

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kebutuhan dana yang cukup besar oleh masyarakat, ditinjau dari aspek ekonomi, memerlukan lembaga keuangan sebagai penyalur dana dan lembaga hak jaminan yang kuat yang mampu memberi kepastian hukum bagi pihak-pihak yang berkepentingan. Bertemunya masyarakat selaku pihak yang membutuhkan dana dan lembaga keuangan baik bank maupun non bank selaku pihak yang memberikan dana menimbulkan hubungan hukum berupa pemberian kredit. Kredit menurut Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan adalah:

“penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara Bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga”.

Pemberian kredit oleh lembaga keuangan kepada masyarakat akan diikuti dengan suatu hubungan hukum dalam bentuk perjanjian berupa perjanjian kredit. Perjanjian merupakan kesepakatan antara dua orang atau dua pihak, mengenai hal-hal pokok yang menjadi objek dari perjanjian. Kesepakatan itu timbul karena adanya kepentingan dari masing-masing pihak yang saling membutuhkan. Menurut Subekti, kata sepakat berarti suatu

persesuaian paham dan kehendak antara dua pihak. Berdasarkan pengertian kata sepakat tersebut berarti apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu, juga dikehendaki oleh pihak yang lain, meskipun tidak sejurusan tetapi secara timbal balik kedua kehendak itu bertemu satu sama lain.¹

Pasal 8 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 menegaskan sebagai berikut :

- (1) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, Bank Umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atau itikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitor untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan
- (2) Bank Umum wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia

Berdasarkan ketentuan di atas dapat dijelaskan bahwa kredit atau pembiayaan yang diberikan oleh bank mengandung risiko, sehingga dalam setiap pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang sehat dan berdasarkan prinsip kehati-hatian. Prinsip kehati-hatian yang harus diperhatikan oleh bank adalah watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari para calon debitor, yang dikenal dengan "*the five C of credit analysis*" atau di kenal dengan prinsip 5 C's.² Pada prinsipnya konsep 5 C's ini

¹R. Soebekti, *Aneka Perjanjian*, (Cetakan Kesepuluh), Citra Aditya Bakti: Bandung, 1995, hlm. 26.

²Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perikatan Perbankan Di Indonesia*, Gramedia Pustaka: Jakarta, 2001, hlm 246

akan dapat memberikan informasi mengenai itikad baik (*willingness to pay*) dan kemampuan membayar (*ability to pay*) debitur dalam melunasi kembali pinjaman berikut dengan bunga dan beban lainnya.³Prinsip-prinsip penilaian kredit analisis 5 C's, tersebut meliputi:⁴

1. *Character*, adalah sifat atau watak seseorang dalam hal ini adalah calon debitur. Tujuannya adalah untuk memberikan keyakinan kepada Bank, bahwa sifat atau watak dari orang-orang yang akan diberikan kredit benar-benar dapat dipercaya.
2. *Capacity* (*capability*), untuk melihat kemampuan calon nasabah dalam membayar kredit dihubungkan dengan kemampuan mengelola bisnis serta kemampuan mencari laba
3. *Capital*, dimana untuk mengetahui sumber-sumber pembiayaan yang dimiliki nasabah terhadap usaha yang akan dibiayai oleh Bank
4. *Collateral*, merupakan jaminan yang diberikan calon nasabah baik yang bersifat fisik maupun non fisik. Jaminan hendaknya melebihi jumlah kredit yang diberikan
5. *Condition*, dalam menilai kredit hendaknya dinilai kondisi ekonomi sekarang dan untuk dimasa yang akan datang sesuai sektor masing-masing.

Collateral atau jaminan merupakan salah satu aspek penting yang dapat memberikan perlindungan terhadap risiko yang mungkin timbul dalam pemberian kredit oleh bank. Bank memperoleh kepastian pengembalian kredit yang telah diberikan ke debitornya jika mereka wanprestasi melalui pemberian jaminan oleh debitur. Jaminan yang diberikan debitur dapat berupa barang

³*Ibid*

⁴Widjanarto, *Hukum dan Ketentuan Perbankan Di Indonesia*, Pustaka Utama Grafiti: Jakarta, 2003, hlm 92.

(benda) sehingga merupakan jaminan kebendaan dan atau berupa janji penanggungan utang sehingga merupakan jaminan perorangan. Kewajiban untuk menyerahkan jaminan oleh pihak debitur dalam rangka pinjaman uang sangat terkait dengan kesepakatan di antara pihak-pihak yang melakukan pinjam-meminjam uang.⁵

Pemberian jaminan dari debitur kepada kreditur harus disertai dengan perjanjian jaminan yang telah diatur lebih dulu di dalam perjanjian kredit yang berstatus sebagai perjanjian pokok yang mendasari segala bentuk perjanjian lain sesudahnya termasuk perjanjian jaminan. Perjanjian pokok, di dalamnya harus disebutkan salah satu klausul tentang janji debitur untuk memberikan jaminan tertentu kepada kreditur. Perjanjian jaminan tidak dapat berdiri sendiri, melainkan selalu mengikuti perjanjian pokoknya. Apabila perjanjian pokoknya berakhir, maka perjanjian jaminannya juga berakhir. Sifat perjanjian yang demikian itu disebut *accessoir*.

Jaminan kebendaan ialah jaminan yang berupa hak mutlak atas sesuatu benda, yang mempunyai ciri-ciri: mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu dari debitur, dapat dipertahankan terhadap siapapun, selalu mengikuti bendanya (*droit de suite*) dan dapat dipindahtangankan atau dialihkan kepada pihak lain. Sedangkan jaminan perorangan ialah jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, terhadap harta kekayaan debitur pada umumnya.⁶

⁵M.Bahsan, *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Raja Grafindo Persada: Jakarta, 2007, hlm. 2.

