

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PERLINDUNGAN HUKUM, PERJANJIAN PADA UMUMNYA, PERJANJIAN HUTANG PIUTANG, PERBUATAN MELAWAN HUKUM, JAMINAN, PERALIHAN HAK

A. Tinjauan Umum tentang Perlindungan Hukum

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan bahwa: “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”. Artinya masyarakat Indonesia memiliki hak atas perlindungan hukum yang diberikan oleh negara. Dengan demikian, negara wajib menjamin dan memberikan rasa keadilan bagi seluruh masyarakat Indonesia khususnya bagi mereka yang membutuhkan perlindungan hukum.

Istilah perlindungan hukum dalam bahasa Inggris disebut *legal protection*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *Rechts Bescherming*. Secara etimologis, perlindungan hukum mencakup dua suku kata yaitu perlindungan dan hukum. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia arti perlindungan berasal dari kata lindung yang memiliki arti mengayomi, mencegah, mempertahankan, dan membentengi, sedangkan menurut *Black's Law Dictionary*, *protection* adalah *the act of protecting*. Merujuk definisi tersebut, perlindungan hukum dapat diartikan sebagai upaya melindungi yang dilakukan oleh pemerintah atau penguasa dengan sejumlah peraturan yang ada.

Singkatnya, perlindungan hukum adalah fungsi dari hukum itu sendiri yakni memberikan perlindungan (Online, 2021).

Suatu perlindungan dapat dikatakan sebagai perlindungan hukum apabila mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Adanya pengayoman dari pemerintah terhadap warganya.
- b. Jaminan kepastian hukum.
- c. Berkaitan dengan hak-hak warga negara.
- d. Adanya sanksi hukuman bagi orang yang melanggarnya

Adapun pendapat yang dikutip dari beberapa ahli mengenai perlindungan hukum yaitu sebagai berikut :

- a. Menurut Satjipto Raharjo perlindungan hukum yaitu yakni memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum (Raharjo, 2005, hlm. 35).
- b. Menurut Philipus M. Hadjon yang dimaksud dengan perlindungan hukum yaitu perlindungan hukum preventif terutama erat kaitannya dengan *azss freis ermessen* sebagai bentuk perlindungan hukum secara umum, sedangkan sarana perlindungan hukum represif di Indonesia ditangani oleh badan-badan seperti Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Instansi Pemerintah yang merupakan lembaga banding administrasi dan badan-badan khusus (Hadjon, 1987, hlm. 10).

- c. Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyetarakan hubungan nilai-nilai atau kaidahkaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia (Muchsin, 2003, hlm. 14).
- d. Menurut CST Kansil, perlindungan hukum adalah segala upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum demi memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun (Kansil, 1989, hlm. 40).

2. Bentuk Perlindungan Hukum

Berdasarkan pengertian yang sudah dikemukakan oleh beberapa pendapat ahli, maka dalam kaitanya bentuk perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu:

a. Bentuk Perlindungan Preventif

Perlindungan hukum preventif adalah perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

b. Bentuk Perlindungan Represif

Perlindungan hukum represif adalah perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan

apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran (Muchsin, 2003, hlm. 20).

B. Tinjauan Umum Perjanjian Pada Umumnya

1. Pengertian Perjanjian

Pengertian perjanjian dapat dijumpai di dalam Pasal 1313 KUHPerdara yang menyatakan bahwa : “suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Pengertian tersebut mendapatkan kritikan dari para ahli karena dikatakan tidak lengkap dan juga sangat luas. Dikatakan tidak lengkap dan sangat luas karena dalam pengertian tersebut hanya menyebutkan kata “perbuatan” tanpa menyebutkan jenis perbuatannya seolah-olah meliputi perbuatan perwakilan sukarela dan perbuatan melawan hukum.

Dalam bukunya, Abdulkadir Muhammad berpendapat bahwa pengertian dari perjanjian ini memiliki beberapa kelemahan diantaranya yaitu (Abdulkadir, 2000, hlm. 224–225) :

a. Hanya menyangkut sepihak saja.

Hal ini dapat diketahui dari rumusan kata kerja “mengikatkan diri” yang sifatnya hanya datang dari satu pihak saja, tidak dari kedua belah pihak. Seharusnya rumusan itu ialah “saling mengikatkan diri”, sehingga adakonsensus antara kedua belah pihak;

b. Mencakup juga tanpa konsensus

Kata perbuatan mencakup juga tanpa konsensus. Dalam pengertian “perbuatan” termasuk juga tindakan penyelenggaraan kepentingan

(zaakwarneming), tindakan melawan hukum (onrechtmatige daad) yang tidak mengandung suatu konsensus, sehingga seharusnya dipakai istilah “persetujuan”;

c. Pengertian perjanjian terlalu luas.

Pengertian perjanjian mencakup juga perjanjian kawin yang diatur dalam bidang hukum keluarga, padahal yang dimaksud adalah hubungan antara debitur dan kreditur mengenai harta kekayaan. Perjanjian yang diatur dalam Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sebenarnya hanya meliputi perjanjian yang bersifat kebendaan, bukan bersifat kepribadian;

d. Tanpa menyebut tujuan atau memiliki tujuan yang tidak jelas.

Tanpa menyebut tujuan atau memiliki tujuan yang tidak jelas. Dalam rumusan Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tidak disebutkan tujuan mengadakan perjanjian, sehingga pihak-pihak mengikatkan diri itu tidak jelas untuk apa. Menurut Subekti, perikatan didefinisikan sebagai hubungan

Menurut Prof. Subekti, perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji pada orang lain atau dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan satu hal (Subekti, 2005, hlm. 1), sedangkan menurut R. Setiawan perjanjian adalah suatu perbuatan hukum, dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya atau saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih (R. Setiawan, 2007, hlm. 49). Jadi pengertian perjanjian adalah suatu perbuatan hukum antara dua orang atau lebih yang saling

mengikatkan dirinya terhadap dua orang atau lebih lainnya. Pada dasarnya dalam melaksanakan suatu perjanjian para pihak tidak hanya melahirkan suatu hubungan yang biasa, namun melahirkan suatu hubungan hukum.

Hubungan hukum yang dimaksud yaitu apabila pihak satu dengan pihak lain telah mengikatkan diri dalam perjanjian maka atas peristiwa tersebut akan melahirkan suatu perikatan. Pengertian perikatan itu sendiri adalah suatu perhubungan antara dua orang atau dua pihak dalam bidang hukum kekayaan yang berdasarkan pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak lain, dan dari pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu (Subekti, 2010, hlm. 1).

Pihak yang berhak menuntut sesuatu dinamakan pihak kreditur, sedangkan pihak yang berkewajiban untuk menuntut sesuatu dinamakan pihak debitur. Apabila dua orang mengadakan suatu perjanjian maka mereka bermaksud supaya antara mereka berlaku suatu perikatan hukum karena mereka telah terikat satu sama lain dengan janji yang mereka berikan. Perjanjian tersebut akan berakhir jika janji tersebut sudah dipenuhi (Subekti, 2005, hlm. 3).

2. Syarat Sahnya Perjanjian

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatur tentang syarat sahnya suatu perjanjian yang diatur di dalam Pasal 1320 KUHPerdata yang mana perjanjian dapat dikatakan sah apabila telah memenuhi syarat sebagai berikut:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Syarat pertama dalam suatu perjanjian adalah syarat kesepakatan. Kesepakatan adalah persesuaian kehendak antara dua pihak dengan tidak ada paksaan atau lainnya. Dengan adanya kesepakatan dalam mengadakan suatu perjanjian maka kedua belah pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak dan tidak mendapat tekanan yang dapat menyebabkan adanya cacat kehendak.

