

BAB II

**TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PENERAPAN PRINSIP KEHATI –
HATIAN (*PRUDENTIAL BANKING*) TERHADAP PEMBERIAN KREDIT
TANPA AGUNAN DALAM SISTEM HUKUM PERBANKAN
DI INDONESIA**

A. Perjanjian Kredit Menurut Hukum Perdata

Pemberian kredit yang diberikan oleh bank selaku kreditur kepada nasabah selaku debitur didasari oleh adanya perjanjian kredit antara kedua belah pihak. Perjanjian kredit tersebut wajib memperhatikan semua aspek hukum perjanjian terutama yang berkaitan dengan asas – asas dan syarat- syarat sahnya perjanjian. Apabila perjanjian kredit yang dibuat tidak mematuhi aspek – aspek hukum tersebut maka perjanjian tersebut “dapat dibatalkan” dan atau dinyatakan “batal demi hukum”.

Pasal 1313 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata menjelaskan bahwa perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Hubungan hukum antara dua orang tersebut melahirkan hak dan kewajiban para pihak yang dijamin oleh hukum.

Bentuk perjanjian kredit sama dengan perjanjian pada umumnya yang wajib memenuhi ketentuan Pasal 1320 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata mengenai syarat sah perjanjian, yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian;
3. Suatu hal tertentu;

4. Suatu sebab yang halal.

Syarat pertama dan kedua merupakan syarat subjektif karena menyangkut subjek perjanjian, apabila syarat subjektif tidak terpenuhi maka perjanjian “dapat dibatalkan”. Syarat ketiga dan keempat merupakan syarat objektif karena menyangkut objek perjanjian, apabila syarat objektif tidak terpenuhi maka perjanjian dapat dinyatakan “batal demi hukum”.

Perjanjian kredit harus didasarkan pula oleh asas – asas perjanjian, yaitu : 1). Asas Konsensualitas, 2). Asas Kebebasan Berkontrak, 3). Asas Kepribadian. Asas Konsensualitas terdapat dalam Pasal 1320 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata pada syarat pertama yaitu sepakat, suatu perjanjian dianggap sudah ada sejak tercapainya kata “sepakat” diantara kedua pihak. Namun, dalam perjanjian kredit kesepakatan tersebut harus dituangkan kedalam suatu bentuk perjanjian tertulis.

Asas Kebebasan Berkontrak bersumber dari Pasal 1338 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang – undang bagi mereka yang membuatnya. Asas Kebebasan Berkontrak ini memberikan kebebasan seluas – luasnya kepada masyarakat untuk membuat perjanjian apa saja asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundang – undangan, dan norma – norma yang berlaku di masyarakat.

Asas Kepribadian diatur dalam Pasal 1340 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata mengenai ruang lingkup berlakunya perjanjian hanya terbatas bagi pihak – pihak yang membuat perjanjian itu saja.⁴⁵

B. Fungsi Perbankan Sebagai Lembaga Intermediasi

Perbankan merupakan salah satu lembaga keuangan yang memiliki nilai strategis dalam perekonomian suatu negara. Lembaga perbankan digunakan sebagai perantara antara pihak yang memiliki kelebihan dana dengan pihak yang kekurangan dana.

Sistem perbankan di Indonesia dikenal dengan *dual banking system*, yaitu terselenggaranya dua sistem perbankan (konvensional dan syariah) secara berdampingan yang pelaksanaannya diatur dalam berbagai peraturan perundang – undangan yang berlaku.

Pasal 1 ayat (2) Undang – Undang No.10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang – Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan, mengemukakan bahwa bank adalah badan usaha yang menghimpun dana masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau bentuk – bentuk lainnya untuk meningkatkan taraf hidup masyarakat. Definisi bank sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 ayat (2) Undang – Undang No.10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang – Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan harus dikaitkan dengan Pasal 3 yang mengemukakan mengenai tugas utama perbankan yaitu :

- a. Menerima simpanan atau dana dipercayakan oleh masyarakat kepada bank;

⁴⁵ Iswi Hariyani, *Op.cit*, hlm.13.

- b. Upaya pengerahan dana (*raising funds*) masyarakat;
- c. Sebagai perantara (*intermediasi institution*) antara nasabah penyimpan dana dan nasabah dalam perkreditan.