⁶Sri Soedawi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia, Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Cetakan ke-3, Liberty Offset: Yogyakarta, 2003, hlm. 46-47

Benda jaminan dapat dibedakan menjadi dua yaitu jaminan benda bergerak dan Jaminan benda tidak bergerak, khusus jaminan benda tidak bergerak yang menyangkut tanah yang paling diminati bank pemberi kredit adalah tanah yang dapat dibuktikan kepemilikannya dengan menunjukkan sertifikat karena tidak mudah dipindah tangankan, harganya cenderung meningkat, dan mempunyai tanda bukti hak. Menurut Liliawati, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 yang mengatur tentang hak tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah lahir untuk memenuhi kebutuhan masyarakat tersebut.⁷

Tujuan pemasangan hak tanggungan atas sertifikat tanah adalah memudahkan pihak kreditur untuk melakukan eksekusi hak tanggungan jika debitur wanprestasi. Hal ini karena dalam sertifikat hak tanggungan memuat irah-irah "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA" yang membuat sertifikat hak tanggungan memiliki kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap (Pasal 14 ayat 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah). Sebagai bukti adanya hak tanggungan, maka menurut Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah UUHT, diterbitkan sertifikat hak tanggungan.

⁷Eugema Liliawati Mulyono, *Tinjauan Yuridis Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Dalam Kaitannya Dengan Pemberian Kredit Oleh Perbankan*, Harvarindo: Jakarta, 2003, hlm 1

Lebih lanjut menurut ketentuan Pasal 14 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah :

Sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti grosse acte Hypotheek sepanjang mengenai hak atas tanah.

Dalam hal ternyata debitur wanprestasi dan tidak mampu memenuhi kewajiban, maka berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah dinyatakan :

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

Secara khusus dalam Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah menyatakan :

- (1) Apabila debitur cidera janji, maka berdasarkan:
 - a. hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau
 - b. titel eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya.

Menurut Pasal 20 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahului dari pada kreditor-kreditor lainnya.

Berdasarkan ketentuan Pasal 26 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, selama belum ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya, dengan memperhatikan ketentuan dalam Pasal 14, peraturan mengenai eksekusi hypotheek yang ada pada saat mulai berlakunya Undang-Undang ini, berlaku terhadap eksekusi Hak Tanggungan.

Penjelasan Pasal 26 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah menyatakan :

yang dimaksud dengan peraturan mengenai eksekusi hypotheek yang ada dalam pasal ini, adalah ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Pasal 224 Reglemen Indonesia yang Diperbarui (Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941-44) dan Pasal 258 Reglemen Acara Hukum Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (Reglement tot Regeling van het Rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura, Staatsblad 1927-227).

Fakta di lapangan menunjukkan bahwa seringkali kreditur melakukan lelang eksekusi tanpa terlebih dahulu mengajukan permohonan ke Ketua Pengadilan Negeri, tetapi langsung ke Kantor lelang dengan dasar Pasal 6 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah

Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, sementara menurut Pasal 224 Reglemen Indonesia yang Diperbarui (Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941-44) dan Pasal 258 Reglemen Acara Hukum Untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Reglement tot Regeling van het Rechtswezen in de Gewesten Buiten Java en Madura, Staatsblad 1927-227*), sebelum mengajukan lelang eksekusi kreditur harus menghadap Ketua Pengadilan Negeri. Hal ini menunjukkan adanya kesenjangan antara *das sollen* (cita-cita) dengan *das sein* (kenyataan).

Berdasarkan hal tersebut di atas penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul : **Kajian Hukum Jaminan Hak Tanggungan Yang Dilelang Tanpa Proses Permohonan Lelang Eksekusi Ke Ketua Pengadilan Negeri**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan fakta-fakta yang telah diuraikan pada bagian latar belakang, maka permasalahan dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana prosedur eksekusi lelang terhadap jaminan hak tanggungan menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah ?
2. Mengapa kreditor melelang jaminan hak tanggungan tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri ?
3. Bagaimana akibat hukum terhadap jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri ?

C. Tujuan Penelitian

Bersesuaian dengan permasalahan yang telah dirumuskan menjadi pertanyaan penelitian, maka penelitian ini bertujuan untuk:

1. Mengkaji dan menganalisis prosedur eksekusi lelang terhadap jaminan hak tanggungan menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.
2. Mengkaji dan menganalisis alasan kreditor melelang jaminan hak tanggungan tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri
3. Mengkaji dan menganalisis akibat hukum terhadap jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri

D. Manfaat Penelitian

Dilihat dari segi manfaat penelitian ini, maka dapat dibedakan menjadi

2 (dua), yaitu :

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat berguna bagi pengembangan ilmu hukum khususnya yang menyangkut dengan hukum jaminan, sehingga memberikan tambahan wacana baru dalam mempelajari dan memahami ilmu hukum secara lebih tajam khususnya berkaitan dengan jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri

2. Manfaat Praktis

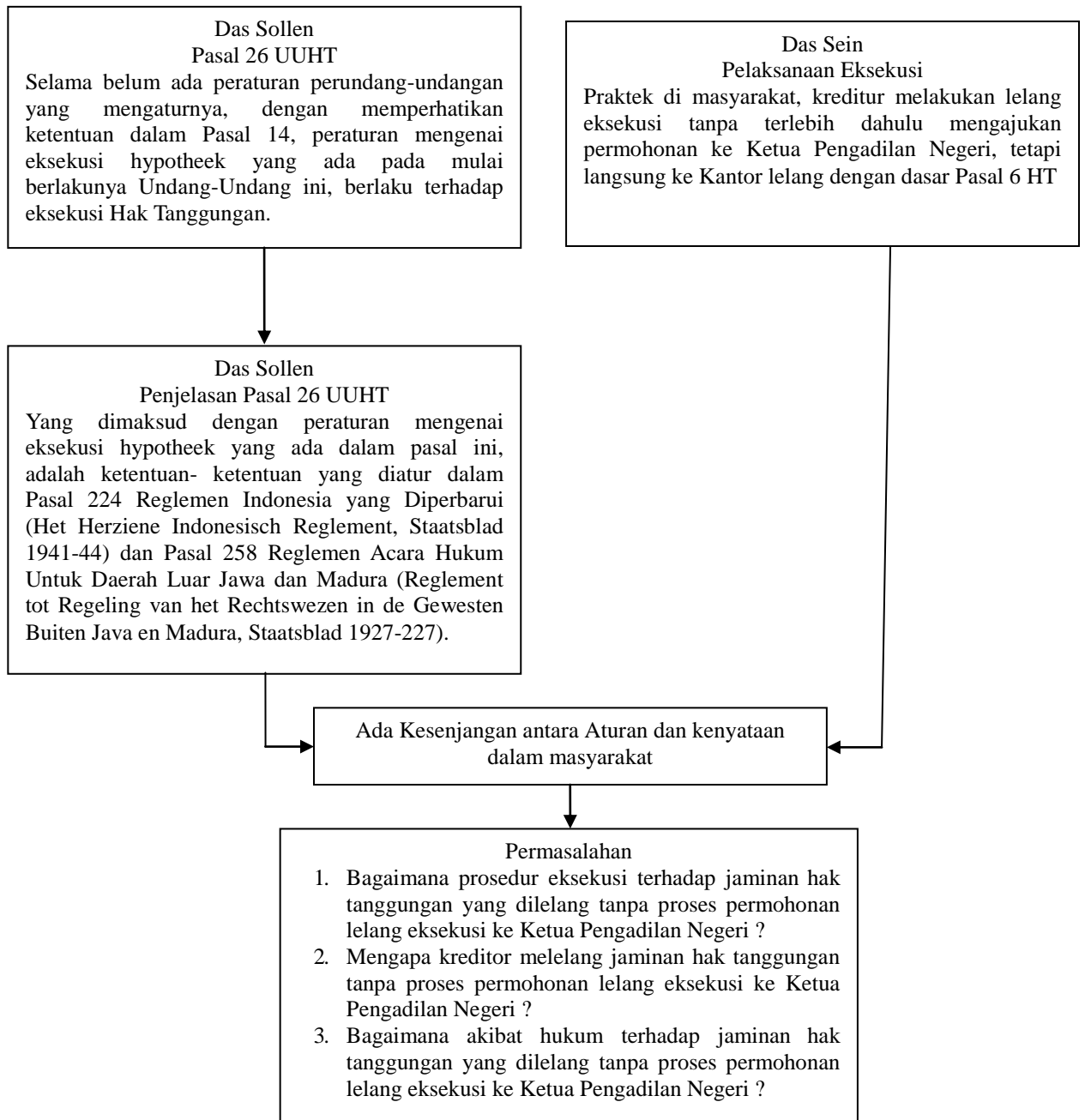
- a. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat dimanfaatkan sebagai data awal guna melakukan penjelajahan lebih lanjut dalam bidang kajian yang sama atau dalam bidang kajian yang memiliki keterkaitan dengan pembahasan dalam penelitian ini.
- b. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat membantu memberikan masukan atau sumbangan pemikiran bagi kreditur, debitur mengenai jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri
- c. Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi kepada masyarakat berkaitan dengan masalah jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri

E. Kerangka Konseptual dan Kerangka Teori

1. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual merupakan konsep-konsep dasar yang berkaitan dengan konsep-konsep yang terkandung dalam judul penelitian yang dijabarkan dalam permasalahan dan tujuan penelitian. Kerangka konseptual ini dapat penulis gambarkan dalam skema di bawah ini :

Kerangka Konseptual



2. Kerangka Teori

a. Hukum Perjanjian

Perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seseorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal. Dari peristiwa ini, timbulah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Dalam bentuknya, perjanjian itu berupa suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis.

Pasal 1313 KUHPerdara menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Rumusan tersebut memberikan konsekuensi hukum bahwa dalam suatu perjanjian selalu ada dua pihak, dimana satu pihak adalah pihak yang wajib berprestasi (debitur) dan pihak yang lainnya adalah pihak yang berhak atas prestasi tersebut (kreditur).

Hukum perjanjian sebagaimana diatur dalam KUHPerdara memiliki akibat hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 yang isinya:

- 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 di Indonesia menganut sistem terbuka yang artinya, masyarakat diberikan kebebasan yang seluas-luasnya untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja atau tentang apa saja, asalkan tidak

melanggar ketertiban umum dan kesusilaan, serta berlaku pula asas kebebasan berkontrak, sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara. Hal ini berarti bahwa setiap orang berhak membuat perjanjian sepanjang tidak dilarang oleh undang-undang dan setiap perjanjian yang dibuat haruslah dilaksanakan dengan itikad baik sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1338 Ayat (3) KUHPerdara. Makna dari ketentuan tersebut adalah agar setiap perjanjian yang dibuat hendaknya sama sekali tidak dimaksudkan untuk merugikan kepentingan debitur maupun kreditur, maupun pihak ketiga lainnya diluar perjanjian.

Suatu perjanjian dikatakan sah apabila memenuhi unsur-unsur sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 1320 KUHPerdara yaitu:⁸

1) Sepakat mereka yang mengikatkan diri

Para pihak yang akan mengikatkan diri di dalam suatu perjanjian harus bersepakat atas kehendak masing-masing yang dilahirkan oleh para pihak secara sadar, dengan itikad baik dan tanpa adanya paksaan atau tekanan, kekeliruan atau penipuan.

2) Cakap untuk membuat perikatan

Cakap (*bekwaam*) atau memiliki kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum secara sah serta mampu bertanggungjawab terhadap akibat perbuatan hukum yang dilakukannya. Dalam membuat suatu perjanjian, harus dipenuhi syarat bahwa para pihak yang terlibat harus sudah dewasa, berakal sehat dan tidak dilarang oleh hukum positif.

3) Suatu hal tertentu

Arti “hal tertentu” adalah hal atau barang yang menjadi objek dalam suatu perjanjian. Objek perjanjian harus ditentukan dengan jelas mengenai jenis atau spesifikasinya, sedangkan jumlahnya tidak harus ditentukan asalkan dapat ditentukan atau diperhitungkan di hari kemudian.

4) Sebab yang halal

Menurut Pasal 1335 KUHPerdara, perjanjian harus didasarkan pada suatu sebab-sebab yang benar, objektif, tidak palsu, tidak dilarang

⁸Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan : Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW*, PT. Rajagrafindo Persada: Jakarta, 2008, hlm. 30.

oleh undang-undang dan tidak bertentangan dengan ketertiban umum atau kesusilaan.