Sejak tercapainya kata sepakat tentang apa yang sudah disepakati dalam suatu perjanjian maka sejak saat itu juga timbul hubungan hukum antara kedua belah pihak yang bersifat mengikat antara satu sama lain, sehingga menimbulkan hak dan kewajiban bagi mereka. Pasal 1321 KUHPerdara menyatakan bahwa “tiada suatu persetujuan yang mempunyai kekuatan jika diberikan karena kekhilafan, atau diperoleh dengan paksaan atau penipuan”.

2. Kecakapan untuk membuat suatu kontrak

Cakap menurut Pasal 1330 KUHPerdara disebut sebagai orang-orang yang tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah orang-orang yang belum dewasa yang belum mencapai umur 21 tahun atau mereka yang telah mencapai umur 21 tahun, lalu mereka yang ditaruh dibawah pengampuan, dan seorang perempuan yang bersuami.

3. Mengenai suatu hal tertentu

Suatu perjanjian haruslah mempunyai objek tertentu, sekurang-kurangnya dapat ditentukan bahwa objek tertentu itu dapat berupa

benda yang sekarang ada dan nanti akan ada misalnya jumlah, jenis dan bentuknya. Berkaitan dengan hal tersebut benda yang dijadikan objek perjanjian yang disepakati harus memenuhi beberapa ketentuan yaitu:

- a. Barang itu adalah barang yang dapat diperdagangkan;
- b. Barang yang dipergunakan untuk kepentingan umum antara lain seperti jalan umum, pelabuhan umum, gedung-gedung umum, dan sebagaimana tidaklah dapat dijadikan objek perjanjian;
- c. Dapat ditentukan jenisnya;
- d. Barang yang akan datang.

4. Suatu sebab yang halal

Suatu perjanjian perlu adanya suatu sebab yang halal artinya apa yang menjadi isi dari perjanjian itu tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum dan maksud serta tujuan perjanjian harus dapat dilaksanakan (Pasal 1335 s.d 1337 KUHPerdara). Suatu perjanjian yang dibuat tanpa sebab atau dibuat karena suatu sebab yang palsu atau terlarang tidak mempunyai kekuatan hukum.

Keempat syarat tersebut memiliki syarat yang dinamakan syarat subjektif dan syarat objektif. Syarat pertama dan syarat kedua dinamakan syarat subjektif yang mana apabila para pihak tidak dapat memenuhi dua syarat pertama diatas maka akibat hukumnya perjanjian tersebut dapat dibatalkan, sedangkan syarat ketiga dan keempat dinamakan syarat objektif

yang mana apabila para pihak tidak dapat memenuhi dua syarat diatas maka akibat hukumnya perjanjian tersebut batal demi hukum.

3. Unsur-unsur Perjanjian

Dapat diketahui bahwa dalam hukum perjanjian selain syarat sahnya suatu perjanjian yang harus terpenuhi sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 1320 KUHPerdara, lalu terdapat pula unsur-unsur perjanjian yang harus dipenuhi yakni:

a. Unsur *Essensialia*

Pada unsur pertama ini merupakan unsur yang dikenal sebagai unsur yang paling mutlak yang harus ada dalam perjanjian. Keberadaan unsur ini penting sekali untuk menentukan sah nya suatu perjanjian, sehingga dapat dipahami bahwa unsur esensialia perjanjian adalah sifat yang menentukan perjanjian itu tercipta (*constructieve oordeel*). Pasal 1320 KUHPerdara merupakan unsur *essensialia*, apabila salah satu unsur tidak terpenuhi maka akibat hukumnya perjanjian tersebut dianggap tidak pernah ada dan tidak memiliki akibat hukum apa-apa.

b. Unsur *Naturalia*

Unsur kedua ini dapat didefinisikan bahwa *naturalia* adalah unsur yang lazim melekat pada perjanjian, artinya unsur yang tanpa diperjanjikan secara khusus dalam perjanjian secara diam – diam dengan sendirinya dianggap ada dalam perjanjian. Unsur ini merupakan sifat bawaan (*natuur*) atau melekat pada perjanjian. Hal ini dicantumkan dalam Pasal 1339 *Juncto* Pasal 1347 KUHPerdara.

c. Unsur *accidentalialia*

Unsur ketiga yaitu *accidentalialia* yang dapat diartikan bahwa unsur ini sebagai unsur pelengkap dalam suatu perjanjian yang merupakan ketentuan-ketentuan yang dapat diatur secara menyimpang oleh para pihak sesuai dengan kehendak para pihak, merupakan persyaratan khusus yang ditentukan secara bersama-sama oleh para pihak. Jadi pada intinya, unsur ini bukan merupakan suatu bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak (Herlien Budiono, 2011, hlm. 90).

4. Asas-asas Perjanjian

Dalam hukum perjanjian Indonesia terdapat asas-asas perjanjian yang dijadikan dasar pijakan/pokok dalam suatu perjanjian. Asas-asas hukum perjanjian terdiri dari :

1. Asas konsensualisme (persesuaian kehendak)

Asas ini dapat dijumpai didalam Pasal 1320 ayat (1) KUHPerdara yaitu mengenai kesepakatan para pihak. Asas konsensualisme memiliki arti yang penting, bahwa untuk melahirkan suatu perjanjian cukup dengan kata sepakat dari kedua belah pihak dan bahwa perjanjian itu (dan perikatan yang ditimbulkan karenanya) sudah dilahirkan pada saat atau detik tercapainya *consensus* (Sinaga, 2018, hlm. 116). Untuk terjadinya sebuah persetujuan pada umumnya persesuaian kehendak yang memenuhi persyaratan-persyaratan tertentu adalah sebuah kontrak yang sah menurut hukum (Herlien Budiono, 2006, hlm. 66).

2. Asas kebebasan berkontrak

Asas ini dapat dijumpai didalam ketentuan Pasal 1338 (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang berbunyi “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Kebebasan yang dimaksud dalam hukum perjanjian ini memiliki ruang lingkup seperti para pihak diberikan kebebasan untuk mengadakan atau tidak mengadakan perjanjian, kebebasan untuk menentukan dengan siapa mengadakan perjanjian dan kebebasan untuk menentukan isi dan bentuk perjanjian.

Berlakunya asas ini tidaklah bersifat mutlak, dikarenakan asas ini dibatasi agar perjanjian yang dibuat tidak menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak. Inti pembatasan tersebut dapat disimak di dalam ketentuan Pasal 1320 ayat (1), ayat (2), ayat (3), Pasal 1332, Pasal 1335, dan Pasal 1337 KUHPerdata.

3. Asas kepastian hukum (*pacta sunt servanda*)

Adagium *pacta sunt servanda* diakui sebagai aturan bahwa semua persetujuan yang dibuat oleh manusia secara timbal-balik pada hakikatnya bermaksud untuk dipenuhi dan jika perlu dapat dipaksakan, sehingga secara hukum mengikat (Johannes Ibrahim, 2007, hlm. 98). Asas *pacta sunt servanda* sendiri dapat dijumpai di dalam Pasal 1338 KUHPerdata yang mana para pihak wajib mematuhi dan menjalankan semua isi perjanjian yang telah dibuat secara bersama. Asas *pacta sunt*

servanda memberikan perlindungan hukum secara otomatis ketika perjanjian dilakukan dan disahkan oleh para pihak. Sehingga dapat tercapai rasa aman terhadap perjanjian yang dilakukan oleh para pihak. Tingkat kelengkapan perjanjian dalam klausula menentukan kekuatan perlindungan hukum bagi para pihak (Khoiril Jamil, Nury & Rumawi, 2020, hlm. 1049).

