bagian depan daripada ketentuan UUPA yaitu pada bagian menimbang dan berpendapat, dalam mana disebutkan :

*“..... hukum agraria tersebut (maksudnya hukum yang berlaku sebelum U.U.P.A.) mempunyai sifat dualisme dengan berlakunya hukum adat di samping hukum agraria yang didasarkan atas hukum Barat,” dan di tempat lain dikatakan tentang ..... “ Perlu adanya hukum agraria nasional, yang berdasarkan atas hukum adat tentang tanah, yang sederhana dan menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia ..... ”.*

Karena UUHT merupakan pelaksanaan lebih lanjut dari UUPA, maka nanti tujuan untuk memberikan kepastian hukum juga harus tampak dalam UUHT dan selanjutnya juga akan menjadi pegangan kita untuk menafsirkan UUHT, artinya agar ketentuan-ketentuan Hak Tanggungan dan peraturan pelaksanaannya harus ditafsirkan demi memberikan sebesar mungkin kepastian hukum pada umumnya dan kepastian hukum mengenai hak atas tanah pada khususnya. Dan di samping itu, tujuan seperti itu kiranya selalu akan menjadi bahan pertimbangan dalam mengeluarkan peraturan-peraturan dan peraturan pelaksanaan lebih lanjut dari UUPA dan UUHT, serta

diperhatikan pula tingkatan-tingkatan peraturan perundang-undangan juga agar peraturan pelaksanaan itu selanjutnya disusun secara sistematis. Banyaknya peraturan dan peraturan pelaksanaan mengenai tanah, sungguh tidak menggambarkan tujuan kepastian hukum yang hendak dicapai. Dengan demikian dalam membahas UUHT, tujuan mencapai kepastian hukum hak-hak atas tanah harus selalu menjadi patokan kita. Penafsiran atas ketentuan-ketentuan UUHT dan peraturan pelaksanaannya harus berpedoman kepada prinsip sebisa-bisanya menghilangkan keragu-raguan yang ada, demi menciptakan kepastian hukum.

Berdasarkan Pasal 1, Pasal 2, Pasal 5, Pasal 9 dan Pasal 16 UUPA kita bisa menyimpulkan bahwa Hukum Agraria adalah hukum yang mengatur tentang bumi, air dan ruang angkasa (termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya). Dari situ orang menyimpulkan bahwa UUPA hanya hendak mengatur mengenai itu saja, tidak termasuk dalam ruang lingkupnya, benda-benda yang ada di atas tanah tersebut baik yang dipersatukan maupun yang tidak bersatu dengan tanah itu. Keyakinan akan maksud seperti itu telah diperkuat lagi dengan bunyi Pasal VI Ketentuan Konversi yang menyebutkan, "... daripada rangkaian hak gebruik en bewoning (hak memakai dan menempati) sebagai satu kesatuan, seperti yang diatur dalam Pasal 818 BW yang hanya mengatur tentang konversi hak gebruiknya menjadi hak pakai tanpa berbicara tentang hak bewoning (hak untuk tinggal/tempati), yang tentunya mengenai segi bangunan yang ada di atasnya. Hak "bewoning" atau hak untuk tinggal/tempatinya yang mengenai bangunan yang ada di atas tanah yang bersangkutan dibiarkan tidak diatur dalam UUPA. Kalau dari hak gebruik dan

bewoning (hak pakai dan menempati/tinggal) hanya diatur segi “gebruiknya” saja, artinya mengenai tanahnya saja, maka mau tidak mau orang akan mengambil kesimpulan bahwa benda-benda yang ada di atas tanah bukan merupakan objek pengaturan UUPA. Namun ternyata dalam kenyataan tidaklah demikian. Hal itu sudah mulai tampak dalam Surat Mentanag No. Unda 9/1/14 tertanggal 8 Februari 1964, yang melarang penjualan tanah, yang tidak sekaligus meliputi bangunan berdiri di atas dan sebaliknya. Kemudian lebih jelas lagi, pada waktu dikeluarkannya Undang-Undang No. 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun.<sup>23</sup>

Dengan demikian ternyata UUPA dan peraturan pelaksanaannya mengatur, tidak hanya tanah saja, tetapi tanah dan segala sesuatu yang menjadi satu kesatuan dengan tanah tersebut. Sudah dapat diduga, bahwa hal ini akan mempunyai pengaruh terhadap UUHT sebagai pelaksanaan lebih lanjut dari UUPA.

Namun sekali lagi, UUHT mengambil sikap bahwa meskipun UUHT merupakan derivatif dari UUPA yang notabene berdasarkan pada Hukum Adat, tetapi UUHT mengambil sikap bahwa penerapan asas-asas Hukum Adat tidaklah mutlak, melainkan selalu memperhatikan dan disesuaikan dengan perkembangan kenyataan dan kebutuhan dalam masyarakat yang dihadapinya.

---

<sup>23</sup> *Ibid.*, hal. 213.

### BAB III

## IMPLIKASI HAK TANGGUNGAN SEBAGAI HAK KEBENDAAN

### 1. Hak Kebendaan Sebelum Dan Sesudah UUPA

Sifat kebendaan di dalam BW mempunyai kedudukan yang sangat penting. Sifat ini memberikan perlindungan yang kuat pada pemegang hak kebendaan. Karena pemegang hak kebendaan menguasai nilai benda jaminan dengan hak mendahului (*voorrang*) dan benda jaminan itu tetap terikat walau di dalam tangan siapapun ia berada.<sup>24</sup> Karena sifat inilah maka dinilai sebagai lembaga yang digemari dan merupakan jalan yang aman di dalam perkreditan.

Pada sifat kebendaan melekat (*inherent*) apa yang dinamakan “droit dengan suite” dan “droit dengan preference.” Droit dengan suite (ps. 1163 ay. 2 BW) adalah suatu hak yang mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada. Droit didahulukan kepada pemegang hak yang lebih duluan lahir dari pemegang hak-hak kebendaan yang lain (*azas ancienitas*), apa lagi terhadap hak perorangan.

Terhadap hak-hak perorangan, baik yang diletakkan sebelum ataupun sesudah didaftarkan, pemegang hak tidak dirugikan. Eksistensi hak-hak tersebut tidak wajib dihormati. Demikian juga terhadap sesama hak kebendaan, maka pendaftaran ini menentukan urutan prioritas, yaitu hak yang lebih dahulu didaftar, mendapat hak didahulukan. Dari saat pendaftaran inilah tingkat pemegang hak itu ditentukan.

<sup>24</sup> Prodjodikoro, Wirjono. *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 1980, hal. 22.

Pembedaan hak kebendaan (*zakelijkrecht*) dan hak perorangan (*persoonlijkrecht*) adalah suatu asas yang dikenal oleh BW. Hak-hak kebendaan diatur dalam Buku II dan hak-hak perorangan di dalam Buku III BW. Pembedaan ini adalah akibat pengaruh dari Hukum Romawi yang membedakan Hukum Harta Kekayaan (*Vermogensrecht*) di dalam hak-hak kebendaan dan perorangan. Menurut ilmu Pengetahuan Hukum Perdata, tanda-tanda pokok (karakter) dari perbedaan ini adalah sebagai berikut :<sup>25</sup>

- Hak kebendaan ini adalah absolut. Artinya hak ini dapat dipertahankan terhadap setiap orang. Pemegang hak itu berhak menuntut (*vorderen*) setiap orang yang mengganggu haknya;
- Hak kebendaan jangka waktunya tidak terbatas sedangkan hak perorangan terbatas;
- Hak perorangan adalah relatif, artinya hak ini hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu. Ia hanya dapat melakukan tuntutan (*vordering*) terhadap debitur itu saja. Secara pasif dapat dikatakan seseorang tertentu wajib melakukan prestasi pemilik hak (*persoonlijk gerechtigde*);
- Hak kebendaan mempunyai *zaaksgevolg* (*droit de suite*), artinya hak itu mengikuti bendanya di dalamnya tangan siapapun benda itu berada. Di dalam karakter ini terkandung asas hak yang tua didahulukan dari hak yang muda (*droit dengan preference*). Kalau ada beberapa hak kebendaan diletakkan di atas sesuatu benda, maka kekuatan hak itu ditentukan oleh urutan waktunya.