Menurut doktrin ilmu hukum, keempat unsur itu diklasifikasikan menjadi dua golongan yaitu:

- 1) Unsur subjektif yang terdiri dari “*kesepakatan*” dan “*kecakapan*” dari para pihak yang membuat perjanjian; dan
- 2) Unsur objektif yang terdiri dari “*adanya hal/persoalan sebagai objek yang diperjanjikan*” dan “*adanya sebab atau causa*” yang menjadi dasar dibuatnya suatu perjanjian yang tidak dilarang oleh hukum serta tidak bertentangan dengan ketertiban umum atau kesusilaan. Jika terdapat pelanggaran terhadap unsur subjektif maka perjanjian dapat dibatalkan, sedangkan jika tidak terpenuhinya unsur objektif maka perjanjian tersebut batal demi hukum.

Apabila salah satu pihak tidak melakukan apa yang dijanjikannya, maka dikatakan melakukan “wanprestasi”. Ia alpa atau “lalai” atau ingkar janji. Atau juga ia melanggar perjanjian, bila ia melakukan atau berbuat sesuatu yang tidak boleh dilakukannya. Perkataan wanprestasi berasal dari bahasa Belanda, yang berarti prestasi buruk.

Perjanjian kredit menurut Hukum Perdata Indonesia adalah salah satu dari bentuk perjanjian pinjam meminjam. Pinjam meminjam menurut Pasal 1754 KUHPerdata adalah :

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

Pada praktiknya, bentuk dan materi perjanjian kredit antara satu bank dengan bank yang lain tidaklah sama, tetapi disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing bank. Perjanjian kredit merupakan ikatan atau alat bukti tertulis antara Bank dengan Debitur sehingga harus disusun dan dibuat sedemikian rupa agar setiap orang mudah untuk mengetahui bahwa perjanjian yang dibuat itu merupakan perjanjian kredit.

Mariam Darus Badruzaman, berpendapat bahwa perjanjian kredit bank adalah perjanjian pendahuluan (*vooroverenkomst*) dari penyerahan uang.⁹ Perjanjian pendahuluan merupakan hasil dari permufakatan antara pemberi dan penerima pinjaman mengenai hubungan antara keduanya (kreditur dan debitur). Perjanjian kredit adalah perjanjian pokok (prinsipil) yang bersifat riil. Sebagai perjanjian prinsipil, maka perjanjian kredit dilengkapi dengan perjanjian jaminan sebagai assessor-nya. Ada dan berakhirnya perjanjian jaminan bergantung pada perjanjian pokok. Arti riil ialah bahwa terjadinya perjanjian kredit ditentukan oleh penyerahan uang oleh bank kepada debitur.¹⁰

Istilah “jaminan” merupakan terjemahan dari kata *zekerheid* atau *cautie*, yaitu kemampuan debitur untuk memenuhi atau melunasi perutangannya kepada kreditur, yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang bernilai ekonomis sebagai tanggungan atas pinjaman atau utang yang diterima debitur terhadap krediturnya.

⁹ Mariam Darul Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, PT. Citra Aditya Bakti: Bandung, 2001, hlm. 28

¹⁰ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana: Jakarta, 2007, hlm. 71.

Pada dasarnya, jaminan yang diserahkan kepada kreditur adalah jaminan materiil dan imateriil. Jaminan materiil merupakan jaminan yang berupa hak-hak kebendaan, baik benda-benda tak bergerak seperti tanah dan/atau rumah maupun benda-benda bergerak seperti: kendaraan bermotor, persediaan (*stock*) barang di gudang dan sebagainya, atau jaminan imateriil atau jaminan non kebendaan misalnya jaminan perseorangan atau *personal gurantee*.

Benda jaminan dapat dibedakan menjadi dua yaitu jaminan benda bergerak dan Jaminan benda tidak bergerak, khusus jaminan benda tidak bergerak yang menyangkut tanah yang paling diminati bank pemberi kredit adalah tanah yang dapat dibuktikan kepemilikannya dengan menunjukkan sertipikat karena tidak mudah dipindah tangankan, harganya cenderung meningkat, dan mempunyai tanda bukti hak.

Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Agraria (untuk selanjutnya disebut UUPA), bahwa status kepemilikan hak atas tanah dibuktikan dengan sertipikat agar tanah tersebut mempunyai kepastian hukum yang kuat, sedangkan tanah yang belum bersertipikat belum mempunyai kepastian hukum, mengenai kepemilikannya, lokasinya, luasnya dan batasnya.

Tanah yang telah bersertipikat memiliki kekuatan hukum yang kuat, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 19 ayat (2) huruf (c) bahwa, “pemberian surat-surat tanda bukti hak, yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat”. Dengan memiliki sertipikat, maka kepastian

hukum berkenaan dengan jenis hak atas tanahnya, subjek hak dan objek haknya menjadi nyata. Hal ini dinyatakan pula dalam Pasal 4 ayat(1) PP No. 24 Tahun 1997 bahwa :

“Untuk memberi kepastian hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a kepada pemegang hak yang bersangkutan diberikan sertipikat hak atas tanah”.

Jaminan merupakan kebutuhan kreditur untuk memperkecil risiko apabila debitur tidak mampu menyelesaikan segala kewajiban yang berkenaan dengan kredit yang telah dikururkan. Dengan adanya jaminan apabila debitur tidak mampu membayar maka debitur dapat memaksakan pembayaran atas kredit yang telah diberikannya.¹¹

Kedudukan 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 di kemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatannya. Ketentuan Pasal 1131 KUHPerdara merupakan salah satu ketentuan pokok dalam hukum jaminan, yaitu mengatur tentang kedudukan harta pihak yang berutang (pihak peminjam) atas perikatan utangnya. Didalam perjanjian kredit bank tanah sebagai jaminan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1131 KUHPerdara pihak pemberi pinjaman akan dapat menuntut pelunasan utang pihak peminjam dari semua harta yang bersangkutan, termasuk harta yang masih akan

¹¹ Badriyah Harun, *Penyelesaian Sengketa Kredit Bermasalah*, Pustaka Yustisia: Yogyakarta, 2010, hlm. 67

dimilikinya di kemudian hari. Pihak pemberi pinjaman mempunyai hak untuk menuntut pelunasan utang dari harta yang akan diperoleh oleh pihak peminjam di kemudian hari. Dalam praktik sehari-hari yang dapat disebut sebagai harta yang akan ada di kemudian hari adalah misalnya berupa warisan, penghasilan, gaji, atau tagihan yang akan diterima pihak peminjam.