4. Asas itikad baik (*good faith*)

Sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara menyatakan bahwa :“Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Menurut Prof. Subekti maksud itikad baik menurut Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara merupakan satu dari beberapa sendi yang terpenting dari hukum kontrak yang memberikan kekuasaan kepada hakim untuk mengawasi pelaksanaan suatu kontrak agar tidak melanggar kepatutan dan keadilan.

Asas itikad baik menuntut adanya kepatutan dan keadilan. Dalam arti tuntutan adanya kepastian hukum yang berupa pelaksanaan kontrak tidak boleh melanggar norma-norma kepatutan dan nilai-nilai keadilan (Syarifuddin, 2012, hlm. 94). Apabila tidak didasari oleh itikad baik maka akan berakibat negatif yang berujung pada timbulnya suatu permasalahan, konflik ataupun suatu sengketa (Abdulkadir, 2002, hlm. 7).

5. Asas kepribadian

Asas kepribadian adalah asas yang pada hakikatnya hanya mengikat para pihak secara personal saja dalam arti perjanjian tersebut dibuat hanya untuk kepentingan pribadi saja tanpa intervensi dari pihak lain. Asas kepribadian sendiri dapat dijumpai dalam Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUHPerdara.

6. Asas kepercayaan

Dalam melaksanakan suatu perjanjian, kedua belah pihak harus menumbuhkan rasa kepercayaan antara satu sama lain dengan memegang janjinya, yang mana salah satu pihak akan memenuhi prestasinya dikemudian hari. Kedua belah pihak saling mengikatkan diri untuk perjanjian itu yang memiliki kekuatan mengikat sebagai undang-undang (Badruzaman, 1993, hlm. 187).

7. Asas kepatutan

Asas ini dituangkan dalam Pasal 1339 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dimana berkaitan dengan ketentuan mengenai isi perjanjian.

5. Bentuk-bentuk Perjanjian

Bentuk perjanjian terbagi menjadi 2 (dua) macam yaitu perjanjian tertulis dan tidak tertulis (lisan). Perjanjian tertulis adalah perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tertulis, sedangkan perjanjian lisan suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam wujud lisan (kesepakatan para pihak). Apabila perjanjian dibuat dalam bentuk tertulis, maka perjanjian tersebut akan lebih berfungsi untuk menjamian kepastian

hukum. Salim HS membagikan perjanjian tertulis menjadi 3 bentuk yaitu sebagai berikut (Salim, 2009, hlm. 43):

- a. Perjanjian dibawah tangan yang ditandatangani oleh para pihak yang bersangkutan saja. Perjanjian itu hanya mengikat para pihak dalam perjanjian, tetapi tidak mempunyai kekuatan mengikat pihak ketiga. Dengan kata lain, jika perjanjian tersebut disangkal pihak ketiga maka para pihak atau salah satu pihak dari perjanjian itu berkewajiban mengajukan bukti-bukti yang diperlukan untuk membuktikan keberatan pihak ketiga dimaksud tidak berdasar dan tidak dapat dibenarkan.
- b. Perjanjian dengan saksi notaris untuk melegalisir tanda tangan para pihak. Fungsi kesaksian notaris atau suatu dokumen semata-mata hanya untuk melagilisir kebenaran tanda tangan para pihak. Akan tetapi, kesaksian tersebut tidaklah mempengaruhi kekuatan hukum dari isi perjanjian. Salah satu pihak mungkin saja menyangkal isi perjanjian namun pihak yang menyangkal itu adalah pihak yang harus membuktikan penyangkalannya.
- c. Perjanjian yang dibuat dihadapan notaris dalam bentuk akta notariil. Akta notariel adalah akta yang dibuat di hadapan dan di muka pejabat yang berwenang untuk itu. Pejabat yang berwenang untuk itu adalah notaris, camat, PPAT, dan lain-lain. Jenis dokumen ini merupakan alat bukti yang sempurna bagi para pihak yang bersangkutan maupun pihak ketiga.

6. Akibat Hukum Perjanjian yang Sah

Akibat hukum perjanjian yang sah berdasarkan Pasal 1388 KUHPerdara adalah :

1. Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, artinya apabila salah satu pihak melanggar kesepakatan perjanjian yang telah dibuat hal tersebut dianggap telah melanggar undang-undang yang mana dapat menimbulkan akibat hukum tertentu yaitu sanksi hukum. Jadi barang siapa yang melanggar perjanjian, ia akan mendapat sanksi seperti yang telah ditetapkan dalam undang-undang.
2. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu, artinya kedua belah pihak dilarang untuk membatalkan atau menarik kembali perjanjian secara sepihak saja. Apabila salah satu pihak memiliki keinginan untuk menarik kembali atau membatalkan harus memperoleh persetujuan terlebih dahulu. Namun demikian, apabila ada alasan-alasan yang cukup menurut undang-undang, perjanjian dapat ditarik kembali atau dibatalkan secara sepihak.
3. Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik, artinya pelaksanaan itu harus berjalan dengan mengindahkan norma-norma kepatuhan dan kesusilaan. Pelaksanaan yang sesuai dengan norma-norma kepatutan dan kesusilaan itulah yang dipandang adil.

7. Berakhirnya Perjanjian

Perjanjian akan berakhir apabila keinginan yang dikehendaki oleh para pihak telah tercapai. Berakhirnya suatu perjanjian tidak hanya sebatas pada sudah terealisasikan prestasi atau belum, melainkan juga karena disebabkan oleh beberapa hal sebagai berikut (Widjaja, 2006, hlm. 387) :

- a. Undang-undang menentukan batas berlakunya perjanjian. Misalnya Pasal 1250 KUHPerdara yang menyatakan bahwa hak membeli kembali tidak boleh diperjanjikan untuk suatu waktu tertentu yaitu tidak boleh lebih dari 5 tahun.
- b. Para pihak atau undang-undang dapat menentukan bahwa dengan terjadinya peristiwa tertentu maka perjanjian akan berakhir. Misalnya apabila salah satu pihak meninggal dunia maka perjanjian akan menjadi hapus (Pasal 1603 KUHPerdara) yang menyatakan bahwa perhubungan kerja berakhir dengan meninggalnya si buruh.
- c. Karena persetujuan para pihak.
- d. Pernyataan penghentian pekerjaan dapat dikarenakan oleh kedua belah pihak atau oleh salah satu pihak hanya pada perjanjian yang bersifat sementara.
- e. Berakhirnya perjanjian karena putusan hakim.
- f. Tujuan perjanjian sudah tercapai.
- g. Karena pembebasan utang.

C. Tinjauan Umum tentang Perjanjian Hutang Piutang

1. Pengertian Perjanjian Hutang Piutang

Hutang piutang adalah praktek pinjam meminjam berupa uang yang dilakukan oleh seorang dengan orang lain yang umumnya dibuat dalam suatu perjanjian. Utang adalah kewajiban yang dinyatakan atau tidak dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik yang secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitur dan apabila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditur untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitur (Subekti, 2011, hlm. 34), sedangkan pengertian piutang menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah mempunyai arti uang yang dipinjamkan (dapat ditagih dari orang lain).