---

<sup>25</sup> Badruzaman, Darus Mariam. *Op.cit.* hal. 93.

Hak perorangan sebaliknya mempunyai kekuatan yang sama, tanpa memperhatikan saat kelahirannya.

- Hak kebendaan memberikan wewenang yang luas kepada pemiliknya. Hak itu dapat dialihkan, diletakkan sebagai jaminan, disewakan atau dipergunakan sendiri. hak perorangan memberikan wewenang terbatas kepada pemiliknya. Pemilik hak perorangan hanya dapat menikmati saja apa yang menjadi miliknya. Hak perorangan ini tidak dapat dialihkan kecuali dengan persetujuan pemiliknya.

Pada umumnya para penulis sependapat bahwa perbedaan hak kebendaan dan perorangan ini tidak sedemikian tajam. Diantara keduanya terdapat bentuk-bentuk peralihan. Melekatkan etiket sifat kebendaan pada suatu hak, hanyalah sekedar menunjukkan hak itu lebih kuat dari pada hak lain.

Ini berbeda dengan UUPA yang secara tegas tidak menyebut tentang sifat kebendaan. Dari sejarah terjadinya UUPA diketahui bahwa Panitia Suwahyo yang kemudian diteruskan oleh Panitia Sunaryo merancang untuk memberikan sifat kebendaan pada Hak Milik, Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan. Akan tetapi rumus ini ditolak berdasarkan alasan Hukum Adat yang tidak mengenal pembedaan hak kebendaan dan perorangan.<sup>26</sup>

Tetapi Prof. Gouw Giok SH. berpendapat bahwa UUPA mengenal sifat kebendaan ini. Hal tersebut disimpulkannya dari pasal 20, 25, 28, 33, 39 UUPA.<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> *Ibid.*, hal. 93.

<sup>27</sup> Siong, Giok Gouw. *Tafsiran UUPA*, Majalah Hukum Dan Keadilan, Jakarta, 1972, hal. 62.

Terhadap pendiriannya ini tidak setuju Prof. Ko Tjay Sing, SH.<sup>28</sup> beliau mengemukakan bahwa UUPA tidak mengenal sifat kebendaan tersebut, oleh karena wewenang untuk mengasingkan, memindahkan, meminjamkan bukanlah semata-mata terdapat pada hak kebendaan, akan tetapi juga terdapat pada hak perorangan.

Pada dasarnya wewenang mengasingkan hak-hak atas tanah tertentu itu adalah salah satu benda sifat kebendaan. Ada lagi tanda-tanda lain yang terdapat pada Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Tanggungan, yang membuktikan bahwa hak-hak itu mempunyai sifat kebendaan.

Boedi Harsono SH.<sup>29</sup> mengemukakan Hak Tanggungan di dalam UUPA tidak mempunyai sifat kebendaan. Jika terhadap Hak Tanggungan diperlukan ketentuan pasal 1163 ayat (2) BW, yang dianggap sebagai salah satu ciri atas sesuatu hak kebendaan tidak berarti bahwa hak itu menjadi suatu hak kebendaan. Begitu juga tidak perlu diartikan bertentangan dengan pasal 5 UUPA. Bahwa Hukum Adat tidak mengadakan perbedaan dalam *zakelijke dan persoonlijke rechten*, tidak berarti bahwa lembaga hukum dalam Hukum Adat tidak boleh mempunyai (diberi) sifat sebagai yang disebutkan dalam pasal-pasal itu (*droit dengan suite*). Jadi UUPA mengenal sifat kebendaan bukan sebagai sifat yang diberikan, akan tetapi sifat bawaan. Hal ini ternyata dari sistem pendaftaran yang dikenal oleh UUPA.

## 2. Ciri-Ciri Hak Tanggungan

<sup>28</sup> Sing, Tjay Ko. *Beberapa Catatan Tentang Dan Sekitar Undang-Undang Pokok Agraria*, Majalah Hukum Dan Keadilan, Jakarta, 1971, hal.12

<sup>29</sup> Harsono, Boedi. *Op. cit.* hal. 27



Ciri-ciri Hak Tanggungan bisa kita lihat dalam Pasal 1 sub 1 UUHT, suatu pasal yang hendak memberikan perumusan tentang hak tanggungan, yang antara lain menyebutkan ciri<sup>30</sup>

a) Hak jaminan;

Kata “hak” dalam perumusan Pasal 1 UUHT adalah dalam rangkaianannya dengan kata tanggungan. Orang biasa membedakan hak atau hak subjektif dalam dua kelompok besar berdasarkan isinya, yaitu hak kenikmatan adalah hak yang memberikan kenikmatan atas suatu benda kepada si empunya hak seperti Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai sedang Hak Jaminan adalah hak-hak yang memberikan kepada si pemegang hak (kreditur) suatu kedudukan yang lebih baik daripada kreditur yang lain. Kedudukan yang lebih baik sebagai yang dimaksud di sini bisa dijelaskan dengan berpegang kepada ketentuan umum tentang jaminan, seperti yang disebutkan dalam Pasal 1131, 1132, 1133 jo 1134 BW. Sebagaimana sudah disebutkan di atas, pada dasarnya kedudukan para kreditur atas tagihan mereka terhadap seorang debitur yang sama adalah sama tinggi, oleh karenanya mereka disebut sebagai kreditur konkuren. Hal ini berarti, bahwa pada dasarnya mereka mempunyai hak yang sama atas jaminan umum, yang diberikan oleh Pasal 1131, yaitu atas seluruh harta debitur, untuk menjamin pelunasan tagihan-tagihan mereka. Dan konsekuensinya, kesempatan para kreditur untuk mendapat pelunasan atas tagihan mereka pada dasarnya adalah sama, sebab kalau kekayaan debitur tidak

---

<sup>30</sup> Satrio. J. *Op.cit.*, hal. 278.

cukup untuk menjamin seluruh hutangnya, maka atas hasil penjualan harta debitur, para kreditur berbagi pond's-pond's dalam arti seimbang dengan besar kecilnya tagihan mereka (Pasal 1132 BW).

- b) Atas tanah berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan kesatuan dengan tanah yang bersangkutan;
- Perhatikan kata “tanah” dan “UUPA”, karena kedua unsur itu memegang peranan yang sangat menentukan. Maksud ketentuan tersebut adalah, bahwa hak atas tanah yang bisa dibebani Hak Tanggungan atau dengan perkataan lain, yang bisa dipakai sebagai jaminan hutang dengan Hak Tanggungan adalah hanya hak-hak atas tanah menurut UUPA, yaitu hak-hak atas tanah sebagai yang diatur dalam UUPA. Di sini tampak suatu perbedaan besar antara objek hypotheek dengan Hak Tanggungan, sebab objek hypotheek adalah “benda tetap”, yang meliputi barang-barang jadi benda berwujud, yang karena sifatnya, tujuannya atau penetapan undang-undang adalah atau dianggap sebagai barang tetap dan hak-hak atas benda tetap. Hal itu juga tampak pada penyebutan objek hypotheek Pasal 1164 BW. Berdasarkan perumusan di atas, maka objek Hak Tanggungan adalah hak atas tanah dan lebih khusus lagi “hanya” hak atas tanah menurut UUPA.