Tugas utama bank tersebut menjadi peran yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat saat ini, bank menjadi wadah bagi masyarakat individu, masyarakat bisnis maupun pemerintah untuk menyimpan dana ataupun sebaliknya, bank menyalurkan kredit dan menyediakan berbagai jasa yang dibutuhkan oleh masyarakat dan melayani kebutuhan pembiayaan bagi semua sektor kehidupan.

Seperti halnya bank konvensional, bank syariah berfungsi juga sebagai lembaga intermediasi, yaitu menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkan kembali dana tersebut kepada masyarakat yang membutuhkan dalam bentuk pembiayaan.⁴⁶

C. Prinsip Kehati – Hatian (*Prudential Banking*) Dalam Perjanjian Kredit

Bank merupakan lembaga keuangan yang memiliki fungsi sebagai lembaga intermediasi keuangan yang melakukan kegiatan penghimpunan dana berupa simpanan seperti tabungan, giro maupun deposito dari masyarakat dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat dalam bentuk pinjaman kredit atau pembiayaan dengan bunga.

⁴⁶ Ratna Syamsiar, *Analisis Hukum Bank Sebagai Lembaga Intermediasi Dan Lembaga Kepercayaan*, Fiat Justisia Ilmu Hukum, Vol.1 No.1, Januari – April 2007, hlm.132.

Lembaga perbankan selain berfungsi sebagai lembaga intermediasi juga merupakan agen kepercayaan (*agent of trust*) dari masyarakat mengingat adanya salah satu prinsip pengelolaan bank yaitu prinsip kepercayaan (*fiduciary principle*) sehingga bank dalam memberikan pinjaman berupa kredit selalu berpedoman pada prinsip kehati – hatian (*prudential banking*).

Kehati – hatian berasal dari kata “hati – hati” (*prudent*) yang erat kaitannya dengan fungsi pengawasan bank dan manajemen bank. Prudent dapat diterjemahkan dengan bijaksana, namun dalam dunia perbankan istilah tersebut digunakan dan diterjemahkan dengan hati – hati atau kehati – hatian (*Prudential*). Jadi, prinsip kehati – hatian (*Prudential Banking*) merupakan suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati – hati (*prudent*) dalam rangka melindungi dana dari masyarakat yang dipercayakan kepada bank.

Pasal 8 Undang – Undang No.10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang – Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyatakan bahwa sebelum memberikan kredit bank harus melakukan penilaian yang seksama, mengingat sumber dana kredit yang disalurkan adalah bukan dari bank itu sendiri tetapi berasal dari masyarakat sehingga perlu penerapan prinsip kehati – hatian melalui analisa yang akurat dan mendalam, penyaluran yang tepat, pengawasan dan pemantauan yang baik, perjanjian yang sah dan memenuhi syarat hukum, dan pengikatan jaminan yang kuat, dan dokumentasi kredit yang lengkap dan

teratur. Semuanya bertujuan agar kredit yang disalurkan dapat kembali tepat pada waktunya sesuai dengan perjanjian.⁴⁷

D. Kedudukan Agunan Dalam Kredit Menurut Hukum Perbankan di Indonesia

1. Pengertian Agunan

Agunan atau jaminan adalah kemampuan debitur untuk memenuhi atau melunasi utangnya kepada kreditur yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang bernilai ekonomis sebagai tanggungan atas pinjaman yang diterima debitur terhadap krediturnya.⁴⁸

Beberapa ahli mengemukakan pendapatnya mengenai definisi agunan/jaminan, diantaranya:

1. Menurut Sutarno jaminan adalah segala sesuatu yang mempunyai nilai mudah untuk diuangkan yang diikat dengan janji sebagai jaminan untuk pembayaran dari hutang debitur berdasarkan perjanjian kredit yang dibuat kreditur dan debitur.⁴⁹
2. Menurut M.Bahsan jaminan adalah segala sesuatu yang diterima kreditur dan diserahkan kepada debitur untuk menjamin suatu utang piutang dalam masyarakat.⁵⁰

⁴⁷ Lukmanul Hakim, Eka Travilta Oktaria, *Prinsip Kehati – Hatian Pada Lembaga Perbankan Dalam Pemberian Kredit*, Jurnal Keadilan Progresif, Vol.9 No.2, September, 2018, hlm.167.

⁴⁸ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm.66.