Perjanjian hutang piutang sendiri dapat dijumpai dalam ketentuan Pasal 1754 KUHPerduta yang menyatakan bahwa :

“Pinjam-meminjam ialah perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang habis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula”.

Objek perjanjian hutang piutang yang diatur di dalam Pasal 1754 KUHPerduta pada dasarnya berupa benda yang habis karena pemakaian, misalnya uang. Mengingat uang memiliki fungsi sebagai alat tukar yang dapat digolongkan sebagai objek perjanjian hutang piutang karena uang termasuk benda yang habis karena pemakaian (Supramono, 2013, hlm. 10).

Hutang piutang merupakan wilayah koridor hukum perdata, yakni aturan yang mengatur hubungan antara orang yang satu dengan orang yang lainnya dengan menitikberatkan pada kepentingan perorangan atau pribadi. Hutang piutang dianggap sah secara hukum apabila dibuat suatu perjanjian. Yakni perjanjian yang sah sesuai dengan syarat sahnya suatu perjanjian yang diatur pada Pasal 1320 KUHPerdata (Bandem dkk., 2020, hlm. 7). Perjanjian hutang piutang melahirkan perikatan, maka timbul hak dan kewajiban bagi para pihak yang membuatnya.

Pihak berhutang dan pihak berpiutang memiliki hak dan kewajiban yaitu bahwa pihak berpiutang memiliki hak untuk menagih atas suatu piutangnya terhadap pihak berhutang, sedangkan pihak berhutang berkewajiban untuk melunasi hutangnya ketika sudah jatuh tempo kepada pihak berpiutang. Dalam istilah asing, kewajiban tersebut disebut "*schuld*" dan "*haftung*". Maksudnya adalah, bahwa debitur memiliki kewajiban untuk membiarkan harta kekayaannya diambil oleh kreditur sebanyak hutang debitur guna pelunasan hutangnya apabila debitur tidak memenuhi kewajibannya membayar hutangnya tersebut kepada kreditur (Badruzaman, 2004, hlm. 8).

2. Pihak-pihak dalam Perjanjian Hutang Piutang

Pihak-pihak yang terlibat langsung dalam pelaksanaan perjanjian hutang piutang yakni terdiri dari :

- a) Kreditur (pihak berpiutang)

Pihak kreditur atau yang biasa disebut sebagai pihak yang memberikan pinjaman utang (pihak yang berpiutang) kepada pihak debitur atau lebih lengkap nya lagi yang dimaksud dengan pihak kreditur yaitu orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang yang dapat ditagih di muka pengadilan, hal ini ditegaskan di dalam pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

b) Debitur (pihak berhutang)

Pihak debitur atau yang biasa disebut sebagai pihak yang menerima pinjaman utang (pihak yang berhutang) dari pihak kreditur lebih lengkap nya lagi yang dimaksud dengan pihak debitur yaitu orang yang mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang dapat ditagih di muka pengadilan, hal ini ditegaskan di dalam pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

3. Hak dan Kewajiban Para Pihak

1. Hak dan Kewajiban Kreditur

Kreditur atau pihak berpiutang memiliki hak untuk menuntut pemenuhan atas suatu prestasi atau pihak yang memiliki piutang. Perjanjian utang piutang sebagaimana diatur dalam KUHPerdara kewajiban-kewajiban kreditur tidak banyak diatur, pada pokoknya kreditur wajib menyerahkan uang yang dipinjamkan kepada debitur

setelah terjadinya perjanjian. Selanjutnya, Pasal 1759 hingga Pasal 1761 KUHPerdara, menentukan sebagai berikut:

- a. Uang yang telah diserahkan kepada debitur sebagai pinjaman. Sebelum lewat waktu yang ditentukan dalam perjanjian tidak dapat diminta kembali oleh kreditur.
- b. Apabila dalam perjanjian utang piutang tidak ditentukan jangka waktu, dan kreditur menuntut pengembalian utang, caranya dengan mengajukan gugatan perdata ke pengadilan dan berdasarkan Pasal 1760 KUHPerdara, hakim diberi kewenangan untuk menetapkan jangka waktu pengembalian utang dengan mempertimbangkan keadaan debitur serta memberi kelonggaran kepadanya untuk membayar utang.
- c. Jika dalam perjanjian tersebut, ditentukan pihak debitur akan mengembalikan utang setelah ia mampu membayarnya, kreditur juga harus menuntut pengembalian utang melalui pengadilan, hakim setelah mempertimbangkan keadaan debitur, akan menentukan waktu pengembalian tersebut (Pasal 1761 KUHPerdara).

2. Hak dan Kewajiban Debitur

Debitur atau pihak berhutang memiliki hak untuk menerima atas suatu prestasi yang diberikan oleh kreditur, sedangkan untuk kewajiban debitur dalam perjanjian utang piutang pada pokoknya mengembalikan utang dalam jumlah yang sama disertai dengan pembayaran bunga yang telah diperjanjikan, dalam jangka waktu yang telah ditentukan dan

kewajiban debitur dalam pembayaran utang tergantung kepada perjanjiannya, hal tersebut sebagaimana telah ditentukan dalam Pasal 1763 KUHPerdara.

4. Bentuk-bentuk Perjanjian Hutang Piutang

Merujuk pada asas kebebasan berkontrak sebagaimana yang tertuang didalam pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara yang mana ketentuan tersebut memberikan keleluasaan bagi kedua belah pihak untuk menentukan perjanjian seperti apa yang akan mereka laksanakan baik itu perjanjian yang dibuat secara tertulis maupun perjanjian tidak tertulis/lisan dan semua tergantung kesepakatan kedua belah pihak yang membuatnya. Hal ini berlaku juga untuk perjanjian hutang piutang.

Perjanjian hutang piutang yang dilakukan secara lisan adalah perjanjian yang dibuat oleh para pihak tanpa adanya suatu bukti yang tertulis. Menurut hukum positif, perjanjian lisan ini sah dan memiliki kekuatan yang mengikat bagi kedua belah pihak yang membuatnya, asalkan telah adanya kata sepakat dan perjanjian tersebut dapat dilaksanakan secara itikad baik, namun yang menjadi kelemahan dari perjanjian lisan ini tidak memiliki bukti yang kuat dan sempurna dalam proses pembuktian di pengadilan. Selain dapat dibuat secara tertulis dan lisan, perjanjian hutang piutang juga dapat dibuat dihadapan notaris yang berbentuk akta autentik dan juga dibuat akta dibawah tangan.

Akta notaris pada dasarnya merupakan produk yang dikeluarkan oleh pejabat notaris yang mana akta tersebut berfungsi untuk menjamin kepastian

hukum bagi kedua belah pihak, sedangkan perjanjian hutang piutang yang dapat dibuat dengan akta di bawah tangan yaitu perjanjian yang dibuat dan ditandatangani oleh para pihak tanpa melibatkan pejabat umum yang berwenang dengan menghadirkan saksi-saksi dari kedua belah pihak (Supramono, 2013, hlm. 18). Seperti kita ketahui bahwa akta notaris memiliki kekuatan hukum pembuktian yang sempurna artinya dapat dipercaya kebenarannya dan akan sulit dibantah apabila di kemudian hari salah satu pihak menyangkal terhadap isi perjanjian tersebut, baik isi maupun tanda tangan yang tertulis dalam perjanjian tersebut.