Kalau benar demikian, bagaimana dengan hak atas tanah adat, apakah hak yang demikian tidak bisa dijamin dengan Hak Tanggungan? Apakah tanah-tanah adat, yang belum didaftarkan, sesuai ketentuan UUPA, dalam

buku tanah di Kantor Pertanahan, sudah bisa dikatakan sebagai hak atas tanah menurut UUPA? Untuk mengkonversi hak adat menjadi hak atas tanah menurut UUPA, pemilik hak atas tanah, subjek pemilik, dituntut untuk aktif mengajukan permohonan (Pasal 2 PMA No. 2 Tahun 1960 tentang dan Pasal 1 PMA No. 2 Tahun 1962. Selanjutnya untuk konversi tanah hak adat, harus ada surat keputusan penegasan dari Kepala Agraria Daerah (Pasal 20 jo Pasal 22 sub 1 PMA No. 2 Tahun 1960 dan konversi dilaksanakan dengan mencatatnya pada buku tanah serta sertifikatnya (sub 3 PMA tersebut di atas). Juga dari ketentuan Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah dapat kita simpulkan, bahwa konversi hak atas tanah dilakukan dengan mendaftarkannya dalam buku tanah. Jadi, suatu hak atas tanah, baru dapat dikatakan telah dikonversi menjadi hak menurut UUPA, kalau sudah didaftar.

Ternyata pembuat undang-undang tidak konsekuen, sebab dalam Pasal 10 sub 3 UUHT, sebagai perkecualian dikatakan, bahwa Hak Milik atas tanah yang berasal dari konversi hak yang lama yang telah memenuhi syarat untuk didaftarkan, akan tetapi *belum* di daftarkan, dapat menjadi objek Hak Tanggungan. Dengan begitu Pasal 10 ayat 3 UUHT telah memberikan jalan keluarnya.

Di samping yang disebutkan di atas kata *hak atas tanah* dalam perumusan Pasal 1 tersebut di atas, juga menarik perhatian kita, karena dengan menggunakan kata *hak atas tanah* sebagai patokan objek Hak

Tanggung, timbul kesan, bahwa ruang lingkup UUHT adalah lain daripada hypotheek. Hypotheek, sesuai Pasal 1162 BW mempunyai sebagai objek “*barang-barang tetap*” (*onroerende goederen*), yang selain tanah dan segala sesuatu yang bersatu atau dipersatukan dengan tanah, bisa juga meliputi benda-benda yang sebenarnya, berdasarkan BW masuk kelompok barang bergerak, tetapi menurut tujuannya (seperti mesin-mesin dalam pabrik, yang tidak disatukan dengan tanahnya) atau oleh undang-undang (seperti kapal yang volumenya lebih dari 20 m<sup>3</sup>; Pasal 314 KUHD) ditetapkan sebagai benda tetap (Pasal 506, 507, 508 BW). Bahkan digunakannya istilah “*barang-barang/goederen*” dalam Pasal 1162 dikecam oleh para sarjana, karena menjadi terlalu sempit, sebab kalau kita hubungkan dengan Pasal 499 BW, yang membagi benda menjadi *barang* dan hak yang dapat dikuasai dengan hak milik, maka seakan-akan hypotheek hanya untuk *barang-barang* saja dan di sini yang dimaksud dengan “*barang*” adalah benda berwujud, sebab untuk benda tak berwujud oleh Pasal 499 BW digunakan istilah *hak*, padahal hypotheek menurut Pasal 1164 dapat juga meliputi hak-hak. Jadi hypotheek itu bisa meliputi *barang-barang tetap* dalam arti barang tetap berwujud maupun hak-hak.

Karena dikatakan objek Hak Tanggungan adalah “hak atas tanah, maka seakan-akan Hak Tanggungan hanya bisa dibebankan atas hak atas tanah saja; jadi atas hak saja. Tetapi kalau kata hak atas tanah kita hubungkan dengan anak kalimat selanjutnya, yaitu “benda-benda lain di atas tanah yang

bersangkutan”, maka akan ternyata, bahwa Hak Tanggungan juga bisa diletakkan atas barang-barang juga, dalam arti benda berwujud. Sekalipun demikian bagaimana sepanjang mengenai tanahnya? (dalam arti tanah sebagai benda berwujud). Karena objek hak adalah benda berwujud maupun benda tak berwujud, dan pada hak atas tanah, objeknya adalah benda berwujud yang berupa tanah, maka dalam kata “hak atas tanah” sudah tersimpul di dalamnya meliputi benda (berwujud) yang menjadi objek hak atas tanah tersebut.

Kita tahu, bahwa yang menjadi pokok objek Hak Tanggungan adalah hak atas tanahnya. Disamping itu, kalau tanahnya dijamin, maka jaminan itu bisa diperjanjikan meliputi pula benda-benda yang bersatu dengan tanah yang bersangkutan. Perlu diperhatikan, bahwa syarat penting yang disebutkan disana adalah bahwa benda-benda itu harus merupakan satu kesatuan dengan tanahnya dan secara khusus diperjanjikan masuk dalam penjaminan. Hal itu berarti, bahwa UUHT tidak menganut asas asesi, karena sekalian bersatu dengan tanahnya, tetapi tidak dengan sendirinya terbawa oleh tanahnya ke dalam penjaminan. Hal ini merupakan konsekuensi dari dianutnya prinsip Hukum Adat dalam UUPA (Pasal 5), walaupun yang namanya Hukum Adat tidak harus sama dengan Hukum Adat pada zaman 50 (lima puluh) atau 100 (seratus) tahun yang lalu. Apakah benar untuk sekarang ini terhadap bangunan permanen masih menganut prinsip pemisahan horizontal. Apakah selama ini, sebelum lahirnya UUHT, bukankah telah berkembang suatu kebiasaan untuk selalu memperjanjikan pembebanan meliputi pula benda-benda yang bersatu

dengan tanahnya. Benda-benda yang turut dijaminkan itu bisa milik debitur sendiri maupun milik pihak-ketiga (Pasal 4 ayat (4) dan ayat (5) UUHT). Kalau pemberi jaminan adalah debitur sendiri, maka yang bersangkutan disebut debitur pemberi Hak Tanggungan, sedang kalau pemberi jaminan adalah pihak-ketiga, maka yang bersangkutan disebut pihak ketiga pemberi Hak Tanggungan.

c) Untuk pelunasan suatu hutang;

Dalam hal ini yang dimaksud dengan hutang adalah hutang yang tertentu. Mengenai syarat adanya hutang tertentu adalah syarat yang logis, sebab kalau hutangnya untuk mana diberikan jaminan tidak tertentu, bagaimana kita bisa menentukan, apakah jaminan sudah selesai melaksanakan tugasnya atau belum. Juga perlu diingat, bahwa pada perjanjian penjaminan, kausanya ada pada perikatan pokoknya (untuk mana diberikan penjaminan) dan sesuai dengan syarat Pasal 1320 sub 3 BW, prestasinya harus tertentu. Padahal prestasi yang diperjanjikan dalam perjanjian penjaminan, bergantung dari prestasi perikatan pokoknya. Yang menjadi masalah dalam hal ini adalah, *seberapakah ia harus tertentu.*

Melihat perkataan “untuk pelunasan suatu hutang”, disini tampak sifat *accessoir* dari suatu perikatan jaminan, karena ia mengabdikan pada suatu perikatan pokok tertentu yang dijamin yang pada dasarnya bisa berupa kewajiban perikatan apa saja, tetapi pada umumnya berupa perjanjian hutang-

piutang atau kredit. Perikatan pokoknya merupakan perikatan yang berdiri sendiri, tidak bergantung dan perikatan jaminannya. Perikatan pokoknya yang dijamin bisa 1 (satu) atau lebih (Pasal 5 UUHT) dan bisa meliputi perikatan pokok yang sudah ada pada saat pemberian-jaminan maupun yang akan timbul di kemudian hari (Pasal 3 UUHT). Sesuai dengan sifat *accessoir* suatu perikatan, maka adanya, berpindahnya dan hapusnya perikatan jaminan, bergantung kepada perikatan pokoknya (Pasal 16 jo Pasal 18 UUHT). Kalau perikatan pokoknya beralih, maka perikatan jaminannya turut berpindah, apabila perikatan pokoknya hapus, maka perikatannya juga hapus. Perikatan jaminan baru lahir atau mempunyai daya kerja, kalau perikatan pokoknya sudah lahir.

