

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PERJANJIAN PADA UMUMNYA, PERJANJIAN UTANG PIUTANG, PERBUATAN MELAWAN HUKUM DAN JAMINAN

A. Perjanjian Pada Umumnya

1. Pengertian Perjanjian

Perjanjian diartikan sebagai terjemahan dari “*overeenkomst*” dalam bahasa Belanda yang berarti persetujuan. Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menjelaskan pengertian dari perjanjian bahwa, “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang atau lebih”. Sudikno Mertokusumo dalam Rutten berpendapat bahwa perjanjian adalah satu perbuatan hukum untuk mencapai persesuaian kehendak dengan tujuan menimbulkan akibat hukum tertentu. Dengan demikian perjanjian merupakan perbuatan hukum antara dua pihak atau lebih yang saling mengikatkan dirinya berdasarkan kata sepakat yang melahirkan hak dan kewajiban (I. Kusmiati, 2023, hal. 42).

Berdasarkan rumusan pengertian perjanjian yang telah dikemukakan tersebut dapat disimpulkan bahwa di dalam suatu perjanjian diantaranya terdapat:

- a. Para pihak yang mengadakan perjanjian
- b. Persetujuan atau kata sepakat dari para pihak
- c. Tujuan yang hendak dicapai

d. Prestasi yang hendak dilaksanakan

Berdasarkan definisi tersebut di atas, bahwa untuk terjadinya perjanjian harus ada kata sepakat atau *consensus* diantara para pihak. Kesepakatan itu dalam menentukan peraturan hak atau kewajiban yang mengikat untuk ditaati dan dilaksanakan sebagaimana semestinya. Kesepakatan itu adalah untuk menimbulkan akibat hukum, menimbulkan hak dan kewajiban dan jika kesepakatan itu dilanggar, maka akibat hukumnya si pelanggar dapat dikenakan akibat hukum atau sanksi (I. Kusmiati, 2023, hal. 45).

2. Unsur-Unsur Perjanjian

Mengenai unsur-unsur dari suatu perjanjian dapat dikaji dari dua sudut pandang yaitu dilihat dari pengertian perjanjian dan dilihat dari syarat-syarat perjanjian. Adapun penjelasan dari unsur-unsur perjanjian tersebut adalah:

1. Dilihat dari pengertian perjanjian

Apabila melihat pengertian perjanjian pada Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan perjanjian itu adalah suatu persetujuan yang dengan mana saling mengikatkan diri dalam hal-hal yang berkaitan dengan hak dan kewajiban yang dimiliki oleh masing-masing pihak yang telah saling mengikatkan diri tersebut atau dengan kata lain hal-hal yang menjadi esensi dari suatu perjanjian itulah yang juga menjadi unsur dari suatu perjanjian berdasarkan pengertiannya.

Oleh karena itu dari kesimpulan perjanjian tersebut bahwa unsur-unsur perjanjian berdasarkan pengertian perjanjian adalah:

a. Ada para pihak sedikitnya dua orang

Para pihak ini disebut dengan subjek perjanjian yang dapat berupa manusia pribadi dan badan hukum yang harus mampu cakap atau berwenang melakukan perbuatan hukum seperti yang ditetapkan oleh undang-undang yang berarti pribadi cakap yaitu sudah dewasa dan atau sehat jasmani dan rohani.

b. Ada persetujuan antara para pihak

Persetujuan dalam hal ini bukanlah perundingan melainkan hasil dari perundingan yang menjadi sebuah persetujuan, hal itu dikarenakan perundingan adalah tindakan pendahuluan untuk menuju adanya persetujuan.

c. Ada tujuan yang hendak dicapai

Tujuan yang hendak dicapai ini umumnya yaitu untuk memenuhi kebutuhan para pihak, yaitu kebutuhan yang hanya dapat dipenuhi jika mengadakan perjanjian dengan pihak lain, serta tujuan tersebut tidak bertentangan dengan ketertiban umum kesusilaan dan tidak dilarang oleh undang-undang.

d. Ada prestasi yang dilaksanakan

Prestasi merupakan kewajiban yang harus dipenuhi oleh para pihak sesuai dengan syarat-syarat perjanjian.

e. Ada bentuk tertentu

Bentuk ini perlu ditentukan karena ada ketentuan undang-undang bahwa hanya dengan bentuk tertentu suatu perjanjian mempunyai kekuatan mengikat dan kekuatan bukti. Bentuk dari suatu perjanjian secara umum adalah lisan dan tertulis.

f. Ada syarat-syarat tertentu

Syarat-syarat inilah yang menjadi unsur penting dari suatu perjanjian karena menentukan apakah suatu perjanjian sah atau tidak (Abdullah, 2018, hal. 24-25).

2. Dilihat dari syarat-syarat perjanjian

Apabila dilihat dari syarat-syarat perjanjian dapat ditarik kesimpulan bahwa unsur-unsur perjanjian terdiri atas tiga jenis yaitu:

a. Unsur Essensialia

Unsur essensialia merupakan suatu unsur yang harus ada dalam suatu kontrak, hal ini merupakan syarat sahnya perjanjian. Unsur essensialia pada umumnya dipergunakan dalam memberikan rumusan, definisi atau pengertian dari suatu perjanjian. Unsur essensialia dalam perjanjian atau kontrak mewakili ketentuan-ketentuan berupa prestasi yang wajib dilakukan oleh salah satu atau lebih pihak yang mencerminkan sifat dari perjanjian tersebut yang membedakannya secara

prinsip dari jenis perjanjian lainnya (Shinta Retnowati *et al.*, 2021, hal 84)

b. Unsur *Naturalia*

Unsur *naturalia* merupakan unsur yang melekat pada perjanjian atau merupakan bagian dari suatu perjanjian yang tanpa disebutkan dengan tegas dianggap ada dalam perjanjian tersebut. Dalam hal ini diatur dalam Pasal 1339 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bahwa perjanjian-perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, melainkan juga untuk segala suatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang. (Bukido, 2016, hal. 7).

c. Unsur *Accidentalia*

Unsur *accidentalia* merupakan unsur yang ditambahkan oleh para pihak karena undang-undang tidak mengatur tentang hal tersebut. Semua janji-janji dalam suatu perjanjian yang mengatur atau menambah merupakan unsur *accidentalia*. Sehingga dapat dikatakan bahwa unsur ini merupakan unsur pelengkap dan bukan merupakan bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak (Shinta Retnowati *et al.*, 2021, hal. 85).