Berbeda dengan akta dibawah tangan baru memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna, apabila para pihak tidak dapat menyangkal terhadap isi dan tanda tangan yang tertulis dalam perjanjian tersebut. Jika isi dan tanda tangan tersebut disangkal oleh salah satu pihak maka akta dibawah tangan tersebut belum memiliki kekuatan hukum pembuktian yang sempurna dan masih memerlukan alat bukti lain untuk mendukung isi perjanjian tersebut (Supramono, 2013, hlm. 18).

D. Tinjauan Umum tentang Perbuatan Melawan Hukum

1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Dalam konteks hukum perdata istilah perbuatan melawan hukum dalam bahasa Belanda dikenal dengan nama "*onrechtmatigedaad*" sebagaimana diatur di dalam Pasal 1365 KUHPerdata yang menyatakan bahwa: "Tiap perbuatan melawan hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu,

mengganti kerugian tersebut”, sedangkan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *tort*. Kata *tort* itu sendiri sebenarnya hanya berarti salah (*wrong*). Akan tetapi, khususnya dalam bidang hukum, kata *tort* itu sendiri berkembang sedemikian rupa sehingga berarti kesalahan perdata yang bukan berasal dari wanprestasi dalam suatu perjanjian. Jadi serupa dengan pengertian perbuatan melawan hukum disebut *onrechtmatigedaad* dalam sistem hukum Belanda atau di negara-negara Eropa Kontinental lainnya (Fuady, 2013, hlm. 2).

Selain dalam Pasal 1365 KUHPerdata bahwa perbuatan melawan hukum diatur pula dalam Pasal 1366 KUHPerdata dan Pasal 1367 KUHPerdata:

1. Pasal 1366 KUHPerdata: “setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaiannya atau kurang hatihatinya”.
2. Pasal 1367 KUHPerdata: “seorang tidak saja bertanggung-jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh orang-orang yang berada di bawah pengawasannya”.

Pengertian perbuatan melawan hukum dalam Pasal 1365 KUHPerdata tidaklah dirumuskan secara eksplisit. Pasal 1365 KUHPerdata hanya mengatur apabila seseorang mengalami kerugian karena perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang lain terhadap dirinya maka dapat

mengajukan tuntutan ganti rugi kepada Pengadilan Negeri. Pasal tersebut bukan mengatur mengenai *onrechtmatigedaad*, melainkan mengatur mengenai syarat-syarat untuk menuntut ganti kerugian akibat perbuatan melawan hukum (Djojodirdjo, 1982, hlm. 18).

Sebelum adanya *Arrest Hoge Raad* tanggal 31 Januari 1919, perbuatan melawan hukum diartikan sebagai tiap perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang timbul karena undang-undang (*onwetmatig*) (Rachmat Setiawan, 2010, hlm. 87). Kemudian, sebelum tahun 1919 pun Pengadilan menafsirkan perbuatan melawan hukum hanya sebagai pelanggaran dari pasal-pasal hukum tertulis semata (pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan yang berlaku), sehingga bagi perbuatan-perbuatan yang pengaturannya belum terdapat di dalam suatu peraturan perundang-undangan maka tidak dapat dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum, walaupun telah nyata perbuatan tersebut menimbulkan kerugian orang lain, melanggar hak-hak orang lain, dengan kata lain di masa tersebut perbuatan melawan hukum diartikan sebagai suatu perbuatan yang bertentangan hak dan kewajiban hukum menurut undang-undang (Rachmat Setiawan, 2010, hlm. 9).

Setelah adanya *Arrest Hoge Raad* 1919 Nomor 110 tanggal 31 Januari 1919 maka pengertian perbuatan melawan hukum lebih diperluas, yaitu hal berbuat atau tidak berbuat itu adalah melanggar hak orang lain, atau itu adalah bertentangan dengan kewajiban hukum dari orang yang berbuat (sampai di sini adalah merupakan perumusan dari pendapat yang sempit), atau

berlawanan baik dengan kesusilaan maupun melawan kepantasan yang seharusnya ada di dalam lalu lintas masyarakat terhadap diri atau benda orang lain.

Pengertian perbuatan melawan hukum dalam arti luas berdasarkan pernyataan di atas, bahwa perbuatan itu tidak saja melanggar hak orang lain dan bertentangan dengan kewajiban hukum dari pelakunya atau yang berbuat, tetapi perbuatan itu juga berlawanan dengan kesusilaan dan kepantasan terhadap diri atau benda orang lain, yang seharusnya ada di masyarakat ada juga yang mengartikan perbuatan melawan hukum sebagai suatu kumpulan dari prinsip-prinsip hukum, yang bertujuan untuk mengontrol atau mengatur perilaku berbahaya, untuk memberikan tanggungjawab atas suatu kerugian yang terbit dari interaksi sosial dan untuk menyediakan ganti rugi terhadap korban dengan suatu gugatan yang tepat (Nugraha, 2019, hlm. 87).

Munir Fuady dalam bukunya yang berjudul *Perbuatan Melawan Hukum Suatu Pendekatan Yang Kontemporer* mengungkapkan bahwa perbuatan melawan hukum adalah perbuatan sebagai suatu kumpulan dari prinsip-prinsip hukum yang bertujuan untuk mengontrol atau mengatur perilaku bahaya, untuk memberikan tanggung jawab atas suatu kerugian yang terbit dari interaksi sosial, dan untuk menyediakan ganti rugi terhadap korban dengan suatu gugatan yang tepat (Fuady, 2017, hlm. 3), sedangkan menurut R. Wirjono Projodikoro yang dimaksud dengan perbuatan melawan hukum adalah perbuatan melawan hukum diartikan sebagai perbuatan melanggar

hukum yaitu ialah bahwa perbuatan itu mengakibatkan kegoncangan dalam neraca keseimbangan dari masyarakat. (Prodjodikoro, 1994, hlm. 5).

Untuk menentukan bahwa perbuatan yang dilakukan dikategorikan sebagai perbuatan melanggar/melawan hukum maka terdapat empat syarat yang harus dipenuhi diantaranya yaitu perbuatan tersebut bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, bertentangan dengan hak subjektif orang lain, bertentangan dengan kesusilaan, bertentangan dengan kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian (Fuady, 2017, hlm. 3–4).

2. Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Berdasarkan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara di atas, seseorang dapat dinyatakan telah melakukan perbuatan melawan hukum apabila memenuhi syarat-syarat atau unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya suatu perbuatan.

Suatu perbuatan melawan hukum diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Umumnya diterima anggapan bahwa dengan perbuatan di sini dimaksudkan, baik berbuat sesuatu (dalam arti aktif) maupun tidak berbuat sesuatu (dalam arti pasif), misalnya tidak berbuat sesuatu, padahal dia mempunyai kewajiban hukum untuk membuatnya, kewajiban mana timbul dari hukum yang berlaku (karena ada juga kewajiban yang timbul dari suatu kontrak). Karena itu, terhadap perbuatan melawan hukum, tidak ada unsur “persetujuan atau kata sepakat” dan juga tidak ada unsur “causa yang diperbolehkan” sebagaimana yang terdapat dalam kontrak.