Kata untuk pelunasan suatu hutang ini harus dibaca dalam kaitannya dengan kata-kata hak jaminan, sehingga yang dimaksud disini adalah hak jaminan yang dikaitkan dengan suatu hutang tertentu. Dengan demikian tampak nyata, bahwa Hak Tanggungan diberikan demi untuk menjamin suatu hutang. Ia tidak bisa berdiri sendiri dan sebagai hak yang *accessoir*, maka adanya, berpindahnya dan hapusnya bergantung pada perikatan pokoknya. Kalau Hak Tanggungan, seperti *hypotheek* yang merupakan hak kebendaan, maka di sini ada hak kebendaan yang dikaitkan dengan hak pribadi, karena hak tagih kreditur, yang lahir dari perjanjian pokoknya yang pada umumnya berupa perjanjian hutang-piutang adalah hak tagih pribadi. Bahwa Hak Tanggungan adanya bergantung dari perjanjian pokoknya, sudah tampak dari

sekalipun demikian belum menjadikannya sebagai kreditur pemegang hipotik. Dalam peristiwa seperti itu, walaupun perjanjian penjaminannya lahir lebih dahulu, tetapi sesuai dengan asasnya sebagai perjanjian *accessoir*, ia baru mempunyai daya kerjanya sesudah perjanjian pokoknya, untuk mana diberikan penjaminan, lahir.

Di dalam UUHT ada pasal yang menimbulkan kesan, bahwa perjanjian pokok, untuk mana diberikan jaminan Hak Tanggungan, harus dibuat lebih dahulu, sebelum pemberian Hak Tanggungan, sebagai yang tertuang dalam Pasal 10 ayat 1 UUHT.

d) Memberikan kedudukan yang diutamakan.

Walaupun undang-undang tidak memberikan penjelasan resmi mengenai apa yang dimaksud dengan “kedudukan yang diutamakan” dalam Pasal 1 ayat (1) UUHT<sup>31</sup>, tetapi dengan mengingat akan kedudukan pemegang *hypotheek* dalam BW sebagai kreditur preferen, kiranya kita boleh menduga, bahwa yang dimaksud dengan “kedudukan yang diutamakan” adalah sama dengan “kedudukan sebagai kreditur preferen”. “Kedudukan sebagai kreditur preferen” berarti, bahwa kreditur yang bersangkutan didahulukan didalam mengambil pelunasan atas hasil eksekusi benda pemberi jaminan tertentu, yang dalam hubungannya dengan hak tanggungan secara khusus diperkirakan

---

<sup>31</sup> Yang ada adalah penjelasan umum dalam Bagian Umum 3a. yang ada penyebutan tentang kedudukan yang ada penyebutan tentang kedudukan yang “diutamakan” atau “mendahului”, tanpa penjelasan lebih lanjut.



untuk menjamin tagihan kreditur. Dengan demikian, kedudukan sebagai kreditur preferen baru mempunyai peranannya dalam suatu eksekusi. Itu pun kalau harta debitur tidak cukup untuk memenuhi semua hutangnya.

Kalau benar seperti tersebut di atas maksud pembuat undang-undang maka kita melihat pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan Pasal 1 ayat (1) tersebut dalam Pasal 20 ayat (1b) UUHT, yang terletak pada Bab V tentang Eksekusi Hak Tanggungan yang berbicara tentang<sup>32</sup>

*“...untuk pelepasan piutang pemegang hak tanggungan dengan hak mendahului daripada kreditur-kreditur lainnya”.*

### **3. Hak Kebendaan Dalam Konstruksi UUHT**

Kalau pembuat undang-undang hendak memberikan kedudukan yang kuat kepada seorang kreditur, maka hal itu adakalanya dilakukan dengan memberikan sifat hak kebendaan kepada hak kreditur yang bersangkutan. Dan berlainan dengan pasal 1162 BW yang dalam memberikan perumusan tentang hypotheek, dengan tegas menyebutkan, bahwa hypotheek merupakan hak kebendaan, maka di dalam UUHT hanya disebutkan beberapa ciri-ciri pokok hak kebendaan, sehingga dapat disimpulkan bahwa Hak Tanggungan mempunyai sifat hak kebendaan juga.

Beberapa sifat hak kebendaan adalah :<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> Pasal 20 ayat (1b) UUHT

<sup>33</sup> Satrio, J. *Op. cit.*, hal. 237

- a. Memiliki hubungan langsung dengan / atas bendanya tertentu yang dalam hubungan dengan hak jaminan, benda itu adalah milik pemberi Hak Tanggungan;
- b. Dapat dipertahankan maupun ditujukan kepada siapa saja (semua orang);
- c. Mempunyai sifat *droit de suite*, artinya hak tersebut mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada;
- d. Yang lebih tua mempunyai kedudukan yang lebih tinggi;
- e. Dapat dipindahtangankan / dialihkan kepada orang lain.

Dari kita semua ciri-ciri tersebut, yang paling penting adalah unsur :

- a. Hak itu mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada dan
- b. Yang lebih tua mempunyai kedudukan yang lebih tinggi.

Memang kelebihan kreditur pemegang hak kebendaan tampak nyata, kalau kita sadari, bahwa pengikatan jaminan Hak Tanggungan didasarkan perjanjian antara kreditur pemegang Hak Tanggungan dengan pemberi Hak Tanggungan. Padahal, suatu perjanjian pada dasarnya hanya menimbulkan hak dan kewajiban yang relatif saja, yang hanya bisa ditujukan dan mengikat para pihak dalam perjanjian saja (vide Pasal 1315 jo. Pasal 1340 BW), dengan konsekuensinya semua ketentuan dan janji-janji dalam perjanjian pengikatan jaminan tidak mengikat pihak ketiga. Kalau, sebagaimana disebutkan di depan, seorang debitur pada dasarnya, selama hutang berjalan, tidak kehilangan haknya untuk mengambil tindakan pemilikan atas harta

benda miliknya termasuk yang sudah secara khusus dijaminan<sup>34</sup> maka kalau hak kreditur tidak diberikan sifat hak kebendaan, maka pemberi jaminan dengan mudah dapat membuat hak kreditur mubazir, yaitu dengan mengalihkannya kepada pihak ketiga. Atas kerugian kreditur yang timbul dari tidak dipenuhinya kewajiban dan janji-janji pemberi jaminan, memang bisa diminta ganti rugi dan pemberi jaminan, tetapi tagihannya adalah tagihan konkuren dan tagihan yang semula dijamin dengan jaminan khusus sekarang juga dengan beralihnya Hak Milik atas benda jaminan menjadi tagihan konkuren. Kalau demikian halnya, maka jaminan Hak Tanggungan dan semua jaminan kebendaan khusus yang lain tidak banyak artinya bagi kreditur.