KUHPerdata maupun peraturan perundang-undangan lain yang menjadi sumber hukum jaminan tidak memberikan perumusan pengertian istilah jaminan. Hasil Seminar Hukum Jaminan Di Universitas Gajah Mada (11 Oktober 1978),¹² merumuskan “jaminan” sebagai “sesuatu yang menjamin dipenuhinya kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan hukum”.

Mariam Darus Badruzaman,¹³ merumuskan jaminan sebagai suatu tanggungan yang diberikan oleh seorang debitur dan/atau pihak ketiga kepada kreditur untuk menjamin kewajibannya dalam suatu perikatan. Sedangkan Hartono Hadisaputro,¹⁴ menyatakan bahwa jaminan adalah sesuatu yang diberikan debitur kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.

Berdasarkan beberapa rumusan tersebut, dapat disimpulkan bahwa jaminan adalah suatu tanggungan yang dapat dinilai dengan uang,

¹² Hasil Seminar Hukum Jaminan Di Universitas Gajah Mada (11 Oktober 1978),

¹³ Mariam Darus Badruzaman, dkk., *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT. Citra Aditya Bakti: Bandung, 2001, hlm. 12

¹⁴ Hadisoeparto, Hartono, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan Dan Hukum Jaminan*, Liberty: Yogyakarta, 2004, hlm. 50

yaitu berupa benda-benda tertentu yang diserahkan debitur kepada kreditur sebagai akibat dari suatu hubungan perjanjian utang piutang atau perjanjian lain.

Pasal 1 ayat (1) Undang Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan (selanjutnya disebut UUHT) menyatakan bahwa :

“Hak Tanggungan adalah Hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain”.

Istilah hak tanggungan juga dapat ditemukan pada Pasal 25, 33 dan 39 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA). Pasal 25 UUPA disebutkan bahwa hak milik dapat dibebani dengan hak tanggungan. Hak tanggungan yang diatur dalam UUHT pada dasarnya adalah hak tanggungan yang dibebankan pada hak atas tanah. Namun, pada kenyataannya seringkali terdapat benda-benda berupa bangunan, tanaman dan hasil karya yang secara tetap merupakan satu kesatuan dengan tanah yang dijadikan jaminan turut pula dijamin. Sebagaimana diketahui bahwa Hukum Tanah Nasional didasarkan pada hukum adat, yang menggunakan asas pemisahan horisontal, yang menjelaskan bahwa setiap perbuatan hukum mengenai hak-hak atas tanah tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda tersebut.¹⁵

²²Purwahid Patrik, Kashadi, *Hukum Jaminan Edisi Revisi dengan UUHT*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro:Semarang, 2004, hlm. 52.

Penerapan asas tersebut di atas tidaklah mutlak, melainkan selalu memperhatikan dan disesuaikan dengan perkembangan kenyataan dan kebutuhan dalam masyarakat. Atas dasar itu, Undang-undang Hak Tanggungan memungkinkan dilakukan pembebanan hak tanggungan yang meliputi benda-benda sebagaimana dimaksud di atas sepanjang benda-benda tersebut merupakan kesatuan dengan tanah yang bersangkutan dan keikutsertaan dijadikan jaminan secara tegas dinyatakan oleh para pihak dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT).

Pengikatan jaminan kredit dengan hak tanggungan dilakukan apabila seorang nasabah atau debitur mendapatkan fasilitas kredit dari bank, menjadikan barang tidak bergerak yang berupa tanah (hak atas tanah) berikut atau tidak berikut benda-benda yang berkaitan dengan tanah tersebut (misalnya bangunan, tanaman, dan sebagainya) sebagai jaminan tanpa debitur menyerahkan barang jaminan tersebut secara fisik kepada kreditur (bank), artinya barang jaminan tersebut secara fisik tetap dikuasai oleh orang yang bersangkutan dan kepemilikannya tetap berada pada pemilik semula, tetapi karena dijadikan jaminan utang dengan diadakannya perjanjian hak tanggungan sehingga kewenangan pemberi hak tanggungan untuk melaksanakan perbuatan hukum dengan pihak ketiga atau perbuatan lain yang mengakibatkan turunnya nilai jaminan itu dibatasi dengan hak tanggungan yang dimiliki oleh bank sebagai pemegang hak tanggungan tersebut. Dengan demikian, hak kepemilikan

atas tanah tersebut tetap berada pada pemilik tanah atau pemberi hak tanggungan, sehingga bank hanya mempunyai hak tanggungan saja yang memberikan hak untuk mendapatkan pelunasan atas piutangnya terlebih dahulu dari kreditur-kreditur lainnya. Pelaksanaan jaminan ini merupakan akibat dari adanya perjanjian pokok yaitu perjanjian kredit.¹⁶

Perjanjian dalam perspektif Islam dikenal dengan istilah “akad”. Kata *akad* berasal dari *al-a'qd*, yang berarti mengikat, menyambung atau menghubungkan (*ar-rabt*), sebagaimana menurut segi etimologi lain, akad berarti:¹⁷

ikatan antara dua perkara, baik ikatan secara nyata maupun ikatan secara maknawi, dari satu segi maupun dari dua segi”.

Ada beberapa definisi yang diberikan untuk pengertian akad sebagaimana diungkapkan oleh Syamsul sebagai berikut:¹⁸

- 1) Menurut Pasal 262 Mursyid al-Hairan, akad merupakan “pertemuan ijab yang diajukan oleh salah satu pihak dengan qabul dari pihak lain yang menimbulkan akibat hukum pada objek akad”.
- 2) Dalam pengertian lain, akad adalah “pertemuan ijab dan qabul sebagai pernyataan kehendak dua pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum pada objeknya”.

¹⁶Andrian Sutedi, *Implikasi Hak Tanggungan Terhadap Pemberian Kredit Oleh Bank dan Pemnyelesaian Kredit Bermasalah*, BP. Cipta Jaya:Jakarta, 2006, hlm. 130.