2. Perbuatan tersebut melawan hukum.

Perbuatan yang dilakukan tersebut haruslah melawan hukum. Sejak tahun 1919, unsur melawan hukum ini diartikan dalam arti yang seluas-luasnya, yakni meliputi hal-hal dasar sebagai berikut :

- a. Perbuatan yang melanggar undang-undang yang berlaku.
- b. Yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, atau
- c. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau
- d. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan (*goede zeden*), atau
- e. Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam bermasyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain (*indruist tegen de zorgvuldigheind, welke in het maatschappelijik verkeer betaamt ten aanzien van anders persoon of goed*).

3. Adanya kesalahan dari pihak pelaku.

Agar dapat dikenakan Pasal 1365 KUHPPerdata tentang Perbuatan Melawan Hukum tersebut, undang-undang dan yurisprudensi mensyaratkan agar pada pelaku haruslah mengandung unsur kesalahan (*schuldelement*) dalam melaksanakan perbuatan tersebut. Karena itu, tanggung jawab tanpa kesalahan (*strict liability*) tidak termasuk tanggung jawab berdasarkan kepada Pasal 1365 KUHPPerdata. Jikapun dalam hal tertentu diberlakukan tanggung jawab tanpa kesalahan tersebut (*strict liability*), hal tersebut tidaklah didasari atas Pasal 1365 KUHPPerdata, tetapi didasarkan kepada undang-undang lain.

4. Adanya kerugian bagi korban.

Adanya kerugian (*schade*) bagi korba juga merupakan syarat agar gugatan berdasarkan Pasal 1365 KUHPerdara dapat dipergunakan. Berbeda dengan kerugian karena wanprestasi yang hanya mengenai kerugian materil, maka kerugian karena perbuatan melawan hukum di samping kerugian materil, yurispruensi juga mengakui konsep kerugian immateril, yang juga akan dinilai dengan uang.

5. Adanya hubungan kasual antara perbuatan dengan kerugian.

Hubungan kasual antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang terjadi juga merupakan syarat dari suatu perbuatan melawan hukum. Untuk hubungan sebab akibat ada 2 (dua) macam teori, yaitu teori hubungan faktual dan teori penyebab kira-kira.

3. Ganti Rugi Akibat Perbuatan Melawan Hukum

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang merupakan kibatnya Hukum Perdata Indonesia, termasuk kibat bagi hukum yang berkenaan dengan perbuatan melawan hukum yang mengatur kerugian dan ganti rugi dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum dengan menggunakan 2 pendekatan yaitu sebagai berikut (Mertokusumo, 2009, hlm. 90) :

a. Ganti rugi umum

Ganti rugi umum dalam hal ini adalah ganti rugi yang berlaku untuk semua kasus, baik untuk kasus-kasus wanprestasi kontrak, maupun kasus-kasus yang berkenaan dengan perikatan lainnya, termasuk karena

perbuatan melawan hukum. KUHPerdato tidak mengatur soal ganti kerugian yang harus dibayar karena perbuatan melawan hukum.

Pasal 1243 KUHPerdato membuat ketentuan tentang ganti rugi karena wanprestasi. dalam hal ini hakim sebagai pembentuk undang- undang dalam suatu konflik yang tidak ada aturannya menggunakan metode penemuan hukum kontruksi. menurut yurisprudensi ketentuan ganti kerugian karena wanprestasi dapat diterapkan untuk ganti kerugian karena perbuatan melawan hukum. Ketentuan ganti rugi yang umum ini oleh KUHPerdato dalam bagian keempat buku ketiga, mulai dari Pasal 1243 sampai dengan Pasal 1252. yang dikenal dengan istilah yaitu ganti rugi biaya, ganti rugi, ganti rugi bunga.

b. Ganti rugi khusus

Ganti rugi umum yang diatur mulai dari Pasal 1243 KUH Perdata, KUH Perdata juga mengatur ganti rugi khusus, yakni ganti rugi khusus terhadap kerugian yang timbul dari perikatan-perikatan tertentu. Dalam hubungan dengan ganti rugi yang terbit dari suatu perbuatan melawan hukum.

Menurut M.A. Moegni Djodirdjo tuntutan ganti rugi akibat perbuatan melawan hukum dapat dijabarkan sebagai berikut yaitu (Djodirdjo, 1976, hlm. 102):

1. Ganti kerugian atas kerugian dalam bentuk uang;
2. Ganti kerugian dalam bentuk natura atau pengembalian keadaan pada keadaan semula;

3. Pernyataan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah bersifat melawan hukum;
4. Larangan untuk melakukan suatu perbuatan;
5. Meniadakan sesuatu yang diadakan secara melawan hukum;
6. Pengumuman daripada keputusan atau dari sesuatu yang telah diperbaiki.

Dalam hubungan ganti rugi yang terbit dari suatu perbuatan melawan hukum, selain dari ganti rugi yang bersifat umum, KUHPerdara juga menyebutkan pemberian ganti rugi terhadap hal-hal sebagai berikut :

1. Ganti rugi untuk semua perbuatan melawan hukum (Pasal 1365)
2. Ganti rugi untuk perbuatan yang dilakukan oleh orang lain (Pasal 1366 dan 1367)
3. Ganti rugi untuk pemilik binatang (Pasal 1368)
4. Ganti rugi pemilik gedung yang ambruk (Pasal 1369)
5. Ganti rugi untuk keluarga yang ditinggalkan oleh orang yang dibunuh (Pasal 1370)
6. Ganti rugi karena orang telah luka atau cacat anggota badan (Pasal 1371)
7. Ganti rugi karena tindakan penghinaan (Pasal 1372 sampai dengan Pasal 1380)

Dalam KUHPerdara memang tidak secara tegas atau bahkan tidak mengatur secara jelas mengenai ganti rugi tertentu atau tentang salah satu aspek dari ganti rugi maka dalam hal ini hakim memiliki kebebasan untuk menerapkan ganti rugi tersebut sesuai dengan asas kepatutan, sejauh hal

tersebut memang dimintakan oleh pihak penggugat. Menurut KUHPerdara ketentuan ganti kerugian akibat perbuatan melawan hukum tidak jauh beda dengan ganti rugi akibat wanprestasi terhadap kontrak. Persyaratan-persyaratan terhadap ganti rugi menurut KUHPerdara khususnya ganti rugi akibat perbuatan melawan hukum adalah sebagai berikut :

1. Komponen kerugian

Komponen kerugian terdiri dari :

- a. Biaya
- b. Rugi
- c. Bunga

2. *Strating point* dari ganti rugi

Strating point atau saat dimulainya dihitung adanya ganti rugi adalah sebagai berikut :

- a. Pada saat dinyatakan wanprestasi debitur tetap melalaikan kewajibannya ataupun,
- b. Jika prestasinya adalah sesuatu yang harus diberikan sejak saat dilampauinya tenggang waktu dimana sebenarnya debitur sudah dapat membuat atau memberikan prestasi tersebut.

3. Bukan karena alasan *force majeure*

Ganti rugi baru dapat diberikan kepada pihak korban jika kejadian yang menimbulkan kerugian tersebut tidak tergolong kedalam tindakan *force majeure*.

4. Saat terjadinya kerugian

Suatu ganti rugi dapat diberikan terhadap kerugian sebagai berikut:

- a. Kerugian yang telah benar-bener dideritanya
 - b. Terhadap kerugian karena kehilangan keuntungan atau pendapatan yang sedianya dapat dinikmati oleh korban
5. Kerugian dapat diduga

Kerugian yang wajib diganti oleh pelaku perbuatan melawan hukum adalah kerugian yang dapat di duga terjadinya, maksudnya adalah bahwa kerugian yang timbul tersebut haruslah diharapkan akan terjadi atau patut diduga terjadi, dugaan mana sudah ada pada saat dilakukannya perbuatan melawan hukum tersebut (Djojodirdjo, 2002, hlm. 139–140).