Dengan memberikan sifat hak kebendaan atas Hak Tanggungan, maka kreditur tidak perlu khawatir bahwa benda jaminan oleh pemberi jaminan dioperkan kepada pihak ketiga, karena hak kreditur sebagai hak kebendaan mengikuti benda jaminan ke dalam tangan siapapun benda tersebut dipindahtangankan (Pasal 7 UUHT). Dalam hal terjadi peralihan seperti itu, maka pihak ketiga yang mengoper benda jaminan, dengan sendirinya berkedudukan sebagai pihak ketiga pemberi jaminan terhadap kreditur. Juga, kalau benda jaminan dijaminan sekali lagi oleh pemberi jaminan, kedudukan kreditur tidak menjadi lebih jelek, karena hak kebendaannya yang lahir lebih dahulu, mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dari hak kebendaan kreditur lain yang lahir belakangan (Pasal 13 ayat (5) tersebut di atas).

---

<sup>34</sup> Karenanya, masih bisa menjaminkan lagi (Pasal 5 UUHT) dan untuk melindungi kreditur terhadap kewenangannya untuk mengalihkan benda jaminan, maka diberikan sifat hak kebendaan atas hak kreditur seperti yang tercantum dalam Pasal 7 UUHT.

Melihat pada ketentuan Pasal 7 UUHT, maka ketentuan seperti itu baru tampak maknanya kalau kita melihatnya dengan hak pribadi sebagai latar belakangnya. Seperti sudah tampak dari uraian diatas, Hak Tanggungan dipunyai oleh kreditur dengan memperjanjikannya dengan pemberi Hak Tanggungan, yang dituangkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan. Dengan demikian, maka Hak Tanggungan merupakan hak yang muncul dari perikatan yang lahir dari perjanjian Hak Tanggungan. Hak dan kewajiban yang lahir dari suatu perjanjian, pada dasarnya merupakan hak pribadi, yaitu hak yang hanya dapat ditujukan kepada orang tertentu saja<sup>35</sup>, yaitu lawan janjinya, orang dengan siapa si empunya hak menutup perjanjian. Yang demikian itu sesuai dengan asas Pasal 1315 dan 1340 ayat 2 BW, yang menetapkan kewajiban-kewajiban kepada para pihak saja<sup>36</sup>, yaitu para pihak yang terlibat dalam perjanjian yang bersangkutan saja. Juga Pasal 1338 ayat 1 mengatakan, bahwa perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang *bagi mereka yang membuatnya*<sup>37</sup>, jadi hanya mengikat para pihak “yang membuatnya” saja.

Padahal, prinsip hukumnya mengatakan, seorang pemilik yang telah menjaminkan benda miliknya, dengan itu tidak menjadikan dirinya kehilangan kewenangan untuk mengambil tindakan pemilikan atas benda yang bersangkutan.<sup>38</sup> Maksudnya, dengan penjaminan yang telah diberikan olehnya, tidak menjadikan

<sup>35</sup> Satrio, J. *Perikatan Pada Umumnya*, Bandung : Alumni Bandung, 1993, hal. 5

<sup>36</sup> Satrio, J. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Buku I, Bandung : Citra Aditya Bhakti Bandung, 1995, hal. 75

<sup>37</sup> Satrio, J. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Buku II, Bandung : Citra Aditya Bhakti Bandung, 1995, hal. 142-143.

<sup>38</sup> Satrio, J. *Hak-hak Jaminan Kebendaan*, *Op. cit.* hal. 215.

dirinya tidak punya kewenangan tindakan pemilikan (*beschikking*) lagi atas benda miliknya yang telah ia jaminkan kepada kreditur. Ia masih tetap berhak untuk mengalihkan termasuk menjual dan/atau menjaminkan persil yang bersangkutan lagi. Dengan demikian, adanya pemberian sifat hak kebendaan pada *hypotheek* dan Hak Tanggungan justru mempersangkakan tetap adanya kewenangan seperti itu; kalau tidak lalu untuk apa? Konsekuensinya, si pemilik yang sudah menjaminkan benda miliknya kepada kreditur tetap berhak untuk menjual atau untuk menjaminkan lagi benda tersebut. Kalau seandainya hak kreditur berdasarkan Hak Tanggungan adalah hak pribadi yang lahir dari suatu perjanjian penanggungan dan oleh pemilik, yang memberikan Hak Tanggungan, objek Hak Tanggungan tersebut setelah dijaminkan dijual dan diserahkan kepada pihak ketiga, maka hilanglah arti jaminan, yang diberikan oleh pemberi Hak Tanggungan, karena dengan dipindahtangkannya objek Hak Tanggungan kepada pihak ketiga, hak pribadi kreditur tidak bisa menjangkau sampai ke tempat pihak ketiga. Kalau debitur wanprestasi dan kreditur akan mengeksekusi objek Hak Tanggungan, maka pihak ketiga sebagai pemilik baru atas objek Hak Tanggungan akan bertanya kepada kreditur, mengapa harta miliknya akan dijual. Dan kalau kreditur mengatakan, bahwa benda milik pihak ketiga tersebut dijaminkan kepadanya, maka pihak ketiga akan bertanya, siapa yang menjaminkan. Kalau dijawab, pemilik lama yang menjaminkan, maka ia akan mengatakan, bahwa yang terikat adalah pemilik lama dan berdasarkan Pasal 1315 jo 1340 ayat 2, ia sebagai pihak ketiga sama sekali tidak terikat kepada apa yang disepakati oleh

pemilik lama dengan kreditur. Orang yang mengoper berdasarkan alas hak khusus tidak mengoper kewajiban pemilik asal.<sup>39</sup>

Kita coba berikan gambaran yang lebih nyata.

B -- debitur -- mempunyai hutang kepada A -- kreditur -- dan sebagai jaminan ia memberikan persil miliknya X dibebani Hak Tanggungan. Jadi ada perjanjian pemberian Hak Tanggungan antara A dan B. Pada dasarnya, perjanjian hanya mengikat para pihak saja; jadi yang terikat dengan perjanjian itu adalah A dan B sendiri (Pasal 1315 BW). Kemudian B menjual benda jaminan X kepada C. Ingat, sesudah menjaminkan benda miliknya, ia tidak kehilangan kewenangannya untuk mengambil tindakan pemilikan atas benda yang bersangkutan. Persil X tersebut sekarang ada dalam kepemilikan C. Ketika B wanprestasi, A akan mengeksekusi persil X yang sekarang ada dalam kekuasaan C sebagai pemilik. C tentunya melawan rencana eksekusi A, dengan mengemukakan, bahwa perjanjian penjaminan yang ditutup antara A dan B, tidak bisa mengikat C (Pasal 1315 jo 1340 ayat 2 BW), karena orang tidak bisa meletakkan kewajiban-kewajiban kepada pihak ketiga.

Kalau demikian halnya, betapa mudahnya pemberi hypotheek, B, menghindarkan diri dari jaminan Hak Tanggungan; ia dengan mudah bisa menjual atau pura-pura menjual dan menyerahkan objek Hak Tanggungan kepada pihak ketiga. Dan terhindarlah objek jaminan dari eksekusi. Lalu dimana letak jaminan kreditur?

Untuk mengatasi keadaan seperti itu, untuk memberikan kedudukan yang lebih mantap kepada kreditur pemegang hypotheek, A, dan kreditur pemegang Hak Tanggungan, maka hypotheek dan Hak Tanggungan diberikan sifat hak kebendaan. Hak kebendaan dengan ciri-cirinya seperti tersebut di atas, terutama ciri *droit de suite*, yakni mengikuti bendanya ke dalam tangan siapapun ia berpindah, memberikan kepada kreditur suatu hak jaminan yang lebih baik, kuat dibanding dengan hak

---

<sup>39</sup> *Ibid.*, hal. 216

pribadi sebab hak itu mengikuti bendanya, dan kalau hak itu mengikuti bendanya ke dalam tangan siapapun ia berpindah, maka hal itu sama dengan kita mengatakan bahwa hak itu bisa ditujukan kepada siapa saja, yang di dalam tangan kreditur menemukan benda jaminan itu.