⁴⁹ Sutarno, *Aspek – Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, Alfabeta, Jakarta, 2003, hlm.142.

⁵⁰ M.Bahsan, *Penilaian Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Rejeki Agung, Jakarta, 2002, hlm.148.

3. Menurut Mariam Darus Badruzaman jaminan adalah sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan/atau pihak ketiga kepada debitur untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan.⁵¹

Pengertian Agunan/Jaminan juga diatur dalam Pasal 2 Ayat (1) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No.23/69/KEP/DIR tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit yang menyatakan bahwa jaminan adalah suatu keyakinan bank atas kesanggupan debitur untuk melunasi kredit sesuai dengan perjanjian.

Pasal 1 angka 23 Undang – Undang No.10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang – Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan menjelaskan mengenai definisi agunan yang menyatakan bahwa agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah.

2. Jenis – Jenis Agunan

Dalam ketentuan perundang – undangan yang berlaku di Indonesia, terdapat beberapa jenis agunan/Jaminan, diantaranya yaitu :

a. Agunan/jaminan yang Lahir Karena Undang – Undang dan yang Lahir Karena Perjanjian

Jaminan yang lahir karena undang – undang adalah jaminan yang ditunjuk oleh undang – undang tanpa diperjanjikan oleh para pihak.

⁵¹ Rachmadi Usman, *Op.cit*, hlm.69.

Jaminan yang lahir karena undang – undang diatur dalam Pasal 1131 dan 1132 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata, yang menyatakan :

Pasal 1131 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata :

“Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang ada maupun yang akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan.”

Pasal 1132 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata :

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama – sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda – benda dibagi – bagi menurut keseimbangan, yaitu besar kecilnya piutang masing – masing, kecuali apabila diantara para piutang itu ada alasan – alasan sah untuk didahulukan.”

Ketentuan Pasal 1131 dan 1132 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata tersebut berarti bahwa seorang kreditur telah diberikan jaminan berupa harta benda milik si debitur tanpa harus diperjanjikan terlebih dahulu, jaminan ini biasa disebut dengan jaminan umum. Jaminan umum tidak memberikan hak utama untuk didahulukan (*Preferent*) kepada kreditur apabila agunan tersebut dieksekusi, kedudukan kreditur hanya merupakan kreditur yang konkuren (bersaing) saja terhadap seluruh harta kekayaan debitur.

Jaminan yang lahir karena perjanjian adalah jaminan yang secara yuridis timbul dengan adanya perjanjian jaminan yang dibuat antara kreditur (bank) dengan pemilik agunan, jaminan ini biasa disebut dengan jaminan khusus. Pemilik agunan bisa debitur itu sendiri atau pihak ketiga yang menanggung utang debitur.

b. Agunan/Jaminan yang Bersifat Kebendaan dan Jaminan Perseorangan

Jaminan yang bersifat kebendaan diatur dalam Pasal 1131 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata yang meliputi benda bergerak dan benda tak bergerak. Ciri – ciri jaminan kebendaan adalah :

1. Adanya hubungan langsung antara pemilik dengan bendanya;
2. Dapat dipertahankan terhadap siapapun;
3. Selalu mengikuti bendanya (*droit to suite*);
4. Dapat dialihkan.

Contoh jaminan kebendaan benda bergerak adalah kendaraan, mesin – mesin, dan sebagainya. Benda bergerak tak bertubuh meliputi surat berharga, piutang dagang dan sebagainya. Sedangkan untuk jaminan kebendaan benda tak bergerak contohnya adalah bangunan, tanah, pesawat, dan kapal yang beratnya diatas 20 m² dan sudah terdaftar.

Jaminan perorangan adalah jaminan yang menimbulkan hubungan langsung terhadap perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, terhadap harta kekayaan debitur secara keseluruhan.