¹⁷ Syamsul Anwar. *Hukum Perjanjian Syariah: Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat*. Radjawali Press: Jakarta, 2010, hlm. 205

¹⁸ *Ibid*, hlm. 209

Hukum akad menurut *Hasyiyah Ibn 'Abidin*, adalah akibat hukum yang timbul dari akad. Hukum akad, yakni akibat hukum yang timbul dari akad, dibedakan menjadi dua macam, yaitu:¹⁹

- 1) Hukum pokok akad, yakni akibat hukum yang pokok yang menjadi tujuan bersama yang hendak diwujudkan oleh para pihak, dimana akad merupakan sarana untuk merealisasikannya.
- 2) Hukum tambahan akad, yang disebut juga hak-hak akad, adalah akibat hukum tambahan akad, yaitu hak-hak dan kewajiban yang timbul dari akad seperti kewajiban penjual menyerahkan barang dalam akad jual beli, kewajiban penyewa mengembalikan barang sewa setelah masa sewa berakhir dalam akad sewa menyewa, dan seterusnya.

Hal yang terpenting dalam perjanjian adalah hukum pokok akad (*al-hukm a-ashli li al-'aqd*). Hukum pokok akad adalah akibat hukum yang pokok dari akad, yaitu akibat hukum yang menjadi maksud dan hendak direalisasikan oleh para pihak melalui akad. Tujuan akad adalah mewujudkan akibat hukum yang pokok dari akad.

b. Teori Tujuan Hukum

Menurut teori hukum yang ada, untuk mencapai suatu tujuan hukum ada tiga nilai dasar yang harus diperhatikan, yaitu nilai dasar keadilan, nilai dasar kemamfaatan hukum, nilai dasar kepastian hukum

- 1) Nilai Dasar Keadilan

¹⁹*Ibid*, hlm. 218

Makna keadilan hakikatnya bukan terbatas pada definisi atau konsep dalam kaitannya dengan hukum alam (*the natural law*), tetapi lebih pada soal praktis menurut Derrida menegakkan hukum tidak sekaligus menciptakan keadilan. Pandangan Leon Petrażycki keadilan adalah fenomena yang konkrit yang dapat ditangkap melalui penelitian intuisi kita. Gunawan Setiardi mendefinisikan keadilan adalah dalam arti subjektif suatu kebiasaan baik jiwa yang mendorong manusia dengan kemauan tetap dan terus menerus untuk memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya.²⁰

Terkadang hukum menemui jalan buntu dan gagal untuk menyelesaikan persoalan-persoalan bangsa Indonesia. Harapan masyarakat terhadap hukum sebagai sang juru penolong, dan sudah seharusnya hukum berorientasi pada tercapainya keadilan, tidak sekedar kepastian, sehingga dengan keadilan tersebut hukum dapat mensejahterakan masyarakatnya. Teori hukum progresif muncul dan berangkat dari sebuah maksim: “hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia”.²¹ Keadilan adalah konkret dengan melihat pernyataan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 khususnya alenia ke-4 yang mencantumkan secara eksplisit kata keadilan sosial memiliki makna

²⁰ Suteki, *Rekonstruksi Politik Hukum Hak Atas Air*, Surya Pena Gemilang, Jawa Timur, 2010, hlm 17-20.

²¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 2010, hlm. 1-5.

keadilan bersifat konkrit. Pada dasarnya keadilan memiliki ragam makna menyebabkan banyak keragaman dalam definisinya.

John Rawls mengatakan sebuah masyarakat dikatakan baik apabila didasarkan pada dua prinsip yaitu *Fairness* yang menjamin semua anggota apa pun kepercayaan dan nilai-nilainya, kebebasan semaksimal mungkin dan *veil ignorance*, yang hanya membenarkan ketidaksamaan sosial dan ekonomi apabila ketidaksamaan itu dilihat dalam jangka panjang justru menguntungkan mereka yang kurang beruntung.²² Sejalan dengan pandangan konsep keadilan John Rawls, hukum progresif memandang bahwa hukum dan institusi harus mencapai pada pencapaian keadilan yang *substantif*, betapapun efisien dan rapinya hukum, harus direformasi atau dihapus jika hukum tersebut tidak adil.

John Rawls, memberi gambaran tentang keadilan sebagai *fairness*²³ yaitu menggeneralisasikan dan mengangkat konsepsi tradisional tentang kontrak sosial kelevel yang lebih tinggi, keadilan sebagai kebijakan utama dalam institusi sosial yang di analogikan sebagai kebenaran dalam sistem pemikiran yaitu suatu teori betapapun *elegan* dan ekonomisnya, harus ditolak/direvisi jika ia tidak benar,

²² John Rawls, *A Theory of Justice, Chambridge*, Harvard University Press, hlm 11 dalam Suteki, *Rekonstruksi Politik Hukum Hak Atas Air*, Surya Pena Gemilang, Jawa Timur, 2010, hlm 20.

²³ John Rawls, *A Theory Of Justice*, Harvard University Press. Cambridge, Massachusetts, 1995, *Teori Keadilan, Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, terjemah Uzair Fauzan-Heru Prasetyo, Penerbit Pustaka Pelajar, Yogyakarta, Cetakan I, Mei 2006, hlm. 1-8.

demikian pula dengan hukum dan institusi, betapapun efisien dan rapinya, harus direformasi atau dihapuskan (*rule breaking*).

2) Nilai Dasar Kepastian Hukum.

Tokoh dibalik mahzab *Sociological jurisprudence* adalah Eugen Ehrlich dan Roscoe Pound mengajarkan bahwa hukum yang baik adalah huku yang sesuai dengan hukum yang hidup di dalam masyarakat (*the centre of gravity of legal development lis not legislation, nor in juristic, nor in judicial decision, but in socety*)²⁴, rumusan tersebut menunjukkan kompromi antara hukum tertulis sebagai kebutuhan masyarakat yaitu hukum demi adanya kepastian hukum dengan living law sebagai wujud penghargaan terhadap pentingnya peranan masyarakat dalam pembentukan hukum.