Dalam hal ganti rugi karena perbuatan melawan hukum, sebagai pihak yang dirugikan yakni pihak penggugat berdasarkan gugatannya pada Pasal 1365 KUHPerdara tidak dapat mengharapakan besarnya kerugian. Kerugian ini ditentukan oleh hakim dengan mengacu pada putusan terdahulu (yurisprudensi). Kitab Undang-Undang Hukum Perdata memang tidak dengan tegas atau bahkan tidak mengatur secara rinci tentang ganti rugi tertentu atau tentang salah satu aspek dari ganti rugi maka hakim mempunyai kebebasan untuk menerapkan ganti rugi tersebut sesuai dengan asas kepatutan, sejauh hal tersebut memang dimintakan oleh pihak pernggugat.

E. Tinjauan Umum tentang Jaminan

1. Pengertian Jaminan

Istilah jaminan berasal dari istilah “*zekerheid*” atau “*cautie*” merupakan terjemahan bahasa Belanda yaitu kemampuan debitur untuk memenuhi atau melunasi piutangnya kepada kreditur yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang bernilai ekonomis sebagai tanggungan atas pinjaman atau utang yang diterima debitur dan dapat menjamin bahwa debitur dapat memenuhi tagihan tersebut, disamping itu juga memuat pertanggung jawaban debitur.

Jaminan secara umum diatur dalam Pasal 1131 KUHPerdara yang menetapkan bahwa ”segala hak kebendaan debitur baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatannya”. Berkaitan dengan pengaturan hukum jaminan dapat dibedakan menjadi 2 tempat yaitu di dalam Buku II KUHPerdara dan diluar Buku II KUHPerdara. Ada beberapa ketentuan pasal yang erat kaitanya dengan hukum jaminan yang masih berlaku dalam KUHPerdara yaitu pasal yang mengatur tentang gadai (Pasal 1150-1161 KUHPerdara) dan Hipotek (Pasal 1162-1232 KUHPerdara) terutama yang berkaitan dengan pembebanan atas hipotek kapal laut yang beratnya 20 m³ dan pesawat udara.

Ketentuan hukum jaminan yang berlaku diluar Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, meliputi :

- a. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang UUPA;

- b. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan;
- c. Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia;
- d. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran;
- e. Buku III tentang *van zaaken* (hukum benda) NBW Belanda.

Mariam Darus Badruzaman memberikan definisi jaminan yang mana menurut beliau jaminan adalah sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan atau pihak ketiga kepada kreditur untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan (Badruzaman, 2005, hlm. 12), sedangkan menurut J. Satrio, hukum jaminan adalah peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan-jaminan piutang seorang kreditur terhadap seorang debitur (Satrio, 2007, hlm. 3).

2. Fungsi Jaminan

Pada dasarnya jaminan memiliki beberapa fungsi yaitu :

1. Memberikan kepastian hukum bagi kreditur (pihak berpiutang) dan debitur (pihak berhutang).

Bagi pihak berpiutang yakni kreditur yaitu kepastian hukum untuk memperoleh pengembalian pokok kredit dan bunganya dan bagi pihak berhutang yakni debitur yaitu kepastian hukum untuk membayar kembali pokok kredit dan bunga yang telah ditentukan.

2. Untuk memberi kemudahan dalam memperoleh kredit bagi pihak berhutang dan pihak berhutang tidak khawatir dalam mengembangkan usahanya.

3. Memberikan keamanan terhadap suatu perjanjian hutang piutang yang disepakati bersama.

3. Ruang Lingkup Jaminan

Dalam hukum perdata menggolongkan jaminan berdasarkan sifat atau bentuknya, dalam hal menurut pada sifatnya jaminan di bedakan jadi sebagai berikut :

1) Jaminan Umum

Jaminan umum dapat dijumpai di dalam Pasal 1131 KUHPerdara yang menyatakan bahwa “segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan muncul dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”. Definisi dari jaminan secara umum adalah jaminan yang diberikan bagi kepentingan semua kreditur yang menyangkut semua harta kekayaan debitur (Hasbullah, 2005, hlm. 8).

Dari definisi tersebut dapat dilihat bahwa benda-benda jaminan tidak hanya diperuntukkan untuk kreditur tertentu, akan tetapi hasil dari penjualan benda yang menjadi jaminan akan dibagi secara seimbang untuk seluruh kreditur sesuai dengan jumlah hutang yang dimiliki oleh debitur. Adapun ciri-ciri jaminan umum adalah :

1. Para kreditur mempunyai kedudukan yang sama atau seimbang, artinya tidak ada yang didahulukan dalam pemenuhan piutangnya dan disebut sebagai kreditur yang konkuren.

2. Ditinjau dari sudut haknya, para kreditur konkuren mempunyai hak yang bersifat perorangan yaitu hak yang hanya dapat dipertahankan terhadap orang-orang tertentu.
3. Jaminan umum timbul karena undang-undang, artinya antara para pihak tidak diperjanjikan terlebih dahulu. Dengan demikian para kreditur konkuren secara bersama-sama memperoleh jaminan umum berdasarkan undang-undang.

Pada fakta di masyarakat, pelaksanaan jaminan umum ini masih belum bisa memberikan keamanan bagi pihak kreditur untuk memperoleh piutangnya dari pihak debitur secara menyeluruh. Dengan demikian, perlunya dibentuknya bentuk jaminan lainya yang mana hal ini dapat memberikan kedudukan yang istimewa bagi kreditur yaitu dibentuknya bentuk jaminan yang bersifat lebih khusus.

2) Jaminan Khusus

Bentuk jaminan khusus muncul sebagai usaha untuk mengatasi kelemahan yang ada pada bentuk jaminan umum. J. Satrio, mengungkapkan bahwa jaminan khusus tidak memberikan jaminan bahwa tagihan pasti akan dilunasi, akan tetapi hanya memberikan kepada yang tidak memegang jaminan khusus atau dengan kata lain relatif lebih terjamin dalam pemenuhan tagihan (Satrio, 2002, hlm. 10). Jaminan khusus dibagi menjadi dua macam yaitu terdiri dari :

- a. Jaminan Perorangan (imateriil)

Jaminan perorangan adalah jaminan berupa pernyataan kesanggupan yang diberikan oleh pihak ketiga guna menjamin pemenuhan kewajiban-kewajiban debitur yang bersangkutan kepada kreditur apabila debitur cidera janji. Adapun pengaturan mengenai jaminan perorangan atau penanggungan diatur dalam Pasal 1820 KUHPerdara yang menyatakan bahwa “Suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga guna kepentingan si berhutang mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berhutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya”. Adapun ciri-ciri dari jaminan perorangan adalah:

1. Mempunyai hubungan langsung dengan orang tertentu;
2. Hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu;
3. Seluruh harta kekayaan debitur menjadi jaminan pelunasan hutang misalnya *borgtocht*;
4. Menimbulkan hak perseorangan yang mengandung hak kesamaan atau keseimbangan (konkuren) artinya tidak membedakan mana piutang yang terjadi kemudian. Dengan demikian tidak mengindahkan urutan terjadinya karena semua kreditur mempunyai kedudukan yang sama terhadap harta kekayaan debitur;
5. Jika suatu saat terjadi kepailitan, maka hasil penjualan dari benda-benda jaminan dibagi antara para kreditur seimbang dengan besarnya piutang masing-masing.