3. Asas-Asas Perjanjian

a. Asas Konsensualisme (*Concensualism*)

Asas konsensualisme dapat disimpulkan dalam Pasal 1320 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Pada pasal tersebut ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata kesepakatan antara kedua belah pihak. Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, melainkan cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Kesepakatan adalah persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang dibuat oleh kedua belah pihak. Asas konsensualisme muncul diilhami dari hukum Romawi dan hukum Jerman. Di dalam hukum Jerman tidak dikenal istilah asas konsensualisme, tetapi lebih dikenal dengan sebutan perjanjian riil dan perjanjian formal. Perjanjian riil adalah suatu perjanjian yang dibuat dan dilaksanakan secara nyata (dalam hukum adat disebut secara kontan). Sedangkan perjanjian formal adalah suatu perjanjian yang telah ditentukan bentuknya, yaitu tertulis (baik berupa akta otentik maupun akta bawah tangan). Dalam hukum Romawi dikenal istilah *contractus verbis literis* dan *contractus innominat*. Artinya, bahwa terjadinya perjanjian apabila memenuhi bentuk yang telah ditetapkan. Asas konsensualisme yang dikenal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah berkaitan dengan bentuk perjanjian (Muhtarom, 2014, hal. 51).

b. Asas Kebebasan Berkontrak (*Freedom of Contract*)

Asas kebebasan berkontrak dapat dianalisis dari ketentuan Pasal 1338 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang berbunyi: “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Asas ini merupakan suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk:

- 1) Membuat atau tidak membuat perjanjian
- 2) Mengadakan perjanjian dengan siapa pun
- 3) Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratannya
- 4) Menentukan bentuk perjanjiannya apakah tertulis atau lisan

Hukum di Indonesia memberikan kebebasan untuk mengadakan perjanjian yang dikehendaki asal tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan (Yudha Hernoko, 2014, hal. 110).

c. Asas Kekuatan Mengikat (*Pacta Sunt Servanda*)

Asas kekuatan mengikat atau disebut juga asas kepastian hukum. Asas ini berhubungan dengan akibat perjanjian. Asas kekuatan mengikat merupakan asas bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak, sebagaimana layaknya sebuah undang-undang. Tidak boleh melakukan intervensi terhadap substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak. Asas kekuatan mengikat dapat disimpulkan dalam Pasal

1338 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bahwa perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang. (Salim HS, 2019, hal. 10).

d. Asas Itikad Baik (*Good Faith*)

Ketentuan tentang asas itikad baik diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yaitu suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Itikad baik harus dimaknai dalam keseluruhan proses perjanjian, artinya itikad baik harus melandasi hubungan para pihak pada tahap pra perjanjian, perjanjian serta pelaksanaan perjanjian. (N. I. Kusmiati, 2020, hal. 192)

Itikad baik pra perjanjian merupakan itikad baik yang harus ada pada saat para pihak melakukan negosiasi. Itikad baik pra perjanjian juga disebut sebagai itikad baik subjektif. Karena hal ini didasarkan pada kejujuran para pihak. Sedangkan itikad baik pelaksanaan perjanjian disebut juga sebagai itikad baik objektif karena mengacu pada isi perjanjian. Isi perjanjian harus rasional dan patut yang berisi hak dan kewajiban para pihak yang mengadakan perjanjian (Teguh Pangestu, 2019, hal. 90).

e. Asas Kepercayaan (*Vertouwensbeginsel*)

Asas kepercayaan ini mengajarkan bahwa seseorang yang membuat perjanjian dengan pihak lain, menumbuhkan kepercayaan diantara para pihak itu bahwa satu sama lain akan memegang

janjinya. Dapat dipahami bahwa tanpa adanya rasa kepercayaan tersebut, maka tidak mungkin para pihak membuat perjanjian. Dengan adanya kepercayaan ini, para pihak saling mengikatkan dirinya dan untuk keduanya perjanjian tersebut memiliki kekuatan mengikat sebagai undang-undang (Teguh Pangestu, 2019, hal. 92).

f. Asas Kepatutan

Asas ini, dituangkan dalam Pasal 1339 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berbunyi:

Perjanjian-perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, melainkan juga untuk segala suatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang.

Hal ini berkaitan dengan ketentuan mengenai isi perjanjian.

g. Asas Kepribadian (*personality*)

Asas kepribadian merupakan asas yang menentukan bahwa seorang yang akan melakukan kontrak hanya untuk kepentingan perorangan, hal ini dapat dilihat pada Pasal 1315 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menegaskan bahwa: “Pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perjanjian hanya untuk kepentingan dirinya sendiri.” Hal ini bahwa tidak seorang pun dapat mengadakan perjanjian kecuali untuk dirinya sendiri. Pasal 1340 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa: “Perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.” Hal ini mengandung maksud bahwa perjanjian yang dibuat oleh para pihak

hanya berlaku bagi mereka yang membuatnya (Muhtarom, 2014, hal. 53).

Pengecualian tentang janji untuk pihak ketiga terdapat dalam Pasal 1317 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata ayat (1) berbunyi: “Dapat pula diadakan perjanjian untuk kepentingan orang ketiga, bila suatu perjanjian yang dibuat untuk diri sendiri, atau suatu pemberian kepada orang lain, mengandung syarat semacam itu”, dan ayat (2) berbunyi: “Siapa pun yang telah menentukan suatu syarat tidak boleh menariknya kembali, jika pihak ketiga telah menyatakan akan mempergunakan syarat itu”.

h. Asas Keseimbangan

Asas keseimbangan yaitu asas yang menghendaki kedua belah pihak memenuhi dan melaksanakan perjanjian. Asas ini tersimpul dalam Pasal 1338 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Kreditur mempunyai kekuatan untuk menuntut prestasi dan jika diperlukan dapat menuntut pelunasan prestasi melalui kekayaan debitur, namun kreditur memikul pula kewajiban untuk melaksanakan perjanjian itu dengan itikad baik. Terlihat bahwa kedudukan kreditur yang kuat diimbangi dengan kewajibannya untuk memperhatikan itikad baik, sehingga kedudukan debitur dan kreditur seimbang (Muhtarom, 2014, hal. 54).

i. Asas Kebiasaan

Asas ini dipandang sebagai bagian dari perjanjian. Suatu perjanjian tidak hanya mengikat, untuk apa yang secara tegas diatur, akan tetapi juga hal-hal yang menurut kebiasaan lazim diikuti. Diatur dalam Pasal 1339 jo Pasal 1347 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Pada Pasal 1339 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa:

Suatu perjanjian tidak hanya mengikat, untuk hal-hal yang dengan tegas, dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala suatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.

Hal-hal yang menurut kebiasaan, selamanya diperjanjikan, dianggap secara diam-diam dimaksudkan dalam perjanjian, meskipun tidak secara tegas dinyatakan. Serta pada Pasal 1347 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menegaskan bahwa: “Hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan, dianggap secara diam-diam dimasukan dalam perjanjian, meskipun tidak dengan tegas dinyatakan” (Santika *et al.*, 2022, hal. 99).