Teori Roscoe Pound peneliti tempatkan sebagai pisau analisis, Pound mengungkapkan hukum itu keseimbangan kepentingan. Kepentingan-kepentingan yang ada dalam masyarakat harus ditata sedemikian rupa agar tercapai keseimbangan yang proporsional. Manfaatnya adalah terbangunnya suatu struktur masyarakat sedemikian rupa hingga secara maksimum mencapai kepuasan akan kebutuhan dengan semimum mungkin menghindari benturan. Pound menyatakan tiga kategori kelompok kepentingan, yaitu kepentingan umum, sosial, dan kepentingan pribadi. Kepentingan-kepentingan yang tergolong kepentingan umum terdiri atas dua, yakni:

²⁴ MDA Freeman, *Llyod's Introduction to jurisprudence*, London, Steven&Sons, Fifth Edition, 1985, hlm.659-700 dalam Sulistyowati & Sidarta, *Metodologi Penelitin Hukum Konstelasi dan Refleksi*, Buku Obor, Jakarta, 2008, hlm.25

kepentingan-kepentingan negara sebagai badan hukum dalam mempertahankan kepribadian dan hakikatnya, kepentingan-kepentingan Negara sebagai penjaga kepentingan-kepentingan sosial.²⁵

Sementara yang tergolong kepentingan pribadi/perorangan adalah:²⁶

- 1) Pribadi (integritas fisik, kebebasan kehendak, kehormatan/nama baik, privacy, kebebasan kepercayaan, dan kebebasan berpendapat). Kepentingan-kepentingan ini biasanya menjadi bagian dari hukum pidana yang mengatur tentang penganiayaan, fitnah, dan lain sebagainya.
- 2) Kepentingan-kepentingan dalam hubungan rumah tangga/domestik (orang tua, anak, suami istri). Kepentingan-kepentingan ini meliputi soal-soal seperti perlindungan hukum atas perkawinan, hubungan suami-istri, hak orang tua untuk memberi mendidik anak.
- 3) Kepentingan substansi meliputi perlindungan hak milik, kebebasan menyelesaikan warisan, kebebasan berusaha dan mengadakan kontrak, hak untuk mendapatkan keuntungan yang sah, pekerjaan, dan hak untuk berhubungan dengan orang lain.

3) Nilai Dasar Kemanfaatan Hukum.

Teori dasar yang ketiga adalah kemanfaatan hukum. prinsip kegunaan/kemanfaatan (utilitas) menjadi doktrin etika, yang dikenal sebagai *utilitarianism* atau madzhab *utilitis*. Prinsip *utility* tersebut

²⁵Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak, dan Markus Y. Hage, *Teori Hukum*,: Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm 156-157

²⁶ *Ibid.*

dikemukakan oleh Jeremy Bentham dalam karya *monumentalnya Introduction to the Principles of Morals and Legislation*.²⁷

Bentham mendefinisikannya sebagai sifat segala benda tersebut cenderung menghasilkan kesenangan, kebaikan, atau kebahagiaan, atau untuk mencegah terjadinya kerusakan, penderitaan, atau kejahatan, serta ketidakbahagiaan pada pihak yang kepentingannya dipertimbangkan. Aliran *utilitas* menganggap pada prinsipnya tujuan hukum hanyalah untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan masyarakat. Aliran *utilitas* memasukkan ajaran moral praktis yang bertujuan memberikan kemanfaatan atau kebahagiaan yang sebesar-besarnya bagi sebanyak mungkin warga masyarakat. Bentham berpendapat, bahwa negara dan hukum semata-mata ada hanya untuk manfaat sejati, yaitu kebahagiaan mayoritas rakyat.

F. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah cara mengenai metode yang digunakan dalam penelitian. Karena penelitian merupakan sarana ilmiah bagi pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, maka metode penelitian yang diterapkan harus senantiasa disesuaikan dengan ilmu pengetahuan yang menjadi induknya.

Menurut Sutrisno Hadi penelitian atau *research* adalah usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran suatu pengetahuan,

²⁷<http://lapatuju.blogspot.com/2013/03/keadilan-kemanfaatan-dan-kepastian.html> diakses 2 Agustus 2017

usaha mana dilakukan dengan menggunakan metode-metode ilmiah²⁸, sedangkan menurut Maria S.W. Sumardjono penelitian merupakan proses penemuan kebenaran yang dijabarkan dalam bentuk kegiatan yang sistematis dan berencana dengan dilandasi oleh metode ilmiah.²⁹

Penelitian yang dilaksanakan pada dasarnya tidak lain untuk memperoleh data yang telah teruji kebenarannya ilmiahnya. Namun untuk mencapai kebenaran ilmiah tersebut ada dua buah pola berpikir menurut sejarahnya, yaitu berpikir secara rasional dan berpikir secara empiris atau melalui pengalaman.

Penelitian hukum menurut Ronny Hanitijo Soemitro dapat dibedakan menjadi penelitian nomatif dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang merupakan data sekunder dan disebut juga penelitian hukum kepustakaan, sedangkan penelitian hukum sosiologis atau empiris terutama meneliti data primer.³⁰

Terhadap penelitian hukum, Soeryono Soekanto memberikan definisi adalah sebagai berikut :³¹

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan alamiah yang didasarkan pada metode, sistematis, dan pemikiran tertentu bertujuan untuk mempelajari suatu atau beberapa masalah hukum tertentu dengan jalan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta hukum tersebut, untuk kemudian mengusahakan suatu pemecahan atas permasalahan yang timbul di dalam gejala-gejala yang bersangkutan.

²⁸ Sutrisno Hadi, *Metodologi Research Jilid I*, Penerbit ANDI: Yogyakarta, 2000, hlm 4

²⁹ *Ibid*

³⁰ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia: Jakarta, 1990, hlm 9

³¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press: Jakarta, 2000, hlm 43

Penelitian hukum juga merupakan salah satu bagian yang bertahap di setiap usaha dan dikerjakan seorang peneliti. Suatu penelitian hukum dapat digolongkan sebagai penelitian karya ilmiah atau tidak, kiranya perlu dilihat penelitian itu sendiri.