Dengan sifat hak kebendaan, maka dalam kasus contoh di atas, C tidak bisa menolak berdasarkan ketentuan Pasal 1315 dan 1340 ayat 2 BW, karena pemberian hak kebendaan justru dimaksudkan untuk menyimpangi asas yang terkandung dalam ketentuan-ketentuan tersebut. Orang mungkin bertanya, apakah hak seperti itu tidak merugikan pihak ketiga pembeli yang itikadnya baik? Bukankah ditinjau dari sudutnya hak pembeli dikalahkan dari hak kebendaan pihak ketiga, berdasarkan perjanjian yang telah ditutup sebelumnya olehnya dengan si penjual? Untuk menjawab pertanyaan tersebut, kita perlu kaitkan hak kebendaan dengan kewajiban pendaftaran hak kebendaan.

Hak Tanggungan, seperti juga hypotheek, harus didaftarkan di kantor Pertanahan setempat. Hak Tanggungan dicatat dalam buku tanah dan sertifikat hak atas tanah yang bersangkutan (Pasal 22 Peraturan Pemerintah No.10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah dan Pasal 13 UUHT). Berdasarkan kepada asas publisitas, maka setiap orang yang berkepentingan dengan membayar sejumlah uang tertentu bisa melihat buku tanah, yang berdasarkan asas spesialis memuat catatan secara rinci mengenai tanah yang bersangkutan, untuk melihat, apakah tanah yang bersangkutan

sedang memikul beban atau tidak, berapa besarnya beban dan siapa krediturnya<sup>40</sup>. Kalau pihak ketiga pembeli lalai untuk memanfaatkan kesempatan seperti itu dan kemudian ternyata persil yang dibelinya memikul beban Hak Tanggungan, maka tidak dapat dikatakan, bahwa pembeli beritikad baik. Kalau karena itu pembeli rugi maka lebih tepat dikatakan pembeli menderita rugi karena kelalaiannya sendiri.

Ciri penting lain hak kebendaan adalah, hak kebendaan yang lahir lebih “dahulu mempunyai kedudukan yang lebih tinggi.” Asas seperti ini baru tampak ciri khasnya, kalau kita membandingkannya dengan hak pribadi. Berdasarkan Pasal 1132 BW, semua kreditur berbagai pond’s-pond’s atas jaminan umum harta milik debitur (Pasal 1131 BW), yang berarti, bahwa semua kreditur pada dasarnya berkedudukan sama tingginya, sekalipun tagihan yang satu umurnya lebih tua daripada yang lain. Disini ada dasarnya, tagihan yang lahir lebih dahulu tidak ada pengaruhnya apa-apa.

Berlainan sekali adalah asas yang berlaku pada hak kebendaan. Hak tagihan sebagai hak kebendaan yang lahir lebih dahulu mempunyai kedudukan yang lebih tinggi daripada hak kebendaan yang lahir kemudian. Asas seperti ini sudah mempersangkakan, bahwa pemilik objek Hak Tanggungan masih bisa membebani lagi objek Hak Tanggungan miliknya dan hal itu mendapat pengaturannya dalam Pasal 5 ayat 1 UUHT, yang mengatakan, bahwa objek Hak Tanggungan bisa dibebani

---

<sup>40</sup> Penjelasan atas Pasal 14 ayat 2 dan 4 UURS Dalam Pasal 14 ayat 2 kalimat terakhir, dikatakan, bahwa “Dengan dimuatnya janji-janji tersebut dalam akta pemberian hipotik yang kemudian didaftarkan pada Kantor Agraria Kabupaten atau Kotamadya, maka apa yang dijanjikan tersebut mempunyai kekuatan berlaku juga terhadap pihak ketiga” sedang Pasal 14 ayat 4 mengkaitkan pendaftaran dengan berlakunya terhadap pihak ketiga dengan mengatakan, bahwa “Menurut hukum, hipotik baru mempunyai kekuatan berlaku terhadap pihak ketiga setelah dilakukan pendaftarannya...”



dengan lebih dari satu Hak Tanggungan. Dalam hal demikian, maka kreditur pemegang Hak Tanggungan yang mendaftarkan Hak Tanggungan lebih dahulu, perlu mendapat perlindungan agar hak jaminannya tidak menjadi berkurang terhadap pemegang Hak Tanggungan yang muncul belakangan. Perlindungan tersebut diberikan dalam prinsip, bahwa hak kebendaan yang lahir lebih dahulu, mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dari yang lahir kemudian. Dalam kaitannya dengan hak jaminan, kedudukan yang lebih tinggi itu diwujudkan dalam bentuk, hak untuk mengambil pelunasan lebih dahulu, dari hasil eksekusi benda jaminan, yang dalam UUHT dituangkan dalam Pasal 5 ayat 2. Dalam pasal tersebut dikatakan, bahwa peringkat masing-masing Hak Tanggungan ditentukan menurut tanggal pendaftarannya di kantor Pertanahan. Selanjutnya dalam ayat 3-nya dikatakan, bahwa Hak Tanggungan yang didaftar pada tanggal yang sama ditentukan menurut tanggal pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan. Dari ketentuan-ketentuan tersebut di atas kita tahu bahwa umur atau saat kelahiran Hak Tanggungan bisa memegang peranan yang penting sekali dan umur atau kelahiran dari Hak Tanggungan, ditentukan berdasarkan atas tanggal pendaftarannya. Hak Tanggungan sebagai hak kebendaan yang didaftar lebih dahulu, dianggap lahir lebih dahulu, dan tanggal pendaftaran menentukan peringkat/ kedudukannya terhadap sesama pemegang Hak Tanggungan yang lain, sebagai sesama pemegang hak kebendaan atas benda yang sama.

#### 4. Implikasi Hak Tanggungan Sebagai Hak Kebendaan

Seperti telah disebutkan sebelumnya, bahwa di dalam Hukum Perdata, dikenal dua bentuk jaminan, yakni jaminan hak perorangan (*persoonlijkrecht*) dan jaminan hak kebendaan (*zakelijkrecht*). Dan di dalam UUHT disebutkan beberapa ciri-ciri pokok hak kebendaan, yang berarti bahwa Hak Tanggungan mempunyai sifat hak kebendaan. Memang sudah seharusnya apabila Hak Tanggungan memiliki sifat sebagai hak kebendaan, karena inilah ciri yang harus dipenuhi sebagai lembaga jaminan yang kuat.

Bagaimanapun hak kebendaan adalah hak yang mutlak. Artinya hak ini dapat dipertahankan terhadap siapapun. Pemegang hak tersebut berhak untuk menuntut siapapun juga yang mengganggu haknya itu. Dilihat secara pasif setiap orang wajib menghormati hak itu. Hak kebendaan memberikan kekuasaan yang langsung terhadap bendanya. Tujuan dari jaminan yang bersifat kebendaan bermaksud memberikan hak verhaal (hak untuk meminta pemenuhan piutangnya) kepada si kreditur, terhadap hasil penjualan benda-benda tertentu dari debitur untuk pemenuhan piutangnya. Dengan adanya Hak Tanggungan sebagai hak kebendaan, maka hal ini memberikan implikasi terhadap dua hal penting. Yakni dalam hal hak itu mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada (*droit de suite*) dan yang lebih tua mempunyai kedudukan yang lebih tinggi atau dengan kata lain memberikan kedudukan yang diutamakan bagi pemegang Hak Tanggungan.

Mengapa dikatakan Hak Tanggungan sebagai hak kebendaan. Sebagai hak jaminan kebendaan, pada Hak Tanggungan terdapat benda tertentu atau sekelompok

benda tertentu yang secara khusus diperikatkan sebagai jaminan. Pasal 7 UUHT sendiri menetapkan asas bahwa Hak Tanggungan tetap mengikuti objeknya dalam tangan siapapun objek tersebut berada. Dengan demikian, Hak Tanggungan tidak akan berakhir sekalipun objek 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*"<sup>41</sup> atau "*zaakgevolg*". Asas ini juga merupakan asas yang diambil dari *hypotheek* yang diatur dalam Pasal 1163 ayat (2) dan Pasal 1198 BW.