4. Syarat-Syarat Sah Perjanjian

Syarat-syarat sahnya perjanjian diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, untuk sahnya perjanjian diperlukan empat syarat yaitu:

a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya

Kata sepakat merupakan dasar lahirnya suatu perjanjian. Perjanjian dianggap lahir atau terjadi pada saat tercapainya kata

sepakat. Dengan diberlakukannya kata sepakat mengadakan perjanjian, maka berarti bahwa kedua pihak haruslah mempunyai kebebasan kehendak. Para pihak tidak mendapat suatu tekanan yang mengakibatkan “cacat” bagi perwujudan kehendak tersebut, karena ada saatnya terjadi persoalan dalam kesepakatan antara pernyataan dan kehendak diantara para pihak, menurut Mertokusumo, teori yang dapat menjawab hal tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Teori kehendak (*willstheorie*) bahwa perjanjian itu terjadi apabila ada persesuaian antara kehendak dan pernyataan, jika tidak ada, perjanjian dianggap batal dan dibatalkan.
- 2) Teori Pernyataan (*verklarings theorie*) merupakan proses batiniah yang tidak diketahui oleh orang lain, tetapi yang menyebabkan terjadinya suatu perjanjian adalah pernyataan, perjanjian tetap terjadi.
- 3) Teori kepercayaan (*vertouwens theorie*) teori ini sangat berkaitan dengan kepercayaan seseorang pada orang lain. Untuk itu, tidak setiap pernyataan menimbulkan atau melahirkan perjanjian, tetapi hanya pernyataan yang disertai atau menimbulkan kepercayaan yang melahirkan perjanjian. Para pihak bebas dari tekanan yang mengakibatkan adanya “cacat” bagi perwujudan kehendak tersebut. Sesuai dengan Pasal 1321 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menjelaskan “tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan

atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan”, maka dalam perjanjian cacat pada syarat subjektif karena diadakan dengan kekhilafan, paksaan dan penipuan dapat dibatalkan (*vernietigbaar*), hal ini dapat dijelaskan mengenai hal-hal yang mengakibatkan adanya “cacat” dalam perjanjian sehingga kesepakatan tersebut menjadi tidak sah, yaitu:

a) Adanya Kekhilafan

Adanya kekhilafan di atur dalam Pasal 1322 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, hal tersebut dapat terjadi dikarenakan terdapat salah satu pihak khilaf tentang pokok-pokok yang diperjanjikan atau tentang sifat-sifat penting dari objek perjanjian. Kekhilafan tersebut harus sedemikian rupa, hingga seandainya orang itu tidak khilaf mengenai hal-hal tersebut, tidak akan memberikan persetujuannya. Kekhilafan (kekeliruan) dapat dibedakan dalam dua sifat yaitu:

1) Kekhilafan mengenai hakikat barang atau hal-hal yang pokok (*error in substantia*)

Kesesatan mengenai hakikat barang yang diperjanjikan maksudnya ialah bahwa kesesatan itu adalah mengenai sifat benda, yang merupakan alasan sesungguhnya bagi kedua belah pihak untuk mengadakan perjanjian.

2) Kekhilafan Mengenai Orangnya (*error in persona*)

Dalam praktek terjadi persoalan ketika terjadi peristiwa yang dapat dikategorikan sebagai penyalahgunaan keadaan (*Undue Influence*) sebagai unsur yang dapat dimasukkan ke dalam faktor-faktor yang menyebabkan cacat kehendak, adanya penyalahgunaan keadaan dalam perjanjian menyebabkan perjanjian itu menjadi dapat dibatalkan karena unsur subjektif yang dilanggar dalam perjanjian. Unsur ini membawa akibat hukum terhadap para pihak yang mendatangi perjanjian. Dalam kaitan ini masalah penyalahgunaan keadaan penting untuk dibahas dalam penulisan ini karena faktor yang menyebabkan cacat kehendak bagi para pihak yang mana dalam hukum perjanjian berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata belum diatur, dan terjadi dalam praktek. Perjanjian dalam arti yuridis terjadi karena penawaran oleh pihak yang satu dan yang diterima oleh pihak yang lain, dimana saat penerimaan adalah saat terjadinya perjanjian, dengan demikian telah terpenuhi persyaratan yang terpenting perjanjian yang oleh Pasal 1321 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata diisyaratkan untuk sahnya perjanjian. Sebagaimana pentingnya ada

persesuai kehendak diantara para pihak, apabila kehendak itu tidak ada, maka perjanjian itu juga tidak ada.

b) Adanya Paksaan

Adanya paksaan dalam suatu kesepakatan termasuk dalam “cacat” mengenai suatu perjanjinya, hal ini diatur dalam Pasal 1324 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa:

Paksaan telah terjadi apabila perbuatan itu sedemikian rupa hingga dapat menakutkan seorang yang berpikiran sehat, dan apabila perbuatan itu dapat menimbulkan ketakutan pada orang tersebut bahwa dirinya atau kekayaannya terancam dengan suatu kerugian yang terang dan nyata. Dalam mempertimbangkan hal itu, harus diperhatikan usia, kelamin dan kedudukan orang-orang yang bersangkutan.

c) Adanya penipuan

Mengenai penipuan diatur dalam Pasal 1328 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa:

Penipuan merupakan suatu alasan untuk pembatalan perjanjian apabila tipu muslihat yang dipakai oleh salah satu pihak adalah sedemikian rupa hingga terang dan nyata bahwa pihak yang lain tidak telah membuat perikatan itu jika tidak dilakukan tipu muslihat tersebut. Penipuan tidak dipersangkakan, tetapi harus dibuktikan.

b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan

Dalam Pasal 1329 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dinyatakan bahwa: “Setiap orang adalah cakap untuk membuat

perikatan-perikatan jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tak cakap”. Untuk menentukan kriteria pengertian kecakapan melakukan perbuatan hukum, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mendasarkan pada beberapa hal. Di dalam Pasal 330 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebut bahwa: “Belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai genap dua puluh satu tahun dan tidak lebih dulu telah kawin”. Kriteria kecakapan tersebut sifatnya tidak mutlak, karena walaupun seseorang telah dianggap dewasa atau telah kawin, namun ternyata sakit ingatan atau boros, maka secara yuridis dianggap tidak cakap melakukan perbuatan hukum.

c. Suatu hal tertentu

Suatu hal tertentu memiliki dua pengertian, yaitu pengertian yang bersifat bendawi dan pengertian yang bersifat non bendawi. Pengertian yang bersifat bendawi menegaskan bahwa yang dimaksud dengan suatu hal tertentu adalah barang yang sudah jelas keberadaannya. Pasal 1332 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dikatakan bahwa: “Hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian”. Jadi yang dapat menjadi objek perjanjian adalah barang yang dapat diperdagangkan. Pengertian yang bersifat non bendawi menunjukkan bahwa yang dimaksud dengan suatu hal tertentu adalah prestasi dalam suatu perjanjian. Dari ketentuan Pasal 1234 Kitab Undang-Undang

Hukum Perdata diketahui bahwa prestasi terdiri dari memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, dan tidak berbuat sesuatu.

d. Suatu sebab yang halal

Suatu sebab yang halal adalah bahwa tujuan perjanjian tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum. Suatu perjanjian dikatakan bertentangan dengan undang-undang apabila tujuan diadakannya perjanjian secara tegas-tegas telah melanggar ketentuan undang-undang. Perjanjian dikatakan bertentangan dengan kesusilaan adalah jika tujuan perjanjian bertentangan dengan nilai-nilai positif yang hidup dalam masyarakat umum. Perjanjian dikatakan bertentangan dengan ketertiban umum apabila tujuan perjanjian tersebut bertentangan dengan kedamaian, ketentraman dan keamanan hidup bermasyarakat. Dengan demikian sebab yang halal dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata diartikan bahwa perjanjian harus mempunyai sifat yang dibolehkan.