1. Metode Pendekatan

Menurut Zainuddin Ali, penelitian hukum terdiri atas penelitian hukum normatif atau doktrinal dan penelitian hukum empiris.³² Dalam penelitian ini penelitian hukum yang digunakan adalah pendekatan yuridis empiris (*empiric legal research*).³³ penelitian hukum yang didasarkan pada penelitian lapangan atau penelitian data primer untuk memahami gejala hukum yang mencakup dalam masyarakat dikaitkan dengan asas-asas hukum, norma hukum, peraturan perundang-undangan,³⁴ berkaitan dengan jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri

2. Spesifikasi Penelitian

Dalam penulisan tesis ini spesifikasi penelitian yang digunakan bersifat *deskriptif analitis*, yaitu penelitian yang dimaksudkan untuk manusia, keadaan/gejala-gejala lainnya.³⁵ *Deskriptif* artinya menggambarkan gejala hukum, melukiskan secara sistematis faktual dan akurat mengenai jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri, sedangkan *analitis* artinya memberikan penilaian terhadap hasil penggambaran

³² Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika: Jakarta, 2010 hlm 19

³³ *Ibid*,

³⁴ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif suatu Tinjauan Singkat*, Radja Grafindo Persada: Jakarta, 2001, hlm 11

³⁵ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Rajawali Press: Jakarta, 1997, hlm 36

tersebut tanpa bermaksud memberikan kesimpulan yang bersifat umum.

3. Jenis dan Sumber Data

Jenis data yang dipergunakan dalam penelitian ini dibedakan menjadi dua, yaitu data primer sebagai data utama dan data sekunder sebagai data pendukung.

Sumber data yang dipergunakan dalam penelitian adalah data sekunder yang didukung data primer.

a. Data Primer

Data primer adalah data yang diperoleh langsung melalui wawancara dan/atau survey di lapangan yang berkaitan dengan perilaku masyarakat.³⁶ Dari pengertian di atas dapat dijelaskan bahwa data primer merupakan data atau fakta-fakta yang diperoleh langsung melalui penelitian di lapangan termasuk keterangan dari responden yang berhubungan dengan objek penelitian dan praktik yang dapat dilihat serta berhubungan dengan objek penelitian.

b. Data Sekunder

Data Sekunder adalah data yang diperoleh melalui data pustaka.³⁷ Data sekunder menurut Zainuddin Ali dapat digolongkan 3 (tiga) karakteristik mengikatnya, yaitu:³⁸

1) Bahan Hukum Primer, adalah bahan hukum yang memiliki otoritas (*authority*),³⁹ bahan hukum tersebut terdiri atas bahan hukum yang

³⁶ *Ibid*, hlm. 23

³⁷ Zainuddin Ali, *Op.cit*, hlm 23

³⁸ *Ibid*, hlm 23-24

mengikat dari sudut norma dasar, peraturan dasar dan peraturan perundang-undangan berupa Undang-Undang Dasar 1945, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah.

2) Bahan Hukum Sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer yang berupa Undang-Undang Dasar 1945, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, serta semua publikasi hukum yang merupakan dokumen yang tidak resmi.⁴⁰

³⁹ *Ibid*, hlm 47

⁴⁰ *Ibid*, hlm 54b

- 3) Bahan Hukum Tertier, adalah bahan yang memberi petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini diantaranya penelitian lapangan atau wawancara dan studi kepustakaan.

a. Penelitian Lapangan (Wawancara)

Penelitian lapangan merupakan penelitian yang dilakukan secara langsung kepada objek yang diteliti sehingga memperoleh data primer. Data primer di peroleh melalui penelitian dengan melakukan wawancara kepada pihak-pihak yang memahami permasalahan yang diteliti di dalam penelitian ini, yaitu :

- 1) Seorang Notaris/PPAT di Kota Semarang
- 2) Seorang staf Bagian Kredit di BPR Restu Artha Makmur Kota Semarang
- 3) Seorang praktisi Hukum di Kota Semarang

b. Studi kepustakaan

Pengumpulan data kepustakaan merupakan teknik yang dilakukan untuk memperoleh data sekunder yang terdiri dari :

- 1) Bahan hukum primer :
 - a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

- b) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- c) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.
- d) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan
- e) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.
- f) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah.

2) Bahan hukum sekunder :

Pendapat para sarjana, literatur-literatur yang berkaitan dengan masalah jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri.

3) Bahan Hukum Tersier, terdiri dari :

- a) Kamus hukum lengkap Bahasa Belanda, Indonesia, Inggris, Karangan Yan Pramdy Puspa.
- b) Kamus Besar Bahasa Indonesia, Pusat Bahasa.

5. Teknik Analisis Data

Analisis data dilakukan dengan menggunakan metode analisis kualitatif. Analisis kualitatif adalah suatu analisis yang dilakukan terhadap bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier yang meliputi asas-asas hukum, kaidah-kaidah hukum,

peraturan-peraturan hukum yang berlaku di masyarakat dikaitkan dengan jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri. dalam arti bahwa yang dilakukan adalah menganalisis data sekunder (normatif) dan dikomplementerkan dengan data yang diperoleh dari penelitian di lapangan (empiris), selanjutnya disusun secara induktif.

G. Sistematika Penulisan

Guna memberikan gambaran yang lebih jelas dan terarah, maka penyusunan tesis ini perlu dilakukan secara sistematis. Adapun sistematika penyusunan tesis ini dapat diuraikan sebagai berikut :

BAB I : PENDAHULUAN

Dalam bab ini menjelaskan tentang pendahuluan yang meliputi latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka pemikiran, metode penelitian, dan sistematika penulisan tesis.

BAB II : TINJAUAN PUSTAKA

Pada bab kedua menerangkan beberapa teori meliputi, Tinjauan Umum Tentang Jaminan mencakup Pengertian Jaminan dan Hukum Jaminan, Sumber Hukum Jaminan, Jenis-Jenis Jaminan, Tinjauan Umum tentang Hak Tanggungan mencakup Pengertian Hak Tanggungan, Ciri-Ciri Hak Tanggungan, Subjek dan Objek Hak Tanggungan, Pembebanan Hak Tanggungan, Tinjauan Umum tentang Eksekusi, Pengertian Eksekusi, Macam-Macam

Eksekusi, Eksekusi Hak Tanggungan, Konsepsi Hukum Jaminan dalam Hukum Islam

BAB III : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Bab ketiga membahas rumusan masalah yang ada, yaitu prosedur eksekusi lelang terhadap jaminan hak tanggungan menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, alasan kreditor melelang jaminan hak tanggungan tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri dan akibat hukum terhadap jaminan hak tanggungan yang dilelang tanpa proses permohonan lelang eksekusi ke Ketua Pengadilan Negeri

BAB IV : PENUTUP

Bab keempat berisikan bab penutup yang memuat kesimpulan dari hasil penelitian dan saran-saran yang dapat diberikan