Jaminan perorangan terdiri dari jaminan manusia pribadi/*natuurlijke personen* (*personal guarantee*) dan jaminan badan hukum/*rechtspersoon* (*company guarantee*). Perjanjian perorangan ini bersifat immateril dan

merupakan perjanjian ikutan/perjanjian buntut (*accessoir*) dari perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok.

c. Agunan/Jaminan Yang Berwujud (Materil) dan Jaminan Yang Tidak Berwujud (Immateril)

Jaminan yang berwujud (materil) adalah jaminan yang materinya dapat berupa barang bergerak maupun barang tak bergerak. Penjelasan Pasal 8 Undang – Undang No.10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang – Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyatakan bahwa jaminan yang berwujud disebut sebagai barang agunan, sedangkan yang digolongkan kedalam jaminan tak berwujud (immateril) adalah watak, kemampuan, dan prospek usaha. Jaminan immateril tidak dapat diikat secara formal sebagaimana halnya agunan yang bersifat kebendaan.⁵²

3. Fungsi dan Kedudukan Agunan Kredit Menurut Hukum Perbankan Indonesia

Jaminan dalam kredit mempunyai fungsi untuk pengamanan pelunasan kredit. Di Indonesia terdapat beberapa ketentuan yang mengatur mengenai jaminan diantaranya adalah Kitab Undang – Undang Hukum Perdata, Kitab Undang – Undang Hukum Dagang, Undang – Undang No.4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda – Benda

⁵² Wangsawidjaja, *Op.cit*, hlm.211.

Yang Berkaitan dengan Tanah, dan Undang – Undang No.42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Pemberian kredit merupakan suatu bentuk pinjaman uang. Dalam suatu pinjaman uang sering dipersyaratkan adanya jaminan utang yang terdiri dari berbagai bentuk dan jenis. Dalam hukum positif di Indonesia terdapat berbagai peraturan perundang – undangan yang mengatur mengenai jaminan utang yang sering disebut hukum jaminan. Ketentuan – ketentuan yang berlaku pada hukum jaminan memberikan perlindungan kepada pihak – pihak yang berkepentingan dengan peminjaman uang dan jaminan utang tersebut.

Jaminan kredit pada beberapa ketentuan yang berlaku dibidang perbankan hampir selalu dipersyaratkan dalam suatu pemberian kredit. Namun apabila terdapat alasan bagi bank untuk tidak mempersyaratkan adanya kewajiban debitur untuk memberikan jaminan, maka bank dapat memberikan kredit kepada debitur tanpa mensyaratkan penyerahan jaminan sepanjang memenuhi kelayakan beberapa aspek yang dinilainya. Adanya persyaratan yang mewajibkan calon debitur untuk menyerahkan/ memberikan jaminan kredit, lebih berkaitan dengan beberapa fungsinya.

Bank sebagai badan usaha yang memberikan kredit kepada debitur wajib melakukan upaya pengamanan agar kredit tersebut dapat dilunasi oleh debitur dengan tepat waktu. Kredit yang tidak dilunasi seluruhnya atau sebagian oleh debitur merupakan kerugian bagi bank yang dapat mempengaruhi tingkat kesehatan bank. Oleh karena itu, nilai uang dari kredit yang telah diberikan kepada debitur sekecil apapun harus tetap diamankan

sesuai dengan prinsip kehati – hatian. Pengamanan jaminan kredit dapat dilakukan pada tahap analisis kredit maupun melalui penerapan ketentuan hukum.

Fungsi jaminan kredit sebagai pengamanan pelunasan kredit terjadi apabila suatu kredit telah dinyatakan macet. Debitur yang melakukan ingkar janji, jaminannya akan di eksekusi oleh bank sebagai pelunasan kredit. Debitur yang dapat melunasi utangnya maka jaminan kredit akan dikembalikan kepada debitur sesuai dengan ketentuan hukum dan perjanjian kredit.

Aspek hukum jaminan dalam undang- undang perbankan diawali dengan ketentuan yang mewajibkan bank dalam memberikan kredit mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan nasabah debitur melunasi kredit yang telah diberikan. Keyakinan tersebut dapat diperoleh setelah melakukan analisis atau penilaian seksama terhadap calon debitur terhadap berbagai unsur seperti agunan.

Kedudukan jaminan kredit pada sistem hukum perbankan di Indonesia sebagaimana yang diatur dalam Undang – Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang – Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan khususnya pada pasal 8, tidak lagi mensyaratkan bahwa pemberian kredit harus diikuti dengan kewajiban pemohon kredit menyediakan jaminan materiil.⁵³

⁵³ Rizka Safiani Wahyudi, *Kedudukan Jaminan Kredit Pada Sistem Hukum Perbankan di Indonesia*, Lex Privatum, Vol. III, No.1, Januari – Maret, 2015, hlm.190.