Keempat syarat sahnya perjanjian tersebut dapat dikelompokkan menjadi dua yaitu syarat kesatu dan syarat kedua disebut syarat subjektif, karena kedua syarat tersebut mengenai subjek perjanjian. Syarat ketiga dan keempat disebut syarat objektif, karena kedua syarat tersebut mengenai objek perjanjian.

Pengelompokkan kedua syarat mempunyai arti penting yaitu berkenaan dengan akibat yang terjadi apabila persyaratan itu tidak

dipenuhi. Suatu perjanjian yang tidak memenuhi syarat subjektif, perjanjian tersebut dapat dibatalkan. Perjanjian yang tidak memenuhi syarat objektif, perjanjian tersebut akibatnya batal demi hukum, dalam arti perjanjian yang dibuat dianggap tidak pernah terjadi (I. Kusmiati, 2023, hal. 46-58).

5. Akibat Hukum Perjanjian yang Sah

Akibat hukum perjanjian yang sah berdasarkan Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah:

- 1) Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.
- 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.
- 3) Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Perjanjian yang sah berlaku sebagai undang-undang bagi pihak-pihak pembuatnya, artinya pihak-pihak harus taat perjanjian itu sama dengan menaati undang-undang. Jika ada yang melanggar perjanjian yang mereka buat, dianggap sama dengan melanggar undang-undang, yang mempunyai akibat hukum tertentu yaitu sanksi hukum. Jadi barang siapa melanggar perjanjian yang ia buat, maka ia akan mendapat hukuman seperti yang telah ditetapkan dalam undang-undang.

6. Hapusnya Perjanjian

Hapusnya perikatan tidak sama dengan hapusnya perjanjian, hapusnya perikatan belum tentu menghapuskan suatu perjanjian, kecuali seluruh perikatan yang terdapat didalam perjanjian dihapus. Sebaliknya, jika perjanjian berakhir atau hapus, maka perikatan yang lahir dari perjanjian juga menjadi berakhir atau hapus.

Perikatan-perikatan pada perjanjian dihapus seluruhnya, maka perjanjiannya pun berakhir. Dalam hal ini hapusnya perjanjian merupakan akibat dari hapusnya perikatan-perikatannya. Sebaliknya, hapusnya perjanjian dapat menghapuskan perikatan, yaitu apabila suatu perjanjian hapus dengan berlaku surut. Dengan pernyataan mengakhiri perjanjian, maka perjanjian tersebut dapat di akhiri, akan tetapi perikatan atas kewajiban yang telah di nikmati tidak menjadi hapus karenanya.

Faktor lain yang menyebabkan berakhirnya perjanjian terdapat dalam Pasal 1381 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyebutkan bahwa berakhir nya suatu perikatan karena hal-hal berikut:

- 1) Pembayaran (*betaling*)
- 2) Penawaran pembayaran tunai disertai dengan penitipan (*consignatie*)
- 3) Pembaharuan utang (*novatie*)
- 4) Perjumpaan utang atau kompensansi atau imbalan (*vergelijking*)

- 5) Percampuran utang (*schuldvermenging*)
- 6) Pembebasan utang (*kwijtschelding der schuld*)
- 7) Batal dan pembatalan (*nietigheid en te niet doening*)
- 8) Hilangnya benda yang diperjanjikan (*het vergaan der verschuldigde zaak*)
- 9) Terpenuhinya syarat-syarat yang membatalkan perikatan (*door werking ener ontbindende voorwaarde*)
- 10) Kadaluarsa (*verjaring*) atau lewat waktu (Nurhayati, 2015, hal. 214).

B. Perjanjian Utang Piutang

1. Pengertian Perjanjian Utang Piutang

Perjanjian hutang piutang termasuk kedalam perjanjian pinjam meminjam yang diatur dalam Pasal 1754 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata 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 pinjam-meminjam dalam Pasal 1754 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut dapat berupa barang-barang yang habis karena pemakaian, seperti uang. Uang yang fungsinya sebagai alat tukar dapat dikategorikan sebagai objek perjanjian pinjam-meminjam karena termasuk barang yang habis karena pemakaian (Kurnia & Martin Bau, 2020, Hal. 112).

Hutang adalah suatu kewajiban yang biasanya dinyatakan berupa nominal uang yang dilakukan secara langsung maupun yang akan timbul dikemudian hari. Apabila debitur tidak dapat memenuhi atau melunasi hutang apa yang telah disepakati di awal perjanjian maka kreditur mempunyai hak untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan debitur. Di dalam perjanjian hutang piutang, orang yang memberi pinjaman disebut sebagai Kreditur sedangkan yang menerima pinjaman disebut sebagai Debitur.

Perjanjian dapat dilakukan secara lisan maupun secara tertulis. Perjanjian lisan adalah perjanjian yang terjadinya karena adanya suatu kesepakatan satu sama lain tanpa adanya suatu bukti yang tertulis. Perjanjian yang dilakukan secara lisan biasanya terjadi karena sudah saling mengenal satu sama lain atau adanya sebuah hubungan keluarga maka dari itu dalam perjanjian yang dilakukan secara lisan sangat dibutuhkan adanya kepercayaan (Renata & Tanawijaya, 2019, hal 8).

2. Hak dan Kewajiban Para Pihak

Dalam perjanjian yang bertimbal balik seperti perjanjian utang piutang ini, hak dan kewajiban kreditur bertimbal balik dengan hak dan kewajiban debitur. Hak kreditur di satu pihak, merupakan kewajiban debitur di lain pihak. Begitu pula sebaliknya, kewajiban kreditur merupakan hak debitur.

a. Kewajiban Kreditur

Perjanjian utang piutang sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata 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 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, menentukan sebagai berikut:

- 1) Uang yang telah diserahkan kepada debitur sebagai pinjaman. Sebelum lewat waktu yang ditentukan dalam perjanjian tidak dapat diminta kembali oleh kreditur.
- 2) 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 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata hakim diberi kewenangan untuk menetapkan jangka waktu pengembalian utang, dengan mempertimbangkan keadaan debitur serta memberi kelonggaran kepadanya untuk membayar utang.
- 3) 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 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata)
(Supramono, 2014, hal. 30).

b. Kewajiban Debitur

Kewajiban debitur dalam perjanjian utang piutang sebenarnya tidak banyak, pada pokoknya mengembalikan utang dalam jumlah yang sama, disertai dengan pembayaran bunga yang telah diperjanjikan, dalam jangka waktu yang telah ditentukan (Pasal 1763 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).

Pembayaran utang tergantung perjanjiannya, ada yang diperjanjikan pembayarannya cukup sekali langsung lunas, biasanya jika utangnya tidak begitu besar nilainya. Adapun jika utangnya dalam jumlah besar seperti kredit bank, pada umumnya pembayaran utang dilakukan debitur secara mengangsur tiap bulan selama waktu yang telah diperjanjikan disertai dengan bunganya (Supramono, 2014, hal. 30-31).

C. Perbuatan Melawan Hukum

1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Istilah perbuatan melawan hukum dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah "*onrechtmatige daad*". Semula, banyak pihak meragukan apakah perbuatan melawan hukum memang merupakan suatu bidang hukum tersendiri atau hanya merupakan keranjang sampah, yakni merupakan kumpulan pengertian-pengertian hukum yang berserakan dan tidak masuk ke salah satu bidang hukum yang sudah ada, yang

berkenaan dengan kesalahan dalam bidang perdata. Baru pada pertengahan abad ke-19, perbuatan melawan hukum mulai diperhitungkan sebagai sebuah bidang hukum tersendiri baik di negara-negara Eropa Kontinental, misalnya Belanda dengan istilah *Onrechtmatige Daad*, atau di negara-negara Anglo Saxon, dengan istilah *tort* (Fuady, 2017, hal 1).

Kata *tort* itu sendiri sebenarnya hanya berarti “salah” (*wrong*). Akan tetapi, khususnya dalam bidang hukum, kata *tort* itu berkembang sedemikian rupa sehingga berarti kesalahan perdata yang bukan berasal dari wanprestasi kontrak. Jadi serupa dengan pengertian perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) dalam sistem hukum Belanda atau di negara-negara Eropa Kontinental lainnya. Kata “*tort*” berasal dari kata latin “*torquere*” atau “*tortus*” dalam Bahasa Prancis, seperti kata “*wrong*” berasal dari kata Prancis “*wrung*”, yang berarti kesalahan atau kerugian (*injury*). Sehingga pada prinsipnya, tujuan dari dibentuknya suatu sistem hukum yang kemudian dikenal dengan perbuatan melawan hukum tersebut adalah untuk dapat tercapai seperti apa yang disebut oleh peribahasa Latin, yaitu; *juris praecepta sunt haec; honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (Semboyan hukum adalah hidup secara jujur, tidak merugikan orang lain; dan memberikan orang lain haknya) (Fuady, 2014, hal. 2)

Menurut Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, maka yang dimaksud dengan perbuatan melanggar hukum adalah perbuatan

melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang yang karena salahnya telah menimbulkan kerugian bagi orang lain. Dalam arti sempit, perbuatan melawan hukum diartikan bahwa orang yang berbuat pelanggaran terhadap hak orang lain atau telah berbuat bertentangan dengan suatu kewajiban hukumnya sendiri (Waluyo, 2022, hal. 15).

Dalam ilmu hukum dikenal 3 (tiga) kategori dari perbuatan melawan hukum, yaitu sebagai berikut:

- 1) Perbuatan melawan hukum karena kesengajaan
- 2) Perbuatan melawan hukum tanpa kesalahan (tanpa unsur kesengajaan maupun kelalaian)
- 3) Perbuatan melawan hukum karena kelalaian

Perbuatan pelanggaran terhadap hak orang lain, hak-hak yang dilanggar tersebut adalah hak-hak yang diakui oleh hukum, termasuk tetapi tidak terbatas pada hak-hak sebagai berikut yaitu hak-hak pribadi (*persoonlijkheidrechten*), hak-hak kekayaan (*vermogensrecht*), hak atas kebebasan dan hak atas kehormatan dan nama baik.

Hoge Raad (Mahkamah Agung) dalam putusannya yang terkenal dengan *Arrest Cohen-Lindenbaum* tersebut (H.R 31 Januari 1919), memperluas pengertian melawan hukum, menjadi:

- 1) Melanggar hak subjektif orang lain
- 2) Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku
- 3) Bertentangan dengan kesusilaan

- 4) Bertentangan dengan sikap kehati-hatian yang sepatutnya dalam masyarakat (Meliala, 2014, hal 190).

2. Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menegaskan bahwa: “Tiap perbuatan melawan hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut”.

Dari rumusan ini dapat disimpulkan bahwa ketentuan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, mempunyai unsur-unsur:

- a. 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 tidak ada juga unsur “*causa* yang diperbolehkan” sebagaimana yang terdapat dalam kontrak.

b. Perbuatan tersebut melawan hukum

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

- 1) Perbuatan yang melanggar undang-undang yang berlaku.
- 2) Yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, atau
- 3) Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau
- 4) Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan (*goede zeden*), atau
- 5) Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam bermasyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain (*indruist tegen de zorgvuldigheid, welke in het maatschappelijk verkeer betaamt ten aanzien van anders person of goed*).

c. Adanya kesalahan dari pihak pelaku

Agar dapat dikenakan Pasal 1365 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 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Jikapun dalam hal tertentu diberlakukan tanggung jawab tanpa kesalahan tersebut (*strict liability*), hal tersebut tidaklah didasari atas Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, tetapi didasarkan kepada undang-undang lain.

Karena Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mensyaratkan adanya unsur “kesalahan” (*schuld*) dalam suatu perbuatan melawan hukum, maka perlu diketahui bagaimanakah cakupan dari unsur kesalahan tersebut. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

- 1) Ada unsur kesengajaan, atau
- 2) Ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*), dan
- 3) Tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf (*rechtvaardigingsgrond*), seperti keadaan *overmacht*, membela diri, tidak waras, dan lain-lain.

d. Adanya kerugian bagi korban

Adanya kerugian (*schade*) bagi korban juga merupakan syarat agar gugatan berdasarkan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dapat dipergunakan. Berbeda dengan kerugian karena wanprestasi yang hanya mengenal kerugian

materiil, yurisprudensi juga mengakui konsep kerugian immaterial, yang juga akan dinilai dengan uang.

e. Ada hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian

Hubungan kausal 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 factual dan teori penyebab kira-kira. Hubungan sebab akibat secara factual (*causation in fact*) hanyalah merupakan masalah “fakta” atau apa yang secara faktual telah terjadi. Setiap penyebab yang menyebabkan timbulnya kerugian dapat merupakan penyebab secara faktual, asalkan kerugian (hasilnya) tidak akan pernah terdapat tanpa penyebabnya. Dalam hukum tentang perbuatan melawan hukum, sebab akibat jenis ini sering disebut dengan hukum mengenal “*but for*” atau “*sine qua non*”. *Von Buri* adalah salah satu ahli hukum Eropa Kontinental yang sangat mendukung ajaran akibat faktual ini.

Selanjutnya, agar lebih praktis dan agar tercapainya elemen kepastian hukum dan hukum yang lebih adil, maka diciptakanlah konsep “sebab kira-kira” (*proximate cause*). *Proximate cause* merupakan bagian yang paling membingungkan dan paling banyak pertentangan pendapat dalam hukum tentang perbuatan melawan hukum. Untuk penyebab jenis ini biasa disebut juga

dengan istilah *legal cause* atau dengan berbagai penyebutan lainnya (Fuady, 2017, hal 10-14).

3. Teori-Teori dalam Perbuatan Melawan Hukum

a. Teori *Schutznorm*

Teori *Schutznorm* atau disebut juga dengan ajaran “relativitas” ini berasal dari hukum Jerman, yang dibawa ke negeri Belanda oleh *Gelein Vitringa*. Kata “*schutz*” secara harfiah berarti “perlindungan”. Sehingga dengan istilah “*schutznorm*” secara harfiah berarti “norma perlindungan”. Teori *Schutznorm* ini mengajarkan bahwa agar seseorang dapat dimintakan tanggung jawabnya karena telah melakukan perbuatan melawan hukum *vide* Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, maka tidak cukup hanya menunjukkan adanya hubungan kasual antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang timbul. Akan tetapi, perlu juga ditunjukkan bahwa norma atau peraturan yang dilanggar tersebut dibuat memang untuk melindungi (*schutz*) terhadap kepentingan korban yang dilanggar (Timothy Runtuuwu, 2022, hal. 246).

Teori *Schutznorm* disebut juga dengan istilah “teori relativitas” karena penerapan dari teori ini akan membeda-bedakan perlakuan terhadap pihak yang dirugikan dari perbuatan melawan hukum. Dalam hal ini, jika seseorang melakukan suatu perbuatan, bisa merupakan perbuatan melawan hukum bagi korban X, tetapi

mungkin bukan merupakan perbuatan melawan hukum bagi korban Y. Pro dan kontra terhadap teori *schutznorm* ini sangat kental. Di negeri Belanda, para ahli hukum yang mendukung diterapkannya teori *schutznorm* ini antara lain adalah *Telders, van der Grinten*, dan *Molengraaf*. Bahkan putusan *Hoge Raad* lebih banyak yang mendukung teori *schutznorm* ini. Sebaliknya, para ahli hukum Belanda yang menentang penerapan teori *schutznorm* ini, antara lain adalah *Scholten, Ribiusm* dan *Wetheim*.

Bahkan, ada yang berpendapat (misalnya Meyers di negeri Belanda) bahwa *schutznorm* ini hanya tepat diberlakukan terhadap perbuatan melawan hukum oleh penguasa. Namun demikian, penerapan teori *schutznorm* ini sebenarnya dalam kasus-kasus tertentu sangat bermanfaat karena alasan-alasan sebagai berikut:

- 1) Agar tanggung gugat berdasarkan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum perdata tidak diperluas secara tidak wajar.
- 2) Untuk menghindari pemberian ganti rugi terhadap kasus di mana hubungan antara perbuatan dengan ganti rugi hanya bersifat normatif dan kebetulan saja.
- 3) Untuk memperkuat berlakunya unsur “dapat dibayangkan” (*for see ability*) terhadap hubungan sebab akibat yang bersifat kira-kira (*proximate causation*) (Fuady, 2014, hal. 257)

b. Teori *Aanprakelijikheid*

Teori *aanprakelijikheid* atau yang dalam bahasa Indonesia dapat disebut dengan teori “tanggung gugat” adalah teori untuk menentukan siapakah yang harus menerima gugatan (siapa yang harus digugat) karena adanya suatu perbuatan melawan hukum. Pada umumnya, tetapi tidak selamanya, yang harus digugat/menerima tanggung gugat jika terjadi suatu perbuatan melawan hukum adalah pihak pelaku perbuatan melawan hukum itu sendiri. Artinya, dialah yang harus digugat ke pengadilan dan dia pulalah yang harus membayar ganti rugi sesuai putusan pengadilan (Putra & Anand, 2018, hal. 113).

Akan tetapi, adakalanya si A yang melakukan perbuatan melawan hukum, tetapi si B yang harus digugat dan mempertanggungjawabkan atas perbuatan tersebut. Terhadap tanggung gugat atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang lain ini dalam ilmu hukum dikenal dengan teori tanggung jawab pengganti (*vicarious liability*). Teori tanggung gugat atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang lain ini, dapat dibagi kepada tiga kategori sebagai berikut:

- 1) Teori tanggung jawab atasan (*Respondeat Superior, a superior risk bearing theory*).
- 2) Teori tanggung jawab pengganti yang bukan dari atasan atas orang-orang dalam tanggungannya, dan

3) Teori tanggung jawab pengganti dari barang-barang yang berada di bawah tanggungannya.

c. Teori *Res Ipsa Loquitur*

Doktrin *res ipsa loquitur* merupakan suatu doktrin dalam bidang pembuktian perdata yang menentukan bahwa pihak yang dirugikan dari suatu perbuatan melawan hukum dalam bentuk kelalaian dalam kasus-kasus tertentu tidak perlu membuktikan fakta yang terjadi dan menarik sendiri kesimpulannya bahwa pihak pelaku kemungkinan besar melakukan perbuatan melawan hukum tersebut. Bahkan tanpa perlu membebankan bagaimana pihak pelakunya berbuat sehingga menimbulkan perbuatan melawan hukum tersebut. Dengan demikian *res ipsa loquitur* merupakan semacam bukti sirkumstansial (*circumstansial evidence*) yakni suatu bukti tentang suatu fakta atau sejumlah fakta dari fakta-fakta mana suatu kesimpulan yang masuk akal dapat ditarik (Sinambela, 2023, hal 35).

Dalam sistem hukum di Indonesia, dikenal dengan suatu alat bukti yang disebut dengan alat bukti “persangkaan”. Alat bukti persangkaan ini dikenal baik dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata Indonesia, maupun dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia. Dalam hal ini, persangkaan yang ditarik kesimpulannya oleh hakim. Dalam hal ini ada 2 (dua) macam persangkaan, yaitu persangkaan menurut undang-undang dan

persangkaan menurut kesimpulan hakim. Pasal 1915 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyebutkan bahwa persangkaan-persangkaan yang tidak berdasarkan undang-undang diserahkan kepada pertimbangan dan kewaspadaan hakim, yang mana itu tidak boleh diperhatikan persangkaan-persangkaan lain, selain yang penting, teliti dan tertentu dan sesuai satu sama lain.

4. Ganti Rugi dalam Perbuatan Melawan Hukum

Bentuk ganti rugi terhadap perbuatan melawan hukum yang dikenal oleh hukum adalah sebagai berikut:

1) Ganti Rugi Nominal

Jika adanya perbuatan melawan hukum yang serius, seperti pembuatan yang mengandung unsur kesengajaan, tetapi tidak menimbulkan kerugian yang nyata bagi pihak yang dirugikan, maka kepada pihak yang dirugikan dapat diberikan sejumlah uang tertentu sesuai dengan rasa keadilan tanpa menghitung berapa sebenarnya kerugian tersebut.

2) Ganti Rugi Kompensasi

Ganti rugi kompensasi (*compensatory damages*) merupakan ganti rugi yang merupakan pembayaran kepada pihak yang dirugikan atas dan sebesar kerugian yang benar-benar telah dialami oleh pihak yang dirugikan dari suatu perbuatan melawan hukum. Karena itu, ganti rugi seperti ini disebut juga dengan ganti rugi aktual.

3) Ganti Rugi Penghukuman

Ganti rugi penghukuman (*punitive damages*) merupakan suatu ganti rugi dalam jumlah besar yang melebihi dari jumlah kerugian yang sebenarnya. Besarnya jumlah ganti rugi tersebut dimaksudkan sebagai hukuman bagi si pelaku. Ganti rugi penghukuman ini layak diterapkan terhadap kasus-kasus kesengajaan yang berat atau sadis (Fuady, 2017, hal 134-135).

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang merupakan kiblatnya hukum yang berkenaan dengan perbuatan melawan hukum, mengatur kerugian dan ganti rugi dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum dengan dua pendekatan sebagai berikut:

- 1) Ganti Rugi Umum
- 2) Ganti Rugi Khusus

Yang dimaksud dengan ganti rugi umum dalam hal ini adalah ganti adalah ganti rugi yang berlaku untuk semua kasus. Ketentuan ganti rugi umum diatur mulai dari Pasal 1243 sampai Pasal 1252 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Dalam hal ini untuk ganti rugi tersebut, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata secara konsisten untuk ganti rugi digunakan istilah:

- 1) Biaya

Biaya adalah setiap *cost* atau uang, atau apa pun yang dapat dinilai dengan uang yang telah dikeluarkan secara nyata oleh pihak yang dirugikan, sebagai akibat dari wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya.

2) Rugi

Rugi adalah keadaan berkurang nilai kekayaan kreditur sebagai akibat dari adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya.

3) Bunga

Bunga adalah suatu keuntungan yang seharusnya diperoleh, tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak kreditur karena adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata juga mengatur ganti rugi khusus, terhadap kerugian yang timbul dari ketentuan-ketentuan tertentu. Dalam hubungan dengan ganti rugi yang terbit dari suatu perbuatan melawan hukum, selain dari ganti rugi dalam bentuk yang umum, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata juga menyebutkan pemberian ganti rugi terhadap hal-hal sebagai berikut:

- 1) Ganti rugi untuk semua perbuatan melawan hukum diatur dalam Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

2) Ganti rugi untuk perbuatan yang dilakukan oleh orang lain diatur dalam Pasal 1366 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya. Serta dalam Pasal 1367 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menjelaskan bahwa seorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.

D. Jaminan

1. Pengertian Jaminan

Jaminan dalam perjanjian utang piutang adalah sesuatu yang diberikan debitur kepada kreditur sebagai upaya memberikan keyakinan atas kewajiban pembayaran utang dan timbulnya karena adanya perjanjian. Perjanjian jaminan timbul karena adanya perjanjian pokok yaitu perjanjian utang piutang sehingga perjanjian jaminan bersifat “*accessoir*”. Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa: “Segala kebendaan seorang debitur, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi jaminan untuk segala perikatan pribadi debitur tersebut”. Ketentuan tersebut menjelaskan bahwa semua

benda milik debitur (benda bergerak dan tidak bergerak) menjadi jaminan atas utangnya. Implikasi hukumnya adalah kreditur bisa mengajukan penyitaan ke pengadilan jika debitur wanprestasi atas semua benda milik debitur, kecuali benda yang memiliki hak preferen (seperti fidusia dan hak tanggungan). Dalam Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata terdapat beberapa asas:

a. Asas *Schuld* dan *Haftung*

Asas ini menjelaskan bahwa setiap orang bertanggung jawab terhadap utangnya (*schuld*), tanggung jawab tersebut adalah dalam bentuk menyediakan kekayaannya, baik benda bergerak maupun benda tidak bergerak (*haftung*); jika perlu dijual untuk melunasi utang-utangnya.

b. Asas Kepercayaan

Asas ini menjelaskan bahwa setiap orang yang memberikan utang kepada orang lain harus percaya bahwa debitur akan memenuhi prestasinya.

c. Asas Moral

Asas ini menjelaskan bahwa setiap orang wajib memenuhi janjinya. Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyatakan bahwa:

Kebendaan tersebut dalam Pasal 1131 menjadi jaminan bersama bagi para kreditur dan hasil penjualan kebendaan tersebut dibagi di antara para kreditur seimbang menurut besar kecilnya piutang mereka masing-masing, kecuali ada alasan-alasan yang sah untuk mendahulukan piutang yang satu dari piutang yang lain.

Dalam praktiknya, jaminan umum belum mampu memberikan kepastian dan keyakinan kepada kreditur sehingga biasanya kreditur menggunakan jaminan khusus, yang secara spesifik disebutkan benda yang dijadikan jaminan atas piutangnya. Berikut adalah beberapa asas yang terdapat di dalam pasal tersebut:

a. *Asas Paritas Creditorium*

Asas ini menjelaskan bahwa seseorang yang mempunyai beberapa kreditur, maka kedudukan para kreditur adalah sama.

b. *Asas Keseimbangan*

Asas ini menjelaskan bahwa tiap-tiap kreditur memperoleh piutangnya seimbang dengan piutang kreditur yang lain.

c. *Asas Umum*

Asas ini menjelaskan bahwa adanya kesamaan hak para kreditur atas harta kekayaan debiturnya (Hidayah & Fidhayanti, 2022, hal 3).

Fungsi jaminan, secara yuridis adalah kepastian hukum pelunasan hutang di dalam perjanjian hutang piutang. Sedangkan jaminan dalam pembiayaan memiliki fungsi, yaitu untuk pembayaran hutang seandainya terjadi wanprestasi yaitu dengan cara menguangkan atau menjual jaminan itu, sebagai akibat dari indikator pertama, yaitu penentuan jumlah pembiayaan atau pinjaman utang yang akan diberikan kepada debitur dan meyakinkan kreditur bahwa debitur mempunyai kemampuan untuk melunasi hutang yang diberikan

kepadanya sesuai yang diperjanjikan (Rio Christiawan & Januar Agung Saputera, 2021, hal 19-20).

2. Jenis Jaminan

a. Jaminan Kebendaan

Jaminan kebendaan merupakan jaminan kredit dalam bentuk benda, baik benda bergerak maupun tidak bergerak. Jaminan kebendaan akan selalu mengikuti bendanya, ke mana pun benda tersebut berada. Hak kebendaan dapat dialihkan dan dapat dipertahankan terhadap siapa pun. Perjanjian jaminan kebendaan selalu merupakan perbuatan memisahkan suatu bagian dari kekayaan seorang yang bertujuan untuk menjaminkan dan menyediakannya bagi pemenuhan kewajiban seorang debitur. Karena dalam jaminan kebendaan yang dijadikan obyek jaminan adalah benda maka berlaku asas-asas hak jaminan kebendaan seperti dibawah ini:

- 1) Hak jaminan ini memberikan memberikan kedudukan yang didahulukan bagi kreditur pemegang hak jaminan ini terhadap para kreditor yang lainnya, adanya hak Preferen.
- 2) Hak jaminan ini merupakan hak *accessoir* terhadap perjanjian pokok yang dijamin dengan jaminan tersebut., artinya hapusnya bergantung pada perjanjian pokoknya.

- 3) Benda yang menjadi obyek jaminan adalah benda bergerak maupun benda tidak bergerak .
- 4) Mempunyai sifat kebendaan (*real right*) sebagaimana diatur dalam pasal 528 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Sifat daripada Hak Kebendaan itu sendiri yaitu: Absolut yaitu dapat dipertahankan pada setiap orang, dan *Droit de suite* yaitu, Hak kebendaan mengikuti pada siapapun dia berada (Prasetyawati & Hanoraga, 2015, hal 128.)

Jaminan kebendaan yang diatur dalam hukum positif di Indonesia adalah sebagai berikut:

- 1) Gadai

Gadai adalah jaminan kebendaan dengan objek benda bergerak, diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

- 2) Hipotek

Hipotek adalah jaminan kebendaan berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mengatur terkait dengan hipotek kapal laut dan pesawat udara.

- 3) Fidusia

Fidusia adalah jaminan kebendaan dengan objek benda bergerak (berwujud ataupun tidak berwujud) dan benda tidak bergerak (khususnya yang tidak dapat

dibebani dengan hak tanggungan). Fidusia diatur melalui Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

4) Hak Tanggungan

Hak tanggungan adalah jaminan kebendaan dengan objek hak tanah serta benda-benda yang berkaitan dengan tanah. Hak tanggungan diatur melalui Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.

5) Gadai Tanah

Gadai tanah adalah gadai yang ada di dalam masyarakat dengan objek tanah pertanian dan menggunakan hukum adat. Pengaturan gadai tanah adalah berdasarkan Perpu No. 56 Tahun 1960 tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian.

6) Resi Gudang

Resi Gudang adalah jaminan Resi Gudang yaitu dokumen bukti kepemilikan atas barang yang disimpan di gudang yang diterbitkan oleh Pengelola Gudang.

b. Jaminan Perorangan

Jaminan perorangan atau jaminan pribadi adalah jaminan yang diberikan oleh pihak ketiga kepada orang lain yang menyatakan bahwa pihak ketiga menjamin pembayaran kembali suatu pinjaman sekiranya yang berhutang tidak mampu dalam

memenuhi kewajiban finansial terhadap kreditur. Jaminan perorangan diatur melalui Pasal 1820-1850 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Kreditu hanya mempunyai hubungan langsung dengan debitur atau pihak pemberi jaminan (Dafa Rizky Pradana *et al.*, 2023, hal 112). Jaminan perorangan (dalam arti luas) dapat dikelompokkan menjadi tiga:

- 1) Garansi pribadi (*personal guarantee*)
- 2) Garansi perusahaan (*corporate guarantee*)
- 3) Garansi bank (*bank guarantee*)

3. Peralihan Hak Milik

Hak milik diatur dalam bagian III Pasal 20 sampai Pasal 27 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA). Pengertian hak milik terdapat dalam Pasal 20, yaitu:

- a. Hak milik adalah hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan di dalam Pasal 6
- b. Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.

Yang dimaksud turun temurun adalah bahwa hak milik tidak hanya berlangsung selama hidupnya orang yang mempunyai, tetapi dapat dilanjutkan kepada ahli warisnya apabila pemiliknya meninggal dunia. Terkuat maksudnya adalah bahwa hak milik ini adalah yang paling kuat dibandingkan dengan hak atas tanah yang lain karena hak milik tidak dibatasi jangka waktunya atau jangka waktunya tak terbatas. Terpenuh

diartikan sebagai pemenang hak milik mempunyai wewenang untuk mempergunakan tanahnya secara luas dan bebas sesuai dengan keinginannya, baik itu untuk pendirian bangunan atau pertanian atau perkebunan atau perikanan atau peternakan (Wiryani, 2018, hal. 128).

Subjek dari hak milik atas tanah adalah Warga Negara Indonesia dan badan-badan hukum yang ditetapkan oleh pemerintah berdasarkan syarat-syarat dan ketentuan yang berlaku. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 21 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), yaitu:

- a. Hanya warga negara Indonesia dapat mempunyai hak milik.
- b. Oleh pemerintah ditetapkan badan-badan hukum yang dapat mempunyai hak milik dan syarat-syaratnya.
- c. Orang asing yang sesudah berlakunya undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warga negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya undang-undang ini kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak itu di dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu. Jika sesudah jangka waktu tersebut lampau hak milik itu tidak dilepaskan, maka hak tersebut hapus karena hukum dan tanahnya jatuh pada negara, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.

- d. Selama seseorang di samping kewarganegaraan Indonesianya mempunyai kewarganegaraan asing maka ia tidak dapat mempunyai tanah dengan hak milik dan baginya berlaku ketentuan dalam ayat (3) pasal ini.

Subjek hak milik bukan saja diberikan kepada perseorangan, tetapi juga dapat diberikan kepada badan hukum sesuai dengan Pasal 21 ayat (1) dan Pasal 22 ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria. Tidak setiap badan hukum dapat mempunyai hak milik. Hanya badan-badan hukum tertentu yang ditetapkan oleh pemerintah yang dapat mempunyai hak milik (Indrajaya *et al.*, 2020, hal 35).

Pada hak milik ini, selain mempunyai unsur-unsur turun temurun, terkuat dan terpenuh, maka hak milik juga mempunyai ciri-ciri yang lainnya, yaitu:

- a. Hak milik dapat menjadi hak induk tetapi tidak dapat berinduk pada hak-hak atas tanah yang lain, yang artinya hak milik ini dapat dibebani dengan hak atas tanah yang lainnya seperti hak guna bangunan, hak pakai, hak sewa, hak usaha bagi hasil, hak menumpang.
- b. Hak milik dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani hak tanggungan atas tanah
- c. Hak milik dapat beralih yaitu dengan cara pewarisan dan dapat dialihkan dengan cara jual beli, tukar menukar, hibah, wasiat.

- d. Hak milik ini juga dapat diwaqafkan. Satu-satunya hak atas tanah yang dapat diwaqafkan hanyalah hak milik, sedangkan hak atas tanah yang lain tidak bisa diwaqafkan, karena hak milik tidak ada jangka waktunya, sedangkan hak atas tanah yang lain jangka waktunya terbatas.
- e. Pemilik mempunyai hak untuk menuntut Kembali di tangan siapapun bend aitu berada.
- f. Hak milik dapat dilepaskan sehingga tanahnya menjadi tanah negara (Wiryani, 2018, hal. 102)