b. Jaminan Kebendaan (materiil)

Jaminan kebendaan merupakan hak mutlak (absolut) atas suatu benda tertentu yang menjadi objek jaminan suatu hutang yang suatu waktu dapat diuangkan bagi pelunasan hutang debitur apabila debitur ingkar janji. Dalam jaminan kebendaan ini, benda milik debitur yang dapat dijamin dapat berupa benda bergerak maupun benda tak bergerak. Untuk benda bergerak, dapat dijamin dengan gadai dan fidusia. Sedangkan untuk benda yang tidak bergerak, dapat dijamin dengan hak tanggungan. Adapun ciri-ciri dari jaminan kebendaan adalah:

1. Merupakan hak mutlak atas suatu benda;
2. Kreditur mempunyai hubungan langsung dengan benda-benda tertentu milik debitur;
3. Dapat dipertahankan terhadap tuntutan oleh siapapun;
4. Selalu mengikuti benda di tangan siapapun benda tersebut berada (*droit de suite/Zakaaksqevolg*);
5. Mengandung asas prioritas, yaitu hak kebendaan lebih dulu terjadi akan lebih diutamakan daripada yang terjadi kemudian (*droit de preference*);
6. Dapat diperalihkan secara hipotik bersifat perjanjian tambahan (*accessoir*).

F. Tinjauan Umum tentang Peralihan Hak

1. Pengertian Peralihan Hak

Peralihan hak adalah segala usaha yang mengalihkan hak dalam pemindahan hak ataupun untuk memperoleh hak dengan membebaskan tanah untuk keperluan lain atas tanah-tanah orang lain dengan izin dari pemerintah berdasarkan kewenangan yang diberi (Perlindungan, 2011, hlm. 145). Dalam ketentuan Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA) dijelaskan bahwa “untuk memperoleh kepastian hukum oleh Pemerintah maka diadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dengan Peraturan Pemerintah”.

Penjelasan pasal tersebut memberikan sebuah perintah yang ditujukan kepada Pemerintah, agar menyelenggarakan pendaftaran tanah guna memberikan jaminan kepastian hukum (*recht-kadaster*) untuk pemegang hak atas tanah. Menurut sistem Hukum Perdata, suatu pemindahan atau pengalihan hak terdiri atas dua bagian, yaitu (Wahid, 2009, hlm. 69) :

- a. Tiap perjanjian yang bertujuan memindahkan hak, misalnya perjanjian jual beli atau pertukaran.
- b. Pemindahan atau pengalihan hak itu sendiri. Dalam hal ini yang penting adalah pemindahan atau pengalihan nama dalam hal jual beli benda tidak bergerak, misalnya rumah, tanah dan sebagainya.

Peralihan hak dapat beralih dan dialihkan, maksud beralih adalah menunjukkan berpindahnya hak atas tanah tanpa ada perbuatan hukum yang

dilakukan oleh pemiliknya karena adanya pewarisan, sedangkan dialihkan menunjuk pada berpindahnya hak atas tanah melalui perbuatan hukum yang dilakukan pemiliknya, berupa jual beli, tukar menukar, penghibahan, dan hibah wasiat (Trisnawati, 2020).

Jadi peralihan hak adalah beralihnya hak milik seseorang kepada orang lain, dengan jalan jual beli atau tukar-menukar atau dengan cara lain yang dibenarkan oleh hukum sebagaimana yang diatur didalam Pasal 26 Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) yang menegaskan bahwa :

- 1) Jual-beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat, pemberian menurut adat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak milik serta pengawasannya diatur dengan Peraturan Pemerintah.
- 2) Setiap jual-beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk langsung atau tidak langsung memindahkan hak milik kepada orang asing, kepada seorang warga negara yang disamping kewarganegaraan Indonesiannya mempunyai kewarga-negaraan asing atau kepada suatu badan hukum kecuali yang ditetapkan oleh Pemerintah termaksud dalam pasal 21 ayat (2), adalah batal karena hukum dan tanahnya jatuh kepada Negara, dengan ketentuan, bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung serta semua pembayaran yang telah diterima oleh pemilik tidak dapat dituntut kembali.

Selanjutnya dijelaskan kembali dalam peraturan dibawahnya yang mana diatur di dalam Pasal 37 ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah yang menegaskan bahwa “peralihan hak atas tanah

dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar-menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya kecuali pemindahan hak melalui lelang hanya dapat didaftarkan jika di buktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku”.

Akta tanah yang dibuat di hadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah atau yang dikenal dengan PPAT merupakan alat bukti atas dilaksanakannya suatu perbuatan hukum tertentu berdasarkan akta tersebut, sehingga peralihan hak atas tanah tersebut dapat didaftarkan pada Badan Pertanahan Nasional (BPN) setempat, karena peralihan hak atas tanah tidak dapat dilakukan begitu saja tanpa mengikuti prosedur yang telah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan hal ini bertujuan agar terjaminnya kepastian hukum bagi pemegang hak atas tanah tersebut. Mengingat akta yang dikeluarkan oleh PPAT merupakan akta yang memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna.

2. Peralihan Hak Milik

Pengertian mengenai hak milik terdapat dalam Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria (UUPA) yang berbunyi :

- 1) Hak Milik adalah hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan di dalam Pasal 6 (fungsi sosial).
- 2) Hak Milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.

Penjelasan pasal tersebut dapat diartikan bahwa hak milik merupakan hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah. Pemberian sifat ini tidak berarti bahwa hak itu merupakan hak yang mutlak, tak terbatas dan tidak dapat diganggu-gugat. Kata-kata turun-temurun berarti bahwa hak milik atas tanah tidak hanya berlangsung selama hidup pemegang hak, akan tetapi apabila terjadi peristiwa hukum yaitu dengan meninggalnya pemegang hak dapat dilanjutkan oleh ahli warisnya.

Adapun ciri-ciri dari hak milik yaitu hak milik dapat dijadikan jaminan hutang, hak milik dapat digadaikan, hak milik dapat dialihkan kepada orang lain, hak milik dapat dilepaskan dengan sukarela, dan hak milik dapat diwakafkan. Pemegang hak milik atas tanah pada prinsipnya hanya dipunyai oleh perorangan, yaitu sebagai warga negara Indonesia tunggal.

Hak milik pada dasarnya diperuntukkan khusus bagi warga negara Indonesia saja yang berkewarganegaraan tunggal yang mana hal ini ditegaskan di dalam Pasal 21 UUPA *juncto* Pasal 8 ayat (1) Peraturan Menteri Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 9 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan yang menjadi subjek hak milik adalah sebagai berikut :

- a. Warga Negara Indonesia (WNI);
- b. Badan-badan hukum yang telah ditentukan oleh pemerintah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;

c. Bank Pemerintah.

Selanjutnya di dalam UUPA pun menerangkan mengenai hapusnya hak milik sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 27 yang menjelaskan bahwa hak milik dapat hapus karena:

- 1) Tanahnya jatuh pada negara
 - a. Karena pencabutan hak berdasarkan Pasal 18;
 - b. Karena penyerahan dengan sukarela oleh pemiliknya;
 - c. Karena ditelantarkan;
 - d. Karena ketentuan Pasal 21 ayat (3) dan Pasal 26.
- 2) Tanahnya musnah.