Disamping itu, Hak Tanggungan juga memberikan kemudahan kepada kreditur yang bersangkutan untuk mengambil pelunasan, karena kepada kreditur diberikan hak *parate eksekusi* (vide Pasal 6 UUHT). Kita tahu *parate eksekusi* merupakan eksekusi yang disederhanakan, karena kita perlu mengikuti ketentuan hukum acara.

Dari definisi mengenai Hak Tanggungan sebagaimana dikemukakan dalam Pasal 1 ayat (1) UUHT, dapat diketahui bahwa Hak Tanggungan memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain. Kreditur tertentu yang dimaksud memperoleh atau yang menjadi pemegang Hak Tanggungan tersebut.

---

<sup>41</sup> Dalam *Black's Law Dictionary*, *droit de suite* dijelaskan sebagai : The right of a creditor to pursue debtor's property into the hands of third persons for the enforcement of his claim".

Mengenai apa yang dimaksudkan dengan pengertian “kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain” tidak dijumpai di dalam penjelasan Pasal 1 tersebut, tetapi dijumpai di bagian lain, yaitu di dalam Angka 4 Penjelasan Umum UUHT. Dijelaskan dalam Penjelasan Umum UUHT itu bahwa yang dimaksudkan dengan “memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain” ialah :<sup>42</sup>

*“bahwa jika debitur cidera janji, kreditur pemegang Hak Tanggungan berhak menjual melalui pelelangan umum tanah yang dijadikan jaminan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, dengan hak mendahului daripada kreditur-kreditur yang lain. Kedudukan diutamakan tersebut sudah barang tentu tidak mengurangi preferensi piutang-piutang Negara menurut ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku”.*

Juga hal itu dapat kita ketahui dari ketentuan Pasal 20 ayat (!) UUHT. Dalam Pasal 20 ayat (1) UUHT ditentukan sebagai berikut :<sup>43</sup>

*Apabila debitur cidera janji, maka berdasarkan :*

- a. hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual objek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau*
  - b. titel eksekutorial yang terdapat dalam sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2).*
- objek Hak Tanggungan dijual 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.*

Asas ini adalah asas yang berlaku pula bagi hypotheek yang telah digantikan oleh Hak Tanggungan sepanjang yang menyangkut tanah. Dalam ilmu hukum asas ini dikenal sebagai *droit de preferences*.

<sup>42</sup> Penjelasan Umum UUHT

<sup>43</sup> Pasal 20 ayat (1) UUHT

Menurut Pasal 6 UUHT, apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut. Pasal 6 UUHT itu memberikan hak bagi pemegang Hak Tanggungan untuk melakukan parate eksekusi. Artinya pemegang Hak Tanggungan tidak perlu bukan saja memperoleh persetujuan dari pemberi Hak Tanggungan, tetapi juga tidak perlu meminta penetapan dari Pengadilan setempat apabila akan melakukan eksekusi atas Hak Tanggungan yang menjadi jaminan utang debitur dalam hal debitur cidera janji. Pemegang Hak Tanggungan dapat langsung datang dan meminta kepada Kepala Kantor Lelang untuk melakukan pelelangan atas objek Hak Tanggungan yang bersangkutan.

Hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri merupakan salah satu perwujudan dari kedudukan diutamakan yang dimiliki oleh pemegang Hak Tanggungan, atau oleh pemegang Hak Tanggungan pertama dalam hal terdapat lebih dari satu pemegang Hak Tanggungan.

Parate eksekusi juga dimungkinkan dalam hal hypotheek. Namun, ada perbedaannya antara parate eksekusi dari Hak Tanggungan dan parate eksekusi dari hypotheek. Pemegang hypotheek hanya mempunyai hak untuk melakukan parate eksekusi apabila sebelumnya telah diperjanjikan hal yang sedemikian itu dalam akta pemberian hypotheeknya. Sedangkan dalam hal Hak Tanggungan untuk dapat melakukan parate eksekusi adalah hak yang diberikan oleh Pasal 6 UUHT. Dengan

kata lain, diperjanjikan atau tidak diperjanjikan, hak itu demi hukum dipunyai oleh pemegang Hak Tanggungan.

Tapi tetap saja bahwa salah satu wujud daripada memperjanjikan hak jaminan kebendaan adalah dengan memperjanjikan pembebanan Hak Tanggungan. Jadi Hak Tanggungan memberikan kepada kreditur yang bersangkutan suatu kedudukan yang lebih baik daripada kreditur yang lain. Berdasarkan asas umum Hukum Jaminan seperti yang disebutkan dalam BW, kedudukan lebih baik itu akan tampak nyata, kalau seperti yang sudah dikemukakan di atas harta kekayaan debitur tidak cukup untuk melunasi seluruh hutang debitur seperti pada peristiwa kepailitan atau pada penerimaan warisan secara *beneficiar*, dalam peristiwa mana oleh pengadilan dikeluarkan daftar susunan tingkat-tingkatan kreditur (*rang regeling*).

Pasal 21 UUHT memberikan jaminan terhadap hak dari pemegang Hak Tanggungan apabila pemberi Hak Tanggungan dinyatakan pailit. Menurut Pasal 21 UUHT itu, apabila pemberi Hak Tanggungan dinyatakan pailit, pemegang Hak Tanggungan tetap berwenang melakukan segala hak yang diperolehnya menurut ketentuan UUHT. Dengan demikian, objek Hak Tanggungan tidak akan disatukan dengan harta kepailitan untuk dibagi kepada kreditur-kreditur lain dari pemberi Hak Tanggungan. Ketentuan Pasal 21 UUHT ini memberikan penegasan mengenai kedudukan yang preferent dari pemegang Hak Tanggungan terhadap objek Hak Tanggungan terhadap kreditur-kreditur lain.

Dengan adanya susunan tingkatan-tingkatan kreditur tersebut, kreditur yang mempunyai kedudukan paling tinggi didaftar paling atas dan demikian berurutan

selanjutnya ke bawah, menurut kedudukan para kreditur. Kreditur yang kedudukan/tingkatnya lebih tinggi mengambil lebih dahulu dari hasil penjualan benda jaminan milik debitur, sebagai pelunasan tagihannya. Untuk kreditur yang sama tingkatnya, menurut Pasal 1136 BW, berbagi pond's-pond's antar mereka, sedang yang mengambil terakhir adalah para kreditur konkuren, yang berbagi pond's-pond's atas sisa yang ada, itupun kalau masih ada. Dengan gambaran seperti itu sudah bisa dibayangkan, bahwa ada kemungkinan ada di antara para kreditur yang tidak mendapat bagian. Semakin rendah kedudukan seorang kreditur, semakin kecil kemungkinan-kemungkinan baginya untuk mendapat pelunasan, kalau harta debitur tidak cukup untuk membayar semua hutangnya.

Dari uraian di atas tampak bahwa lembaga hak jaminan tersedia bagi kreditur yang membutuhkannya. Lembaga jaminan diadakan demi kepentingan kreditur dan karenanya terserah kepada kreditur untuk menggunakannya atau tidak.

Kata "Hak Tanggungan" kalau kita hubungkan dengan peristiwa "eksekusi" tentunya berarti "didahulukan" dalam mengambil pelunasan atas hasil eksekusi dari benda atau benda-benda yang dijamin. Jadi, kedudukan kreditur pemegang hak tanggungan kita sebut sebagai "diutamakan" seorang pelaksanaan haknya kita sebut "didahulukan". Didahulukan dari "kreditur lain", sekalipun juga tidak diberikan penjelasan lebih lanjut oleh undang-undang, namun kita kiranya sekali lagi berdasarkan pengalaman kita mengenai hypotheek boleh menduga, bahwa yang dimaksud adalah didahulukan terhadap kreditur konkuren, dan dasar pemikiran kita adalah Pasal 1132 jo Pasal 1133 BW. Selanjutnya, kita tidak bisa mengatakan, bahwa

pemegang Hak Tanggungan selalu didahulukan dari semua kreditur yang lain, karena kalau kita berpegang kepada ketentuan Pasal 1134 jo Pasal 1139 sub 1 dan Pasal 1149 sub 1 BW, maka adakalanya pemegang Hak Tanggungan harus mengalah terhadap hak tagih tertentu yang diistimewakan (*privelege*).



## **BAB IV**

### **PENUTUP**

#### **1. Kesimpulan**

Kesimpulan yang dapat ditarik dari Hak Tanggungan dalam kerangka Hukum Jaminan di Indonesia adalah :

1. Asas pemisahan horisontal yang dianut oleh hukum pertanahan kita memang berporos pada Hukum Adat, dimana ketentuan hukum Hukum Adat, yang merupakan hukum kebiasaan merupakan akomodasi atas kebutuhan yang ada dalam masyarakat pada saat itu. Asas pemisahan tanah secara horisontal memang sesuai dengan keadaan yang ada di waktu dulu, pada masa di mana rumah-rumah pada umumnya terbuat dari kayu dan bambu, yang mudah untuk dipisahkan dan dipindah-pindahkan, sehingga ia tidak dapat dikatakan bersatu dengan tanah di atas mana ia didirikan, ia tidak dapat dikatakan merupakan satu kesatuan dengan tanahnya. Namun asas ini sudah tidak dapat diterapkan pada masa ini, meskipun asas tersebut ada pada hukum pertanahan kita baik UUPA maupun UUHT. Tetapi secara tegas UUHT mengambil sikap bahwa penerapan asas-asas Hukum Adat tidaklah mutlak, melainkan selalu memperhatikan dan disesuaikan dengan perkembangan kenyataan dan kebutuhan dalam masyarakat yang dihadapinya.

2. Bahwa memang Lembaga Hak Tanggungan sebagai perwujudan amanat pasal 51 jo. 57 UUPA, berlandaskan pada Hukum Adat yang menganut asas pemisahan horisontal yang menyatakan bahwa tanah terpisah dengan segala sesuatu yang berada di atasnya. Berdasarkan hal tersebut dapat dipahami bila Hukum Adat tidak mengenal hak kebendaan sebagaimana dalam Hukum Perdata Barat. Searah dengan hal itu, maka apabila Hak Tanggungan mendasarkan diri secara konsisten pada Hukum Adat maka ia tidak mempunyai ciri-ciri khusus sebagaimana yang dimiliki oleh *hypotheek* yang dilekati hak kebendaan. Tetapi meskipun Hukum Adat tidak mengadakan perbedaan dalam *zakelijke dan persoonlijke rechten*, tidak berarti bahwa lembaga hukum dalam Hukum Adat tidak boleh mempunyai (diberi) sifat sebagai yang disebutkan dalam pasal-pasal itu (*droit dengan suite*). Jadi UUPA mengenal sifat kebendaan bukan sebagai sifat yang diberikan, akan tetapi sifat bawaan. Namun demikian jika ditelaah lebih lanjut, di dalam UUHT disebutkan beberapa ciri-ciri pokok hak kebendaan dan ini berarti bahwa Hak Tanggungan mempunyai sifat hak kebendaan juga. Dan unsur yang paling penting adalah unsur hak itu mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada dan yang lebih tua mempunyai kedudukan yang lebih tinggi. Sudah seharusnya apabila Hak Tanggungan sebagai lembaga jaminan yang kuat harus mengandung ciri-ciri internasional, ciri-ciri yang menjamin kuatnya lembaga jaminan tersebut.

## 2. Saran Dan Kritik

Setelah penulis melihat dan menelaah serta menyimpulkan hasilnya dengan sebenarnya tentang Hak Tanggungan dalam kerangka Hukum Jaminan di Indonesia, maka ada beberapa hal yang sekiranya dapat dijadikan masukan dalam kredibilitas Hak Tanggungan dalam kerangka Hukum Jaminan di Indonesia itu sendiri, antara lain :

1. Karena Hak Tanggungan sangat erat dengan dunia perbankan khususnya dalam hal pemberian kredit perbankan, maka untuk menunjang ketentuan-ketentuan perkreditan ada baiknya segera diadakan pembenahan terhadap ketentuan yang telah ada dimana ketentuan-ketentuan mengenai objeknya tidak secara limitatif. Jangan sampai ketentuan yang ada menjadi saling tumpah tindih sehingga masyarakat menjadi kesulitan untuk mendapat kepastian hukum.
2. Dengan asumsi perekonomian makro masih kondusif dan *on track* seperti sekarang, ada berbagai aspek yang dapat menjadi indikator terhadap kesulitan-kesulitan yang ada saat ini sehubungan dengan Hak Tanggungan. Sudah seharusnya para pihak terkait untuk meningkatkan profesionalismenya.

## DAFTAR BACAAN

### BUKU

- Badruzaman, Darius Mariam. *Perjanjian Kredit Bank*, Jakarta : Alumni Jakarta, 1980
- Black, Henry Campbell. *Black's Law Dictionary*. St. Paul, Minnesota : West Publishing Co., 1979
- Hasanudin, Rahman. *Aspek-Aspek Hukum Pemberian Kredit*, Bandung : Citra Aditya Bhakti Bandung, 1997
- Harsono, Boedi. *Hukum Agraria Indonesia*, Jakarta : Djambatan Jakarta, 1999
- Ko, Tjay Sing Sih. *Azas Pemisahan secara horizontal dalam Hukum Tanah Indonesia sebelum dan setelah UUPA*, Jakarta : Hukum No. 5 Tahun ke 4. Law Center, 1978
- Parlindungan, A.P. *Pandangan Kritis berbagai aspek dalam pelaksanaan UUPA di daerah Jambi*, Yogyakarta : diss Yogyakarta, 1974
- Prodjodikoro, Wirjono. *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 1980
- Satrio, J. *Perikatan Pada Umumnya*, Bandung : Alumni Bandung, 1993
- Satrio, J. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Buku I, Bandung : Citra Aditya Bhakti Bandung, 1995
- Satrio, J. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Buku II, Bandung : Citra Aditya Bhakti Bandung, 1995
- Satrio, J. *Hak-hak Jaminan Kebendaan*, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 1999
- Satrio, J. *Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Kebendaan*, Jakarta : Citra Aditya Bhakti, 1999
- Satrio, J. *Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Kebendaan*, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 2002

- Satrio, J. *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, Hak Tanggungan*, Buku I, Jakarta : Citra Aditya Bhakti Jakarta, 2002
- Sing, Tjay Ko. *Beberapa Catatan Tentang Dan Sekitar Undang-Undang Pokok Agraria*, Majalah Hukum Dan Keadilan, Jakarta, 1971
- Siong, Giok Gouw. *Tafsiran UUPA*, Majalah Hukum Dan Keadilan, Jakarta, 1972
- Sofwan, Masjchoen Soedewi Sri. *Hukum Benda*, Jakarta : Djambatan Jakarta, 1997
- Soebekti, R. *Jaminan-Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Bandung : Alumni Bandung, 1999

### **PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN**

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata / B.W.

Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria

P.M.A. No. 15 Tahun 1961 Tentang Pembebanan dan Pendaftaran Hypotheek dan Credietverband

Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 jo. Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan

Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan