

**EFEKTIFITAS JAMINAN PERSEORANGAN (BORGTOCHT) APABILA
DEBITUR WANPRESTASI PADA BANK JATENG
CABANG PEMUDA SEMARANG**



**Tesis
Untuk memenuhi sebagian persyaratan
Mencapai derajat Sarjana S2**

**Program Studi
Magister Kenotariatan**

**Oleh :
SRI WARDANI LEGOWATI, SH
B4B 003 151**

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
S E M A R A N G
2005**

**EFEKTIFITAS JAMINAN PERSEORANGAN (BORGTOCHT) APABILA
DEBITUR WANPRESTASI PADA BANK JATENG
CABANG PEMUDA SEMARANG**

Disusun Oleh
SRI WARDANI LEGOWATI, SH
B4B 003 151

Telah dipertahankan didepan Tim Penguji pada :

Tanggal, 2 Desember 2005

Pembimbing Utama

Ketua Program

R. Suharto, SH., M. Hum
NIP. 131 631 844

Mulyadi, SH., MS.
NIP. 130 529 429

PERNYATAAN

Dengan ini saya menyatakan bahwa dalam tesis ini tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu Perguruan Tinggi dan sepanjang sepengetahuan saya juga tidak terdapat suatu karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain kecuali yang secara tertulis diacu dalam naskah ini disebutkan dalam daftar pustaka.

Semarang, 2 Desember 2005

Yang menerangkan,

SRI WARDANI LEGOWATI, S.H.

KATA PENGANTAR

Bismillahirrohmaanirrahim,

Segala puji dan syukur penulis ucapkan kehadiran Allah SWT dan shalawat serta salam semoga tetap terlimpahkan kepada Nabi Muhammad SAW beserta keluarga, para sahabat dan seluruh umat pengikutnya, atas terselesaikannya penulisan Tesis dengan judul : **Efektifitas Jaminan Perseorangan (Borgtocht) Apabila Debitur Wanprestasi Pada Bank Jateng Cabang Pemuda Semarang .**

Terdorong keinginan untuk mengetahui permasalahan-permasalahan yang ada di bidang hukum perikatan khususnya mengenai pelaksanaan Perjanjian Penanggungan (Borgtocht) dan bagaimana perlindungan hukum terhadap kreditur apabila debitur wanprestasi, maka penulis ingin mengkaji lebih dalam secara yuridis ke dalam suatu karya ilmiah.

Penulisan tesis ini juga merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan Program Studi Magister Kenotariatan dan guna mencapai gelar Magister Kenotariatan pada Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang.

Pada kesempatan ini penulis ingin mengucapkan terima kasih kepada pihak-pihak yang telah membantu penulis dalam penulisan Tesis ini, antara lain :

1. Bapak Mulyadi, S.H., MS. selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang;

2. Bapak Yunanto, S.H., M.Hum selaku Sekretaris Bidang Akademik Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro;
3. Bapak R. Suharto, S.H., M.Hum, selaku Dosen Wali dan Dosen Pembimbing yang dengan sabar dan tulus ikhlas memberikan bimbingan dan dukungan serta arahan sehingga penulis dapat menyelesaikan Tesis ini;
4. Ibu Titi Suryani, S.H. selaku Kepala Bagian Hukum Kantor Pusat Bank Jateng;
5. Bapak Udiharso Utomo, S.E. selaku Kepala Bagian Kredit Cabang Utama Bank Jateng;
6. Bapak H. Sunarman, S.H., selaku Ketua Panitera Pengadilan Negeri Semarang;
7. Seluruh Staf Pengajar yang telah dengan tulus ikhlas menularkan ilmunya sehingga penulis dapat menyelesaikan studi, dan karyawan/ staf administrasi Program Studi Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Universitas Diponegoro yang telah membantu selama penulis mengikuti perkuliahan;
8. Tim Penguji Tesis yang telah meluangkan waktu dan bersedia menguji tesis dalam rangka meraih gelar Magister Kenotariatan.
9. Teman-teman MKn Undip angkatan 2003 terima kasih atas persahabatannya;
10. Semua pihak yang telah membantu penulis dalam penulisan Tesis ini baik secara langsung maupun tidak langsung yang tidak dapat penulis sebutkan secara keseluruhan.

Akhirnya untuk suamiku tercinta, Eddy Triyanto dan kedua putraku tersayang, Aisha dan Dandy, penulis ucapkan banyak terimakasih atas ketulusan

dan kesetiaan dalam mendampingi serta selalu memberi dukungan doa dan nasehat kepada penulis selama menyelesaikan perkuliahan dan penulisan tesis ini.

Semoga Tesis yang sederhana ini mampu memberikan sumbangsih pada bidang Hukum Perdata khususnya Hukum Perikatan. Apabila terdapat kesalahan, kekurangan dan ketidaksempurnaan dalam penulisan Tesis ini, maka hal tersebut bukan suatu kesengajaan, melainkan semata-mata karena kekhilafan penulis. Oleh karena itu kepada seluruh pembaca mohon memaklumi dan hendaknya memberikan kritik dan saran yang membangun.

Semarang, 2 Desember 2005

Penulis

ABSTRAKSI

EFEKTIFITAS JAMINAN PERSEORANGAN (BORGTOCHT) APABILA DEBITUR WANPRESTASI PADA BANK JATENG CABANG PEMUDA SEMARANG

Oleh
Sri Wardani Legowati, SH

Untuk mewujudkan potensi pembiayaan tersebut dan menjamin penyalurannya sehingga menjadi sumber pembiayaan yang riil, maka dana yang bersumber pada perkreditan merupakan sarana yang mutlak diperlukan. Dalam hal ini, terjadi hubungan antara pelaku ekonomi dengan pihak perbankan. Pihak bank dalam memberikan kredit atau meminjamkan modal tentunya mensyaratkan adanya jaminan bagi pemberian kredit tersebut sebagai pengamanan dan kepastian akan kredit yang diberikan tersebut, karena tanpa adanya pengamanan bank akan sulit menghindari resiko yang terjadi sebagai akibat dari kreditur yang wanprestasi. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana pelaksanaan Jaminan Perseorangan (Borgtocht) sebagai jaminan bank dalam praktek pemberian kredit sebagai jaminan tambahan dan apakah Perjanjian Penanggungan dapat efektif melindungi kreditur apabila debiturnya wanprestasi?

Penelitian ini dilakukan pada Kantor Bank Jateng Cabang Pemuda Semarang. Metodologi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis empiris, yaitu melihat bekerjanya hukum dalam masyarakat. Data yang dipergunakan adalah data primer yaitu data yang diperoleh langsung dari lapangan dengan menggunakan kuisisioner dan wawancara, serta data sekunder yang berupa studi kepustakaan. Analisa data yang digunakan adalah analisis kualitatif yang penarikannya kesimpulan secara deduktif.

Hasil penelitian yang diperoleh: 1) Pemberian jaminan tambahan berupa perjanjian jaminan penanggungan dalam suatu perjanjian kredit di bank sangat jarang dilakukan, hal ini dikarenakan dalam suatu perjanjian kredit bank jaminan yang diberikan lebih bersifat jaminan kebendaan bukan jaminan perorangan (penanggungan). 2) Jaminan perorangan atau penanggungan (Borgtocht) sebenarnya masih diperlukan akan tetapi bersifat tambahan dan dalam kondisi tertentu serta bersifat kasuistis, oleh karena manfaat perjanjian penjaminan penanggungan dalam perjanjian kredit adalah apabila pihak bank selaku kreditur ragu dengan karakter debitur tetapi jaminan yang diberikan mencukupi dan/atau sebaliknya karakter debitur baik akan tetapi jaminan kurang mencukupi (misalnya nilai jaminan hanya 80% dari nilai jaminan yang diinginkan pihak bank).

Pada prinsipnya jaminan perorangan akan efektif pada saat debitur pada tahapan "*kurang lancar*" dalam memenuhi kewajibannya kepada kreditur. Hal ini dapat dilihat dari upaya-upaya yang dilakukan kreditur bersama-sama dengan penjamin untuk menekan atau melakukan tindakan tertentu yang bertujuan untuk mengembalikan posisi penjamin atau kreditur menjadi lancar

Kata kunci : Jaminan, Perorangan

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PENGESAHAN.....	ii
HALAMAN PERNYATAAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK.....	vi
DAFTAR ISI.....	vii
ABSTRACT.....	xi

BAB I PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang	1
1.2. Rumusan Masalah.....	7
1.3. Tujuan Penelitian	8
1.4. Kegunaan Penelitian	8
1.5. Sistematika Penulisan Tesis.....	9

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

1. Hukum Jaminan	11
1.1. Pengertian Hukum Jaminan	11
1.2. Asas-asas Hukum Jaminan	12
1.3. Obyek Hukum Jaminan	14

2. Jaminan Perorangan.....	15
2.1. Pengertian dan sifat Jaminan Perorangan.....	15
2.2. Jenis Jaminan Perorangan	15
3. Perjanjian Penanggungan.....	16
3.1. Pengertian Sifat Dan Akibat Hukum Dari Perjanjian Penanggungan.....	16
A. Antara Penanggung dan Kreditur	20
B. Antara Penanggung dan Deditur.....	27
4. Isi dari Akta Penanggungan.....	29
5. Bentuk-bentuk Penanggungan	30
6. Hapusnya Perjanjian Penanggungan.....	32

BAB III METODE PENELITIAN

1. Metode Pendekatan	34
2. Spesifikasi Penelitian	35
3. Populasi dan	35
4. Metode Penentuan Sampel.....	35
5. Metode Pengumpulan Data.....	36
6. Teknik Analisis Data.....	39

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

1. Hasil Penelitian.....	40
1.2. Gambaran Umum Bank Jateng	40

2. Pembahasan	44
2.1. Pelaksanaan Jaminan Perseorangan (Borgtocht) sebagai jaminan bank dalam praktek pemberian kredit sebagai jaminan tambahan	44
2.2. Perjanjian Penanggungan dapat efektif melindungi kreditur apabila debiturnya wanprestasi.....	60

BAB V PENUTUP

1 Kesimpulan.....	69
2 Saran	70

DAFTAR PUSTAKA

ABSTRACT

EFFECTIVENESS OF PERSONAL INSURANCE (BORGTOCHT) IN CASE DEBTOR IS VIOLATING AGAINST BANK JATENG PEMUDA SEMARANG BRANCH

By
Sri Wardani Legowati

To actualize the funding prospective and to ensure the supply so that it becomes the real funding resource, thus fund arises from credit becomes an absolutely needed media. In this case, there is a relationship between economic practitioners and bank. Bank, in giving loan, request insurance to avoid risk whenever the debtor violates. The research intended to observe how the personal insurance (Borgtocht) as insurance to loan is applied and whether it is effective the Disbursing Agreement for protecting creditor in case the debtor is violating.

The research was conducted in Office Bank Jateng Pemuda Semarang Branch. Research method employed in the research is juridical empiric that is by observing the law application in society. Data used is primary data that is data gathered directly from field of study by means of questionnaire and interview, and also secondary data such as literature. Data analysis used is qualitative with deductive conclusion method.

Research results: 1) additional insurance such as agreement on disbursing insurance in a credit agreement in a bank is hardly conducted, it is due to the insurance used tends to be material insurance and not personal insurance, 2) personal insurance or disbursing insurance (Borgtocht) is still needed as an additional insurance in a certain condition and case. It is conducted when the bank doubts on the debtor's characters even though the insurance is appropriate already and/ or the debtor is liable but the insurance is not appropriate (for example, the value of the insurance is as of 80% out of insurance value demanded by bank).

Basically, personal insurance will be effective when the debtor in the stage of "not in flowing condition" in fulfilling its obligation to the creditor. It can be seen from any efforts conducted by creditor along with the insurance in-charged to suppress or do certain actions tended to redraw the insurance in-charged or creditor in its flowing condition.

Keywords: Insurance, Personal

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Meningkatnya pembangunan nasional yang bertitik berat pada bidang ekonomi yang mengelola kekuatan ekonomi potensial menjadi kekuatan ekonomi riil dengan memanfaatkan sarana permodalan yang ada sebagai sarana pendukung utama dalam pembangunan tersebut membutuhkan penyediaan dana yang cukup besar.

Dalam tahap ini peranan masyarakat dalam pembiayaan akan semakin besar, hal tersebut disebabkan dana yang diperlukan dalam pembangunan berasal atau dihimpun dari masyarakat melalui perbankan yang kemudian disalurkan kembali kepada masyarakat berupa pemberian kredit guna menuju kearah yang lebih produktif.

Untuk mewujudkan potensi pembiayaan tersebut dan menjamin penyalurannya sehingga menjadi sumber pembiayaan yang riil, maka dana yang bersumber pada perkreditan merupakan sarana yang mutlak diperlukan. Dalam hal ini, terjadi hubungan antara pelaku ekonomi dengan pihak perbankan. Pihak bank dalam memberikan kredit atau meminjamkan modal tentunya mensyaratkan adanya jaminan bagi pemberian kredit tersebut sebagai pengamanan dan kepastian akan kredit yang diberikan tersebut, karena tanpa

adanya pengamanan bank akan sulit menghindari resiko yang terjadi sebagai akibat dari kreditur yang wanprestasi.

Menurut Pasal 6 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, disebutkan bahwa :

“Dalam memberikan kredit, Bank Umum wajib mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya sesuai dengan yang diperjanjikan”.

Dalam Ilmu Ekonomi Perbankan terdapat suatu asas yang harus diperhatikan oleh bank sebelum memberikan kredit kepada nasabahnya, yaitu yang dikenal dengan istilah *The Five C's of Credit*, artinya pada pemberian kredit tersebut harus memperhatikan 5 (lima) faktor, yaitu : ¹

- *Character* (watak);
- *Capacity* (kemampuan);
- *Capital* (modal);
- *Condition of Economic* (suasana perkembangan ekonomi);
- *Colleteral* (jaminan).

Dengan demikian pihak bank selalu memperkuat kedudukannya sebagai kreditur.

¹ Purwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan edisi Revisi dengan UUHT*, (Fakultas Hukum Universitas Diponegoro : 2003), Hal. 92

Agar pihak bank selaku kreditur terhindar dari resiko atau setidaknya menganggang seminimal mungkin resiko, maka bank selalu ingin mendapatkan kepastian bahwa kredit yang diberikan digunakan sesuai dengan kebutuhan dan tujuan serta hal yang paling penting adalah kredit yang diberikan dapat kembali dengan aman.

Untuk mendapatkan hal tersebut, pihak bank selaku kreditur melakukan tindakan pengamanan, yaitu meminta debitur memberikan sesuatu sebagai jaminan atau agunan dalam pemberian kredit, disinilah letak pentingnya lembaga jaminan.

Dengan adanya peran serta lembaga jaminan di dalam pembangunan ekonomi dan pembangunan suatu negara, Hukum Jaminan tergolong bidang hukum yang akhir-akhir ini secara populer disebut *The Economic Law* (Hukum Ekonomi), *Wirtschaftrecht* atau *Droit de Economique* yang mempunyai fungsi menunjang kemajuan ekonomi dan kemajuan pembangunan pada umumnya. Sehingga bidang hukum demikian pengaturannya dalam undang-undang perlu diprioritaskan.²

Pengaturan mengenai jaminan secara umum diatur didalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata), yaitu dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 yang dikenal dengan jaminan umum. Untuk lebih jelasnya sebagai berikut :

² Djojo Muljadi, *Pengaruh Penanaman Modal Atas Perkembangan Hukum Persekutuan Perseroan Dagang (Venoontschafrecht) Dewasa ini*, (Majalah Hukum dan keadilan No.5/6, 1997)

Pasal 1131 KUH Perdata :

“Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan adadikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perserorangan”.

Pasal 1132 KUH Perdata :

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan kepadanya; pendapatn penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan yaitu menurutbesar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”.

Jaminan secara umum itu sering dirasakan kurang cukup dan kurang aman karena selainnya bahwa kekayaan si debitur pada suatu waktu habis, juga jaminan secar umum itu berlaku untuk semua kreditur atau kedudukan kreditur sama (kreditur concurent), sehingga kalau ada banyak kreditur ada kemungkinan beberapa orang dari mereka tidak dapat bagian lagi.³

Dengan demikian apabila debitur mempunyai banyak kreditur, ada kemungkinan tidak semua piutangnya dapat dilunasi kepada para krediturnya. Oleh karena itu sering kali seorang kreditur minta diberikan jaminan khusus yaitu jaminan yang adanya diperjanjikan lebih dahulu oleh para pihak. Jaminan khusus dapat berupa jaminan yang bersifat perseorangan maupun yang bersifat kebendaan. Jaminan perorangan/personal guarantee adalah suatu perjanjian

³ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, (Bandung : Citra Aditya Bhakti, 1995), Hal. 162

antara seorang berpiutang (kreditur) dengan seorang ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban si berhutang (debitur).⁴

Jaminan khusus yang dimaksud tersebut bisa berupa jaminan kebendaan atau jaminan perseorangan. Jaminan Perseorangan inilah yang biasa disebut Penanggungan atau *Borgtocht*. Hal ini disebabkan secara teoritis pelaksanaan eksekusi penanggungan tidak harus melalui formalitas seperti dijumpai pada gadai dan selain itu adakalanya si penanggung mempunyai kepentingan ekonomi yang sama di dalam dunia usaha debitur yang dijaminnya.

Didalam praktek pemberian kredit sekarang ini Jaminan Perseorangan atau *Borgtocht* dipergunakan sebagai lembaga jaminan, dengan alasan sebagai berikut :

1. Si penanggung mempunyai kepentingan ekonomi di dalam usaha dengan si peminjam (ada hubungan kepentingan antara si peminjam dengan si penanggung), misalnya :
 - a. Si penanggung sebagai direktur suatu perusahaan selaku pemegang saham terbanyak dari perusahaan tersebut, secara pribadi ikut menjamin hutang-hutang perusahaan;
 - b. Perusahaan induk ikut menjamin hutang-hutang perusahaan cabang/anak cabang.

⁴ R. Subekti, *Jaminan-jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, (Bandung : Citra Aditya Bhakti, 1982), Hal. 25

2. Penanggung memegang peranan penting dan banyak terjadi dalam bentuk bank garansi, dimana yang bertindak selaku penanggung (*borg*) adalah bank. Dengan ketentuan bahwa :
 - a. Bank mensyaratkan adanya provisi dari debitur untuk perutusan siapapun ia mengikatkan diri sebagai *borg*;
 - b. Bank mensyaratkan adanya sejumlah uang (*deposito*) yang disetorkan kepada bank.
3. Penanggungan juga mempunyai peranan yang penting, karena dewasa ini lembag-lembaga pemerintah lazim mensyaratkan adanya penanggung untuk kepentingan pengusaha-pengusaha kecil.⁵

Mengingat pentingnya peran dana perkreditan dalam proses pembangunan, sudah selayaknya pemberi dan penerima kredit serta pihak lain yang terkait memperoleh perlindungan melalui suatu lembaga jaminan yang kuat dan dapat pula memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang berkepentingan.

Namun seperti diketahui bahwa dalam Perjanjian Penanggungan yang menjadi jaminan bukan kebendaan seperti halnya dalam Perjanjian Gadai, Jaminan Fidusia maupun Hak Tanggungan, namun yang menjamin adalah orang (*person*). Hal ini tentunya secara yuridis akan menimbulkan kesulitan di dalam

⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, *Hukum Jaminan Di Indonesia, Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perseorangan*, (Yogyakarta: Liberty, 1980), Hal. 80-81

praktek hukum apabila debitur wanprestasi, karena “orang” tidak dapat dijual lelang yang dapat dijual lelang adalah hak kebendaan dari penjamin.

Namun itupun harus melalui gugatan biasa, seperti halnya kasus kredit macet PT. Bentoel kepada 29 krediturnya pada tahun 1992. Sindikasi Bank yang tergabung dalam The Bentoel Creditors Coordinating Committee (BCCC) atau Badan Koordinasi Kreditur Bentoel, langsung menggugat dua penjamin kreditur Bentoel (penanggung) dengan tidak mengajukan gugatan wanprestasi terlebih dahulu kepada PT. Bentoel selaku debitur.⁶ Namun upaya untuk melakukan eksekusi terhadap para penjamin tetap menghadapi kendala karena ternyata penjaminan kredit oleh penanggung jauh lebih besar dibanding aset yang dimiliki oleh penanggung.

Berdasarkan uraian di atas dan ketentuan – ketentuan yang ada, maka penulis berkeinginan mengkaji permasalahan tersebut dalam Tesis dengan judul **“Efektifitas Jaminan Perseorangan (Borgtocht) Apabila Debitur Wanprestasi Pada Bank Jateng Cabang Pemuda Semarang”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dalam latar belakang di atas, maka yang menjadi permasalahan pokok dalam penulisan Tesis ini adalah sebagai berikut:

⁶ Majalah Forum Keadilan, terbitan 2 April 1995, Hal. 23 – 24

1. Bagaimana pelaksanaan Jaminan Perorangan (Borgtocht) sebagai jaminan bank dalam praktek pemberian kredit sebagai jaminan tambahan?
2. Apakah Jaminan Perorangan (Borgtocht) dapat efektif melindungi kreditur apabila debiturnya wanprestasi?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian yang dilakukan penulis dalam hal ini mengenai efektifitas Jaminan Perorangan (Borgtocht) dalam hal debitur wanprestasi, adapun tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui tentang pelaksanaan Jaminan Perorangan (Borgtocht) sebagai jaminan dalam praktek pemberian kredit;
2. Untuk mengetahui tentang efektifitas perlindungan kreditur apabila debitur wanprestasi.

D. Kegunaan Penelitian

Dalam penelitian ini, kegunaan utama dari penelitian ini diharapkan tercapai, yaitu :

1. Kegunaan secara teoritis

Dalam penelitian ini, penulis berharap hasilnya mampu memberikan sumbangan bagi Ilmu Hukum khususnya Hukum Jaminan.

2. Kegunaan secara praktis

Selain kegunaan secara teoritis, diharapkan hasil penelitian ini juga mampu memberikan sumbangan secara praktis, yaitu :

- a. Memberi sumbangan kepada semua pihak yang terkait dalam praktek pemberian kredit perbankan khususnya yang menggunakan Jaminan Perseorangan (Borgtocht) sebagai jaminan kredit;
- b. Memberikan sumbangan pemikiran dalam upaya penyelesaian apabila debitur wanprestasi dalam pelaksanaan Jaminan Perorangan (Borgtocht).

E. Sistematika Penulisan

Dalam penulisan tesis yang berjudul Efektifitas Jaminan Perorangan (Borgtoch) apabila Debitur Wanprestasi, sistematikanya adalah sebagai berikut :

BAB I. PENDAHULUAN, pada bab ini akan diuraikan tentang alasan pemilihan judul, permasalahan, tujuan penelitian dan kegunaan penelitian serta sistematikan penulisan.

BAB II. TINJAUAN PUSTAKA, pada bab ini berisi teori-teori dan peraturan-peraturan sebagai dasar hukum yang melandasi pembahasan masalah-masalah yang akan dibahas.

BAB III. METODE PENELITIAN, menguraikan secara jelas tentang metode penelitian yang dilakukan meliputi metode pendekatan, spesifikasi penelitian, populasi, Teknik penentuan sample dan Teknik pengumpulan data serta analisa data.

BAB IV.HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN, dalam hal ini akan diuraikan tentang hasil penelitian mengenai bagaimana efektifitas Jaminan Perorangan (Borgtocht) apabila debitur wanprestasi, khususnya mengenai sengketa yang muncul berkaitan dengan hal tersebut serta penyelesaian sengketanya.

BAB V. PENUTUP, merupakan kesimpulan dari hasil penelitian dan pembahasan terhadap permasalahan yang telah diuraikan, serta saran dari penulis berkaitan dengan efektifitas Jaminan Perorangan (Borgtocht) apabila debitur wanprestasi.

BAB II

TINJAUAN PUSAKA

1. Hukum Jaminan

1.1. Pengertian Hukum Jaminan

Istilah Hukum Jaminan berasal dari terjemahan *Zakerheidesstelli* atau *security of law*. Di dalam Seminar Badan Pembinaan Hukum Nasional, disebutkan bahwa Hukum Jaminan meliputi pengertian, baik jaminan kebendaan dan jaminan perorangan. Pengertian Hukum Jaminan ini mengacu pada jenis jaminan bukan pengertian hukum jaminan.⁷

Selain itu, Hukum Jaminan adalah mengatur konstruksi yuridis yang memungkinkan pemberian fasilitas kredit, dengan menjaminkan benda-benda yang dibelinya sebagai jaminan. Peraturan demikian harus cukup meyakinkan dan memberikan kepastian hukum bagi lembaga-lembaga kredit, baik dari dalam negeri maupun luar negeri. Adanya lembaga jaminan dan lembaga demikian kiranya harus dibarengi dengan adanya lembaga kredit dengan jumlah besar, dengan jangka waktu yang lama dan bunga yang relatif rendah.⁸

⁷ H. Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan Di Indonesia*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2004), Hal. 5

⁸ Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, Op. Cit. Hal. 5

Selanjutnya Hukum Jaminan diartikan sebagai peraturan hukum yang mengatur jaminan-jaminan piutang seorang kreditur terhadap debitur.⁹ Definisi ini difokuskan hanya pada pengaturan hak-hak kreditur, tetapi tidak memperhatikan hak-hak debitur. Padahal subyek Hukum Jaminan tidak hanya menyangkut kreditur saja tetapi juga debitur, sedangkan yang menjadi obyeknya adalah benda jaminan.

Dari berbagai definisi tersebut diatas, masing-masing terdapat kelemahan-kelemahan. Oleh karena itu maka perlu dilengkapi dan disempurnakan sebagai berikut, bahwa Hukum Jaminan adalah keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan hukum antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.¹⁰

1.2. Asas-asas Hukum Jaminan

Berdasarkan hasil analisis terhadap berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang Hukum Jaminan maupun kajian terhadap berbagai literatur tentang jaminan, maka ditemukan 5 (lima) asas penting dalam Hukum Jaminan sebagai berikut :¹¹

⁹ J. Satrio, *Hukum Jaminan Hak-Hak Kebendaan*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 1996), Hal. 3

¹⁰ H. Salim HS, *Op. Cit.*, Hal. 6

¹¹ *Ibid*, Hal. 9

1. *Asas Publicitet*

Asas Publicitet yaitu asas bahwa semua hak, baik Hak Tanggungan, Hak Fidusia dan Hipotek harus didaftarkan. Pendaftaran ini dimaksudkan supaya pihak ketiga dapat mengetahui bahwa benda jaminan tersebut sedang dilakukan pembebanan jaminan.

2. *Asas Specialitet*

Asas Specialitet yaitu bahwa Hak Tanggungan, Hak Fidusia dan Hipotek hanya dapat dibebankan atas percil atau atas barang-barang yang sudah terdaftar atas nama orang tertentu.

3. *Asas tidak dapat dibagi-bagi*

Asas tidak dapat dibagi-bagi yaitu asas dapat dibaginya hutang tidak dapat mengakibatkan dapat dibaginya Hak Tanggungan, Hak Fidusia dan Hipotek dan Hak Gadai walaupun telah dilakukan pembayaran sebagian.

4. *Asas inbezitstelling*

Asas inbezitstelling yaitu barang jaminan (gadai) harus berada pada penerima gadai.

5. *Asas horizontal*

Asas horizontal yaitu bangunan dan tanah bukan merupakan satu kesatuan. Hal ini dapat dilihat dalam penggunaan Hak Pakai, baik Tanah Negara maupun tanah Hak Milik. Bangunannya milik dari yang bersangkutan atau pemberi tanggungan tetapi tanahnya milik orang lain, berdasarkan Hak Pakai.

Selain daripada itu, asas-asas Hukum Jaminan juga meliputi asas filosofis, asas konstitusional, asas politis dan asas operasional (konkret) yang bersifat umum. Asas operasional dibagi menjadi asas sistem tertutup, asas absolut, asas mengikuti benda, asas publikasi, asas specialitet, asas totalitas, asas asesi pelekatan, asas konsistensi, asas pemisahan horizontal dan asas perlindungan hukum.¹²

1.3. Objek Hukum Jaminan

Apabila mengacu pada uraian tersebut diatas, maka obyek dari Hukum Jaminan dapat dibagi menjadi 2 (dua) yaitu :¹³

1) Obyek Materiil

Obyek Materiil yaitu bahan (materiil) yang dijadikan sasaran dalam menyelidikannya, dalam hal ini adalah manusia.

2) Obyek Formil

Obyek Formil yaitu sudut pandang tertentu terhadap obyek materiilnya. Jadi obyek Formil Hukum Jaminan adalah bagaimana subyek hukum dapat membebankan jaminannya pada lembaga perbankan atau lembaga keuangan nonbank.

Pembebanan jaminan merupakan proses, yaitu menyangkut prosedur dan syarat-syarat di dalam pembebanan jaminan.

¹² Mariam Darus Badruzaman, *Benda-benda yang Dapat Dilekatkan Sebagai Obyek Hak Tanggungan* dalam Persiapan Pelaksanaan Hak Tanggungan di Lingkungan Perbankan (Hasil Seminar), (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996), Hal. 23

¹³ H. Salim HS, Op. Cit., Hal. 8

2. Jaminan Perorangan

2.1. Pengertian dan Sifat Jaminan Perseorangan

Jaminan Perorangan adalah jaminan berupa pernyataan kesanggupan yang diberikan oleh seorang pihak ketiga, guna menjamin pemenuhan kewajiban-kewajiban debitur kepada pihak kreditur apabila debitur yang bersangkutan cidera janji (*wanprestasi*).¹⁴

Kemudian Hukum Jaminan juga mempunyai sifat menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, terhadap harta kekayaan debitur seumumnya, misalnya *borgtocht*. Selain sifat tersebut hak perorangan mempunyai asas kesamaan yang artinya tidak membedakan mana piutang yang lebih dahulu terjadi dan mana piutang yang terjadi kemudian. Semuanya mempunyai kedudukan yang sama, tidak mengindahkan urutan terjadinya, semua mempunyai kedudukan yang sama terhadap harta kekayaan debitur.¹⁵

2.2. Jenis Jaminan Perorangan

Di dalam Jaminan Perorangan dapat dibagi menjadi 4 (empat) macam, yaitu :¹⁶

- 1) Penanggung (*borg*) adalah orang lain yang dapat ditagih;
- 2) Tanggung-menanggung, yang serupa dengan tanggung renteng;

¹⁴ Hasanudin Rahmat, *Aspek-Aspek Hukum Pemberian Kredit Perbankan Di Indonesia*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1998), Hal. 164

¹⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, *Op. Cit.*, Hal. 47

¹⁶ H. Salim HS, *Op. Cit.*, Hal. 218

- 3) Akibat hak dari tanggung renteng pasif, hubungan hak bersifat ekstern adalah hubungan hak antara para debitur dengan pihak lain (kreditur) serta hubungan hak bersifat intern adalah hubungan hak antara sesama debitur dengan debitur lainnya.
- 4) Perjanjian garansi (Pasal 1316 KUH Perdata), yaitu bertanggung jawab guna kepentingan pihak ketiga.

3. Perjanjian Penanggungan

3. 1. Pengertian Sifat Dan Akibat Hukum Dari Perjanjian Penanggungan

Sebagaimana diketahui bahwa usaha pokok bank adalah memberikan kredit dan jasa-jasa, dalam lalu lintas pembayaran dan peredaran uang. Sedangkan sumber utama pendapatan, bank adalah berasal dari bunga kredit.¹⁷

Berdasarkan hal tersebut, maka kredit-kredit yang diberikan atau dilepaskan oleh bank perlu diamankan. Tanpa adanya pengamanan, bank sulit menghindari resiko yang datang, sebagai akibat tidak berprestasinya nasabah.

Agar pihak bank terlepas dari resiko tersebut atau setidaknya tidaknya memikul resiko yang sekecil-kecilnya, bank senantiasa ingin mendapatkan kepastian bahwa kredit yang diberikan atau dilepaskan itu dipergunakan sesuai dengan kebutuhan dan tujuan serta dapat kembali dengan aman. Untuk mendapatkan kepastian dan keamanan dari kreditnya, bank melakukan

¹⁷ Edy Putra The'Aman, *Kredit Perbankan suatu Tinjauan Yuridis*, (Yogyakarta : Liberty, 1989), Hal 88

tindakan-tindakan pengamanan dan meminta pada calon nasabah agar mengikatkan suatu barang tertentu sebagai jaminan dalam pemberian kreditnya.

Untuk itulah maka segala kebendaan seorang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perorangan (Pasal 1131 KUHPerdara).

Meskipun demikian, jaminan secara umum. itu sering dirasakan kurang cukup dan kurang aman, karena selainnya bahwa kekayaan si berhutang pada suatu waktu bisa habis, juga jaminan secara umum itu berlaku untuk semua kreditur, sehingga kalau ada banyak kreditur, ada kemungkinan beberapa orang dari mereka tidak lagi mendapat bagian.¹⁸

Oleh karena itu maka seringkali seorang minta diberikan jaminan khusus dan jaminan khusus ini bisa berupa jaminan kebendaan dan bisa juga jaminan perorangan. yang terakhir inilah yang dinamakan penanggungan hutang.

Menurut J. Satrio, Pejanjian penanggungan hampir mirip dengan perjanjian garansi. Dalam Pasal 1316 KUH Perdata ada diatur tentang perjanjian garansi, yang pada intinya merupakan suatu perjanjian, dimana pemberi garansi (garant) menjamin, bahwa seorang pihak ketiga akan berbuat sesuatu yang biasanya, tetapi tidak selalu dan tidak harus berupa tindakan

¹⁸ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1995), Hal. 163

"menutup suatu perjanjian-perjanjian tertentu". Seorang pemberi garansi mengikatkan diri secara bersyarat, untuk memberikan ganti rugi, kalau pihak ketiga yang dijamin tidak melakukan perbuatan, untuk mana ia memberikan garansinya. Di sini terlihat, bahwa perjanjian penanggungan juga mengandung unsur menjamin pelaksanaan kewajiban perikatan tertentu dari seorang debitur, sehingga antara keduanya ada persamaan-persamaan sedemikian rupa.¹⁹

Sedangkan menurut Sri Soedewi, perjanjian penanggungan banyak persamaannya dengan perutangan tanggung-menanggung. Dalam arti bahwa kewajiban dari si penanggung adalah mirip dengan kewajiban debitur perutangan tanggung-menanggung, dimana debitur masing-masing harus bertanggung jawab untuk memenuhi seluruh prestasi. Sehingga masing-masing debitur dapat ditagih untuk seluruh prestasi seperti kewajiban dari penanggung. Mengenai perbedaan, perjanjian penanggungan bersifat *accessoir* dan si penanggung mempunyai hak untuk membagi hutang. Sedang perutangan tanggung-menanggung bersifat berdiri sendiri dan debitur di sini tidak mempunyai hak untuk membagi hutang.²⁰

Sementara itu, menurut Pasal 1820 KUH Perdata, penanggungan adalah suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berhutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya.

¹⁹ J. Satrio, *Hukum Jaminan, Hak-Hak Pribadi*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1996), Hal. 8

²⁰ Sri Soedewi Masjchoen, Op. Cit. Hal. 84

Berdasarkan ketiga pengertian di atas terdapat beberapa-beberapa perumusan yang tampak dan perlu mendapat perhatian adalah :²¹

- Penanggungan merupakan suatu perjanjian;
- Borg adalah pihak ketiga;
- Penanggungan diberikan demi kepentingan kreditur;
- Borg mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan debitur, kalau debitur wanprestasi;
- Ada perjanjian bersyarat.

Selanjutnya perlu diterangkan juga mengenai sifat dari perjanjian penanggungan, yang diketahui dalam Pasal 1821 KUH Perdata. Dalam Pasal 1821 KUH Perdata disebutkan bahwa tiada perjanjian penanggungan kalau tidak ada perjanjian pokok yang sah. Ketentuan Pasal ini menunjukkan bahwa keberadaan perjanjian penanggungan adalah tergantung pada perjanjian pokok. Dari Pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa perjanjian penanggungan adalah *accessoir* (mengabdikan pada perjanjian pokok).²²

Mengingat sifat dari perjanjian penanggungan tersebut mempunyai akibat hukum tertentu , antara lain :

1. Adanya perjanjian penanggungan tergantung pada perjanjian pokok;

²¹ Ibid, Hal. 12

²² Puwahid Patrik dan Kashadi, *Hukum Jaminan*, (Semarang : Pusat Studi Hukum Perdata dan Pembangunan). Hal 82

2. Jika perjanjian pokok itu batal maka perjanjian penanggungan ikut batal;
3. Jika perjanjian pokok itu hapus, perjanjian penanggungan ikut hapus;
4. Dengan diperalihkannya piutang pada perjanjian pokok, maka semua perjanjian-perjanjian aksesoir (accessoria) yang melekat pada piutang tersebut akan ikut beralih.

Selanjutnya perlu diterangkan juga mengenai akibat hukum dari perjanjian penanggungan :

A. Antara penanggung dengan kreditur

Dengan adanya perjanjian penanggung antara kreditur dan penanggung, maka lahirlah akibat-akibat hukum yang berupa hak dan kewajiban-kewajiban tertentu yang harus diperhatikan baik oleh si penanggung maupun oleh si kreditur.

Walaupun dalam perjanjian penanggungan kelihatannya hanya membebaskan kewajiban-kewajiban bagi penanggung karena penanggung mengikatkan diri untuk memenuhi prestasi atau hutang untuk kepentingan kreditur, namun dalam hubungan hukum tersebut juga menimbulkan hak-hak bagi penanggung. Hak demikian ini merupakan perlindungan bagi penanggung terhadap tindakan kreditur yang memberatkan bagi penanggung. Adapun hak-hak dari penanggung yaitu :

A.1 Hak menuntut lebih dahulu apabila harta debitur habis

Dengan adanya hak ini, si penanggung tidaklah diwajibkan membayar kepada si berpiutang, selainnya jika si berhutang lalai, sedangkan harta benda si berhutang ini harus lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi hutangnya (Pasal 1831 KUH Perdata).

Dari ketentuan Pasal 1831 KUH Perdata maka dapat disimpulkan bahwa tanggung jawab penanggung merupakan "cadangan" dalam halnya harta benda si debitur tidak mencukupi untuk melunasi hutangnya, atau dalam hal debitur itu sama sekali tidak mempunyai harta benda yang dapat disita.

Apabila pendapatan lelang sita atas harta benda si debitur itu tidak mencukupi untuk melunasi hutangnya, barulah tiba gilirannya untuk menyita harta benda si penanggung. Jadi, apabila seorang penanggung dituntut untuk membayar hutangnya debitur (yang ditanggung olehnya), ia berhak untuk menuntut supaya dilakukan lelang sita lebih dahulu terhadap kekayaan debitur. Kemudian penanggung tidak dapat menuntut agar harta benda si berhutang lebih dahulu disita dan dilelang untuk melunasi hutangnya, dalam hal:

- A.1.1. Apabila ia telah melepaskan hak istimewanya untuk menuntut dilakukannya lelang sita lebih dahulu atas harta benda si berhutang tersebut;
- A.1.2. Apabila ia telah mengikatkan dirinya bersama-sama dengan si berhutang utama secara tanggung-menanggung dalam hal ini

akibat perikatannya diatur menurut asas-asas yang ditetapkan untuk hutang-hutang tanggung-menanggung;

A.1.3. Jika si berhutang dapat mengajukan suatu tangkisan yang hanya mengenai dirinya sendiri secara pribadi;

A.1.4. Jika si berhutang berada dalam keadaan pailit;

A.1.5. Dalam halnya penanggungan yang diperintahkan oleh hakim.

Dari ketentuan tersebut dapat diketahui :²³

1. Bahwa ada kemungkinan si penanggung melepaskan haknya untuk menuntut dilakukannya lelang sita lebih dahulu atas harta benda si berhutang utama; pelepasan hak istimewa itu dilakukan dalam perjanjian penanggungan yang diadakan dengan kreditur, tetapi juga dapat dilakukan kemudian, baik dalam suatu perjanjian lagi maupun dengan pernyataan sepihak;
2. Bahwa ada kemungkinan si penanggung mengikatkan dirinya bersama-sama (dalam satu perjanjian) dengan si berhutang utama secara tanggung-menanggung. Dalam hal demikian, dinamakan "penanggung solider". Keadaan yang seperti itu memperkuat kedudukan kreditur, karena ia dapat menuntut baik debitur maupun penanggung masing-masing untuk seluruh hutang, menurut kehendaknya;

²³ R. Subekti, Op. Cit. Hal 28

3. Tangkisan yang hanya mengenai dirinya si berhutang sendiri secara pribadi adalah misalnya kalau hutang yang dituntut pembayarannya yang telah ditanggung oleh si penanggung, dibuat oleh debitur dalam kedudukannya sebagai direktur sebuah PT, sedangkan PT tersebut sudah tidak ada lagi ; oleh si berhutang diajukan tangkisan (eksepsi) supaya berhubungan dengan tidak lagi dipegangnya kedudukan tersebut, gugatan itu oleh hakim dinyatakan tidak diterima. Jika tangkisan (eksepsi) itu diterima, maka bagi kreditur sudah tidak ada jalan lagi untuk mendapat uangnya kembali.
4. Apabila si debitur jatuh pailit, ia tidak lagi dapat digugat dimuka pengadilan dan tidak dapat dilakukan penyitaan lagi atas harta bendanya;
5. Penanggungan yang diperintahkan oleh Hakim adalah misalnya penanggungan yang diperintahkan kepada seorang wali sebagai jaminan atas pengurusan harta benda seorang anak yang belum dewasa.

Terhadap hak untuk menuntut lebih dulu dari penanggung ini baru ada artinya, jika hak tersebut dengan tegas-tegas tercantum dalam perjanjian penanggungan. Penanggung yang menuntut hak penjualan lebih dulu harus menunjuk barang-barang tertentu dari debitur yang

akan dijual dan membayar lebih dulu ongkos-ongkosnya untuk pensitaan dan penjualan.²⁴

A.2. Hak untuk membagi hutang, apabila ada beberapa Penanggung untuk hutang yang sama.

Di dalam Pasal 1836 KUH Perdata diatur peristiwa, dimana jika beberapa orang telah mengikatkan diri sebagai penanggung untuk seorang berhutang yang sama, lagi pula untuk utang yang sama, masing-masing adalah terikat untuk seluruh utang itu.

Namun jika masing-masing dari mereka tidak melepaskan hak istimewanya untuk meminta pemecahan hutangnya, pada pertama kalinya ia digugat dimuka Hakim, dapat menuntut supaya si berpiutang lebih dahulu membagi piutangnya dan menguranginya sampai sebesar bagian masing-masing penanggung yang terikat secara sah.

Jika pada waktu salah seorang penanggung menuntut pemecahan hutangnya, seorang atau beberapa orang penanggung lainnya berada dalam keadaan tak mampu, maka si penanggung tersebut diwajibkan membayar untuk orang-orang yang tidak mampu itu menurut imbangan bagiannya, tetapi ia tidak bertanggung jawab jika ketidakmampuan orang-orang itu terjadi setelah diadakan pernechan hutangnya (Pasal 1837 KUH Perdata).

²⁴ Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, Op. Cit. Hal. 93

Dari dua pasal sebut diatas, dapat diketahui adanya hak istimewa yang lain yang dimiliki oleh penanggung yaitu untuk minta diadakannya pemecahan piutang dalam hal ada beberapa, penanggung untuk satu hutang yang sama.

Apabila tidak diajukan permintaan untuk memecah piutang yang dituntut pembayarannya itu, maka berlakulah ket-entuan Pasal 1836 KUH Perdata yaitu masing-masing penanggung terikat untuk seluruh hutang.

1. *Hak untuk diberhentikan sebagai penanggung karena terhalang melakukan subrogasi akibat perbuatan kesalahan si kreditur.*

Dalam ketentuan Pasal 1848 KUH Perdata dikatakan bahwa si penanggung dibebaskan apabila ia karena salahnya si berpiutang tidak lagi dapat menggantikan hak-hak, hipotik-hipotik dan hak-hak istimewa daripada si berpiutang. Unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal ini yaitu:

- a. pertama-tama kita lihat unsur "kesalahan" pada kreditur;
- b. tidak mungkin lagi ada subrogatie;
- c. Penanggung bebas.

Berdasarkan Pasal 1848 ini kreditur tidak boleh melakukan tindakan atau sikap yang menyebabkan penanggung nantinya, kalau ia membayar kepada kreditur menjadi terhalang untuk menggantikan hak-hak kreditur berdasar perikatan yang ia bayar. Jadi dapat disimpulkan maksud dari Pasal 1848 adalah memberikan perlindungan

kepada penanggung terhadap kerugian sebagai, akibat dari perbuatan kreditur.

Dengan demikian pasal tersebut baru berlaku kalau penanggung menderita kerugian dan kerugian tersebut berupa "terhalangnya subrogatie" penanggung atas hak-hak kreditur, terutama yang berupa hak-hak jaminan.

A.3. Hak untuk mengajukan tangkisan.

Dalam Pasal 1847 sekalipun diatur mengenai hapusnya penanggungan, tetapi ternyata di dalam Pasal tersebut diatur tentang hak yang dapat dikemukakan oleh penanggung pada umumnya.

Di dalam pasal tersebut disebutkan bahwa si penanggung hutang dapat menggunakan terhadap si berpiutang segala tangkisan yang dapat dipakai oleh si berhutang utama dan mengenai hutangnya yang ditanggung itu sendiri.

Untuk jelasnya maksud dari ketentuan tersebut adalah penanggung dapat memakai semua tangkisan yang mengenai "hutang" itu sendiri, yang bisa dimajukan oleh debitur utama. Jadi penanggung dalam menjalankan kewajibannya berwenang untuk mengajukan tangkisan-tangkisan yang dapat dipakai oleh debitur terhadap kreditur, kecuali tangkisan yang bertalian dengan pribadi debitur sendiri.

Setelah itu perlu diketahui juga kewajiban yang dimiliki oleh penanggung. Kewajiban penanggung tersebut adalah memenuhi pelaksanaan perjanjian manakala debitur wanprestasi.

Selain hak dan kewajiban yang dimiliki penanggung, perlu diuraikan juga apa-apa saja yang menjadi hak dan kewajiban kreditur. Hak-hak yang dimiliki' oleh kreditur yaitu menagih piutangnya kepada penanggung apabila debitur wanprestasi dan mengadakan janji-janji khusus dengan pihak penanggung seperti penanggung melepaskan hak-hak tertentu sebagaimana diberikan Undang-undang.²⁵

Sedang kewajiban yang dimiliki oleh kreditur yaitu apabila penanggung telah menunjuk benda-benda yang berhutang dan telah membayar lebih dahulu uang yang diperlukan untuk penyitaan dan penjualan benda-benda itu, maka kreditur bertanggung jawab terhadap si penanggung, hingga sejumlah harga benda-benda yang ditunjuk itu, tentang ketidakmampuan si berhutang yang tanpa adanya tuntutan-tuntutan, terjadi sesudah itu (Pasal 1835 KUH Perdata).²⁶

B. Antara penanggung dan debitur

Si penanggung yang telah membayar dapat menuntutnya kembali dari si berhutang utama, baik penanggungan itu telah diadakan dengan maupun tanpa pengetahuan si berhutang utama. Penuntutan kembali ini

²⁵ Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, Op. Cit, Hal. 91

²⁶ R. Subekti, Op. Cit, Hal. 30

dilakukan baik mengenai uang pokoknya maupun mengenai bunga serta biaya-biaya.

Mengenai biaya-biaya ini si penanggung hanya dapat menuntutnya kembali, sekedar ia telah memberitahukan kepada si berhutang utama tentang tuntutan yang ditujukan kepadanya, di dalam waktu yang patut. Si penanggung ada juga mempunyai hak menuntut penggantian biaya, rugi dan bunga serta jika ada alasan untuk itu. (Pasal 1839 KUH Perdata).

Kemudian dikatakan oleh Pasal 1840 : Si penanggung yang telah membayar, menggantikan demi hukum segala hak si berpiutang terhadap si berhutang. Pergantian ini adalah apa yang dalam hukum perjanjian dinamakan "subrogasi", dalam hal ini subrogasi menurut undang-undang sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 1402 sub 3 KUH Perdata.

Dengan demikian seorang penanggung yang telah membayar, mempunyai dua hak terhadap si berhutang, yaitu :²⁷

1. Hak Regres;
2. Hak Subrogasi.

Hak regres disini merupakan hak untuk "menuntut kembali" seluruh jumlah yang telah dibayarkan kepada kreditur. Jadi berupa hutang pokok, bunga, denda, dan biaya-biaya lainnya yang dituntut oleh kreditur berdasarkan perjanjian pokok.

²⁷ Ibid, Hal. 33.

Mengenai hak regres ini perlu diingat bahwa hak ini akan hilang jika pada saat penjamin menyelesaikan kewajiban, debitur mempunyai suatu alasan hukum untuk menggugurkan hutang, sedangkan penyelesaian itu sendiri tidak diberitahukan kepadanya serta dilakukan tanpa adanya tuntutan lebih dahulu oleh kreditur.

4. Isi dari akta penanggungan.

Akta penanggungan di samping sebagai alat bukti adanya penanggungan bagi kreditur, juga memuat ketentuan-ketentuan atau janji-janji yang mengatur perjanjian penanggungan tersebut. Janji-janji yang biasa dimuat dalam akta penanggungan adalah sebagai berikut :²⁸

1. Janji agar penanggung melepaskan haknya untuk menuntut penjualan harta benda debitur lebih dahulu;
2. Janji agar penanggung melepaskan haknya untuk membagi-bagi hutang (*Voorrechtvan schuldsplitsing*);
3. Janji agar penanggung melepaskan haknya untuk diberhentikan sebagai penanggung. Jika karena perbuatan si kreditur mengakibatkan tidak dapat lagi menggantikan hak-haknya, hipoteknya dan hak-hak utama dari kreditur.

²⁸ Purwahid Patrik dan Kashadi, Op. Cit, Hal. 116

Selain adanya tiga macam janji tersebut, kreditur masih dimungkinkan untuk membuat janji-janji yang lebih khusus lagi dalam akta penanggungan, misalnya:

1. Janji untuk tidak dibagi;
2. Janji agar penanggungan tetap, sah, tidak peduli apakah penanggung bersama ikut terikat ;
3. Janji tentang adanya kuasa yang tidak dapat ditarik kembali untuk melaksanakan hak regres.

5. Bentuk-bentuk penanggungan.

Pada pokoknya bentuk-bentuk penanggungan yang dikenal dalam praktek perbankan adalah sebagai berikut :

1. Jaminan hutang/jaminan kredit (Kredit garansi)

Jaminan kredit atau kredit garansi adalah bentuk penanggungan dimana seorang penanggung, (perorangan) menanggung untuk memenuhi hutang debitur sebesar sebagaimana tercantum dalam perutusan pokok. Kredit garansi dalam praktek perbankan lazim disebut dengan istilah jaminan perorangan (*personal guaranty*) adalah perjanjian antara kreditur dan penanggung, dimana seorang mengikatkan diri sebagai penanggung untuk memenuhi hutang debitur, baik itu karena ditunjuk oleh kreditur (tanpa sepengetahuan. atau persetujuan debitur) maupun yang diajukan oleh debitur atas perintah dari kreditur.

2. Jaminan Bank (Bank Garansi)

Jaminan bank adalah suatu jenis penanggungan, dimana yang bertindak sebagai penanggung adalah bank. Bank garansi terjadi jika bank selaku penanggung diwajibkan untuk menanggung pelaksanaan pekerjaan tertentu, atau menanggung dipenuhinya pembayaran tertentu kepada kreditur.²⁹

3. Jaminan Pembangunan

Jaminan pembangunan terjadi bila pihak yang memborongkan bangunan mensyaratkan adanya pemborong peserta yang sanggup bertindak sebagai penanggung, untuk menyelesaikan kewajiban pembangunan tersebut manakala pemborong utama tidak dapat memenuhi prestasinya, misalnya jatuh pailit atau meninggal dunia.

Adanya penanggung pembangunan demikian, dimana pemborong peserta mengikatkan diri untuk memenuhi kewajiban pemborong utama, yang lazim dituangkan dalam bentuk perjanjian penanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1820 KUH Perdata. Jadi penanggung di sini wajib memenuhi prestasi menyelesaikan pembangunan atau menanggung pembayaran sejumlah uang tertentu untuk menyelesaikan pembangunan.

4. Jaminan Saldo

²⁹ Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, Op. Cit, Hal. 106

Saldo garansi adalah bentuk perjanjian penanggungan dimana bank menjamin saldo yang akan ditagih dari debitur oleh kreditur pada waktu penutupan rekeningnya. Jadi bank menjamin pemenuhan piutang kreditur yang akan dibayar dari saldo rekening dari debitur pada waktu penutupan rekeningnya.

5. Jaminan oleh Lembaga Pemerintah

Dalam pemberian kredit untuk tujuan-tujuan tertentu yang maksudnya memberi perlindungan bagi pengusaha kecil atau memberi kemungkinan meningkatkan pembangunan bagi proyek-proyek tertentu, pemerintah bersedia menjadi penanggung bagi pemberian kredit untuk usaha-usaha tersebut. Pemerintah akan menanggung perlunya diberikan kredit demikian, dan akan sanggup memenuhi pengembalian kredit manakala debitur wanprestasi.

4. Hapusnya Perjanjian Penanggungan

Dalam Pasal 1845 KUH Perdata dikatakan bahwa perikatan yang diterbitkan dari penanggungan hapus karena sebab-sebab yang sama, sebagaimana yang menyebabkan berakhimya perikatan-perikatan lainnya. Berdasarkan pasal tersebut dapat diketahui perihal hapusnya perjanjian penanggungan karena hal-hal sebagai berikut :

1. Perikatan yan diterbitkan dari penanggungan hapus karena sebab-sebab yang sama sebagaimana yang menyebabkan berakhimya perikatan perikatan lainnya.

2. Percampuran yang terjadi, diantara pribadinya berhutang utama, sekaligus mematkan tuntutan hukum berpiutang terhadap orang yang telah mengajukan diri sebagai penanggungnya si penanggung (Pasal 1846). Dengan percampuran yang disebutkan itu hapuslah perikatan antara berhutang utama dan penanggung, karena hak dan kewajiban kedua pihak berkumpul dalam satu tangan (misalnya si berhutang menjadi waris tunggal dari penanggung), tetapi kejadian itu tidak mempengaruhi kedudukan seorang penanggung, ia tetap dapat dituntut oleh kreditur untuk membayar hutangnya debitur.³⁰
3. Penanggung dapat menggunakan terhadap si berpiutang segala tangkisan yang dapat dipakai oleh yang berhutang utama dan mengenai hutangnya yang ditanggung itu sendiri. Namun tak bolehlah ia mengajukan tangkisan-tangkisan yang khusus hanya mengenai pribadinya si berhutang.
4. Penanggung dibebaskan apabila ia karena kesalahan si berpiutang (kreditur) tidak lagi dapat menggantikan hak-haknya, hipotik-hipotiknya dan hak-hak istimewanya si berpiutang (kreditur).
5. Jika si berpiutang secara sukarela menerima suatu benda tak bergerak maupun suatu benda lain sebagai pembayaran atas hutang pokok, maka penanggung dibebaskan karenanya, biarpun benda itu kernudian, karena suatu putusan hakim, oleh si berpiutang harus diserahkan kepada seorang lain.

³⁰ R. Subekti, Op. Cit, Hal. 36

6. Suatu penundaan pembayaran belaka yang oleh si berpiutang diberikan kepada si berhutang, tidak membebaskan si penanggung hutang; namun si penanggung ini dalam hal yang seperti itu, dapat menuntut si berhutang dengan maksud untuk memaksanya membayar hutangnya atau membebaskan si. penanggung dari penanggungannya.³¹

³¹ Purwahid Patrik dan Kashadi, Op. Cit, Hal. 126

BAB III

METODE PENELITIAN

Dalam suatu penulisan ilmiah atau tesis agar mempunyai nilai ilmiah, maka perlu diperhatikan syarat-syarat metode ilmiah. Oleh karena penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi yang bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis dan konsisten melalui proses penelitian tersebut perlu diadakan analisis dan konstruksi terhadap data yang telah dikumpulkan dan diolah.³²

Oleh karena itu dalam penulisan tesis ini, penulis menggunakan metodologi penulisan sebagai berikut :

1. Metode Pendekatan Masalah

Untuk memperoleh suatu pembahasan sesuai dengan apa yang terdapat di dalam tujuan penyusunan bahan analisis, maka dalam penulisan tesis ini menggunakan suatu metode pendekatan secara Yuridis Empiris, yaitu melihat bagaimana bekerjanya hukum di masyarakat dalam menyelesaikan suatu masalah yang direalisasikan pada penelitian terhadap efektifitas hukum yang sedang berlaku atau penelitian terhadap identifikasi hukum.

³² Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif-Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Press, 1985), Hal. 1

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian dalam penulisan tesis ini berupa penelitian deskriptif analitis. Deskriptif dalam arti bahwa dalam penelitian ini penulis bermaksud untuk menggambarkan dan melaporkan secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan efektifitas Jaminan Perorangan (Borgtoch) apabila debitur wanprestasi, sedangkan analitis berarti mengelompokkan, menghubungkan dan memberi tanda pada bagaimana efektifitas Jaminan Perorangan (Borgtoch) apabila debitur wanprestasi.

3. Populasi

Populasi adalah seluruh obyek atau seluruh individu atau seluruh gejala atau seluruh kejadian atau seluruh unit yang akan diteliti.³³

Populasi dalam penelitian ini adalah Bank Jateng Cabang Pemuda Semarang serta semua pihak yang terkait dengan efektifitas Jaminan Perorangan (Borgtoch) apabila debitur wanprestasi. Oleh karena itu dengan menggunakan populasi tersebut akan diperoleh data yang akurat dan tepat dalam penulisan tesis ini.

³³ Rony Hanitijo Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1988), Hal. 44

4. Teknik Penentuan Sampel

Penarikan sampel merupakan suatu proses dalam memilih suatu bagian dari suatu populasi yang berguna untuk menentukan bagian-bagian dari obyek yang akan diteliti. Untuk itu, untuk memilih sampel yang representatif diperlukan Teknik sampling.

Dalam penelitian ini, Teknik penarikan sampel yang dipergunakan oleh penulis adalah Teknik purposive (non random sampling) maksud digunakan teknik ini agar diperoleh subyek-subyek yang ditunjuk sesuai dengan tujuan penelitian.

Berdasarkan hal tersebut, maka sample penelitian adalah Bank Jateng Cabang Pemuda Semarang dan pihak Pengadilan Negeri Semarang yang pengambilan secara purposive. Oleh karena itu, berdasarkan sample tersebut diatas maka yang menjadi responden dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

- (1) Kepala Bagian Hukum pada Biro Umum Kantor Pusat Bank Jateng Cabang Pemuda Semarang;
- (2) Kepala Bagian Kredit Cabang Utama Bank Jateng;
- (3) Ketua Panitera Pengadilan Negeri Semarang.

5. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan hal yang sangat erat hubungannya dengan sumber data, karena melalui pengumpulan data ini akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisis sesuai dengan yang diharapkan.

Berkaitan dengan hal tersebut penulis memperoleh data primer melalui wawancara secara langsung dengan pihak-pihak yang berwenang dan mengetahui serta terkait dengan pelaksanaan Perjanjian Jaminan Perseorangan (*Borgtocht*) dan penyelesaiannya apabila debitur wanprestasi.

Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam penelitian ini penulis menggunakan metode pengumpulan data sebagai berikut :

1) DATA PRIMER

DATA PRIMER ADALAH DATA YANG DIPEROLEH SECARA LANGSUNG DI LAPANGAN YANG DALAM HAL INI DIPEROLEH DENGAN :

(a) WAWANCARA, YAITU CARA MEMPEROLEH INFORMASI DENGAN BERTANYA LANGSUNG PADA PIHAK-PIHAK YANG DIWAWANCARAI TERUTAMA ORANG-ORANG YANG BERWENANG, MENGETAHUI DAN TERKAIT DENGAN PERJANJIAN DENGAN JAMINAN PENANGGUNGAN (*BORGTOCHT*).

SISTEM WAWANCARA YANG DIPERGUNAKAN DALAM PENELITIAN INI ADALAH WAWANCARA BEBAS TERPIMPIN, ARTINYA TERLEBIH DAHULU DIPERSIAPKAN DAFTAR PERTANYAAN SEBAGAI PEDOMAN TETAPI MASIH DIMUNGKINKAN ADANYA VARIASI PERTANYAAN YANG DISESUAIKAN DENGAN SITUASI PADA SAAT WAWANCARA DILAKUKAN.³⁴

(b) DAFTAR PERTANYAAN, YAITU DAFTAR PERTANYAAN YANG DIAJUKAN KEPADA ORANG-ORANG YANG TERKAIT DENGAN PERJANJIAN DENGAN JAMINAN PENANGGUNGAN (*BORGTOCHT*), UNTUK MEMPEROLEH JAWABAN SECARA TERTULIS.

2) DATA SEKUNDER

³⁴ Soetrisno Hadi, *Metodolog Researh Jilid II*, (Yogyakarta : Yayasan Penerbit Fakultas Hukum Psikologi UGM, 1985). Hal. 26

DATA SEKUNDER ADALAH DATA YANG MENDUKUNG KETERANGAN ATAU MENUNJANG KELENGKAPAN DATA PRIMER. DATA SEKUNDER TERDIRI DARI :

(a) BAHAN-BAHAN HUKUM PRIMER, MELIPUTI :

1. NORMA DASAR PANCASILA;
2. PERATURAN DASAR : BATANG TUBUH UUD 1945, KETETAPAN-KETETAPAN MPR;
3. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN (KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA);
4. BAHAN HUKUM YANG TIDAK DIKODIFIKASI, MISALNYA HUKUM ADAT;
5. YURISPRUDENSI,³⁵

(b) BAHAN-BAHAN HUKUM SEKUNDER, YAITU BAHAN-BAHAN YANG ERAT HUBUNGANNYA DENGAN BAHAN HUKUM PRIMER DAN DAPAT MEMBANTU MENGANALISIS DAN MEMAHAMI BAHAN HUKUM PRIMER, MELIPUTI :

1. RANCANGAN-RANCANGAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN.
2. HASIL KARYA ILMIAH PARA SARJANA.
3. HASIL PENELITIAN.

Data-data sekunder tersebut di atas sebagian besar diperoleh penulis dari Bank Jateng Cabang Pemuda Semarang yang masih mempunyai kaitannya dengan penulisan tesis ini.

(c) BAHAN-BAHAN HUKUM TERSIER, YAITU BAHAN-BAHAN YANG MEMBERIKAN INFORMASI TENTANG BAHAN HUKUM PRIMER DAN BAHAN HUKUM SEKUNDER.

6. Teknik Analisis Data

Data yang diperoleh baik dari studi lapangan maupun studi dokumen pada dasarnya merupakan data tataran yang dianalisis secara deskriptif kualitatif, yaitu setelah data terkumpul kemudian dituangkan dalam bentuk uraian logis dan sistematis, selanjutnya dianalisis untuk memperoleh kejelasan penyelesaian

³⁵ Rony Hanitijo Soemitro, Op. Cit, Hal. 11

masalah, kemudian ditarik kesimpulan secara deduktif, yaitu dari hal yang bersifat umum menuju hal yang bersifat khusus.³⁶

Dalam penarikan kesimpulan, penulis menggunakan metode deduktif. Metode Deduktif adalah suatu metode penarikan kesimpulan dari hal-hal yang bersifat umum menuju penulisan yang bersifat khusus.

³⁶ Soeryono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta :UI Press, cetakan 3, 1998) Hal. 10

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

1. Hasil Penelitian

1.2. Gambaran Umum Bank Jawa Tengah

PT. Bank Pembangunan Daerah Jawa Tengah disingkat PT. Bank BANK Jateng berkedudukan di Semarang dahulu bernama Perusahaan Daerah (PD) Bank Pembangunan Daerah Jawa Tengah didirikan pertama kali berdasarkan Peraturan Daerah (Perda) Tingkat I³⁷ Jawa Tengah Nomor 6 Tahun 1963. Perda tersebut telah mengalami beberapa perubahan, yang terakhir dengan keikutsertaan Bank dalam Program Rekapitalisasi yaitu Perda Nomor 6 Tahun 1999 tanggal 12 Maret 1999 tentang perubahan bentuk badan hukum Bank Pembangunan Daerah dari Perusahaan Daerah (PD) menjadi Perseroan Terbatas (PT) Bank Pembangunan Daerah Jawa Tengah. Perubahan tersebut telah disahkan oleh Menteri Dalam Negeri Nomor 584.33-316 tanggal 14 April 1999 serta telah diundangkan dalam Lembaran Daerah Propinsi Jawa Tengah Nomor 17 tanggal 28 April 1999 seri D nomor 17.

³⁷ sekarang berubah menjadi Propinsi

Anggaran Dasar PT. Bank Jateng dimuat dalam akta nomor 1 tertanggal 1 Mei 1999 yang dibuat oleh Ny. Titi Ananingsih Soegiarto, SH. Notaris di Semarang dan telah mendapatkan pengesahan dari Menteri Kehakiman Republik Indonesia³⁸ dengan Surat Keputusan Nomor C-8223 HT.01.01 TH'99 tanggal 5 Mei serta telah diumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia Nomor 50 tanggal 22 Juni 1999, Tambahan Berita Negara Republik Indonesia Nomor 3762 Tahun 1999.

Anggaran Dasar tersebut telah diubah serta telah mendapatkan pengesahan dari Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia dengan Surat Keputusan Nomor C-29940 HT.01.04 TH 2000 tanggal 5 Desember serta telah diumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia Nomor 33 tahun 2001, Tambahan Berita Negara Republik Indonesia Nomor 167 Tahun 2001 tanggal 24 April 2001.

Berdasarkan Anggaran Dasar Bank, maksud dan tujuan Bank adalah berusaha sebagai bank umum, disamping itu juga bank memberikan jasa penyimpanan dan pengelolaan dana pensiun lembaga keuangan. Bank telah memperoleh izin untuk menjalankan kegiatan tersebut di atas berdasarkan pengesahan dari Menteri Keuangan untuk pertama dengan Surat Keputusan Menteri Keuangan Nomor 087/KM.17/1994 tanggal 12 April 1994. Bank

³⁸ sekarang Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia

juga telah memperoleh ijin untuk melaksanakan aktivitas sebagai Bank Devisa berdasarkan Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 25/34/KEP/DIR tanggal 1 Juli 1992.

Dalam melaksanakan kegiatannya, sesuai dengan ketentuan yang berlaku pada PT. Bank Jateng dalam memberikan kredit disyaratkan adanya pemberian jaminan oleh debitur. Jenis atau macam jaminan yang diberikan oleh debitur antara lain adalah :

- a. Tanah dan/atau bangunan;
- b. Benda bergerak (kendaraan bermotor);
- c. Deposito.

Jaminan non kebendaan seperti Jaminan Perorangan (Borgtocht) sangat jarang diperlukan dalam praktek pemberian kredit pada Bank Jateng, sehingga dalam hal sudah ada jaminan yang bersifat kebendaan maka pemeberian jaminan perorangan tidak diperlukan lagi.

Dalam Jaminan Perorangan, pemberi jaminan harus mempunyai hubungan dengan debitur yang dijaminnya, oleh karena tidak mungkin seseorang mau menjamin orang lain (debitur) tanpa mengenalnya. Di dalam praktek, pernah terjadi pada salah satu Kantor Cabang Pembantu Bank Jateng seorang Rektor menjadi penjamin bagi mahasiswanya yang mengajukan kredit untuk mengembangkan usahanya membuat gitar. Oleh

karena kreditnya lancar, maka tidak terjadi eksekusi terhadap jaminan perorangan tersebut.

Pada kasus pemberian kredit dengan jaminan perorangan yang juga pernah terjadi seorang pejabat pemerintah juga menjadi penjamin debitur yang secara kebetulan adalah saudaranya yang memiliki sebuah CV. Akan tetapi pada kenyataannya ternyata kredit yang dijamin oleh rektor tersebut macet, sehingga pihak kreditur (Bank Jateng) menagih pihak penjamin (rektor) dan pihak penjaminpun bersedia untuk melunasi kredit tersebut. Sehingga untuk kasus penjaminan tersebut juga tidak sampai terjadi eksekusi maupun gugatan melalui Pengadilan Negeri.

Hambatan dalam pemberian jaminan perorangan adalah terlalu berbelit-belit dan melalui proses yang sangat panjang, karena pemberi jaminan perorangan atau penjamin biasanya tidak mau membayar utang debitur sebelum harta kekayaan debitur disita terlebih dahulu dan dijual untuk melunasi utangnya. Apabila hasil penjualan tersebut masih kurang, maka pihak penjamin (borgtocht) yang akan melunasinya.

Sedangkan manfaat perjanjian perorangan adalah apabila pihak bank (kreditur) ragu dengan karakter debitur akan tetapi jaminan mencukupi atau sebaliknya karakter debitur baik akan tetapi jaminannya masih kurang, maka dengan adanya pihak penjamin pihak bank (kreditur) akan lebih merasa aman atau terjamin dalam memberikan kredit.

Secara umum Jaminan Perorangan sebenarnya kurang efektif, mengingat pelaksanaan eksekusinya yang terlalu rumit. Namun demikian Jaminan Perorangan masih diperlukan, akan tetapi sifatnya tambahan dan dalam kondisi tertentu yang sangat terpaksa.

2. Pembahasan

2.2. Pelaksanaan Jaminan Perseorangan (Borgtocht) sebagai jaminan bank dalam praktek pemberian kredit sebagai jaminan tambahan

Menurut pendapat Hasanudin Rahmat, Jaminan Perorangan adalah jaminan berupa pernyataan kesanggupan yang diberikan oleh seorang pihak ketiga, guna menjamin pemenuhan kewajiban-kewajiban debitur kepada pihak kreditur apabila debitur yang bersangkutan cidera janji (wanprestasi).³⁹

Kemudian Hukum Jaminan juga mempunyai sifat menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, terhadap harta kekayaan debitur seumumnya, misalnya borgtocht.

Selain sifat tersebut hak perorangan mempunyai asas kesamaan yang artinya tidak membedakan mana piutang yang lebih dahulu terjadi dan mana piutang yang terjadi kemudian. Semuanya mempunyai kedudukan yang sama, tidak mengindahkan urutan terjadinya, semua mempunyai kedudukan yang sama terhadap harta kekayaan debitur.⁴⁰

³⁹ Hasanudin Rahmat, Op. Cit, Hal. 164

⁴⁰ Sri Soedewi Masjchoen Sofyan, Op. Cit., Hal. 47

Sebagaimana diketahui bahwa usaha pokok bank adalah memberikan kredit dan jasa-jasa, dalam lalu lintas pembayaran dan peredaran uang. Sedangkan sumber utama pendapatan, bank adalah berasal dari bunga kredit.⁴¹

Berdasarkan hal tersebut, maka kredit-kredit yang diberikan atau dilepaskan oleh bank perlu diamankan. Tanpa adanya pengamanan, bank sulit menghindari resiko yang datang, sebagai akibat tidak berprestasinya nasabah.

Agar pihak bank terlepas dari resiko tersebut atau setidaknya tidak memikul resiko yang sekecil-kecilnya, bank senantiasa ingin mendapatkan kepastian bahwa kredit yang diberikan atau dilepaskan itu dipergunakan sesuai dengan kebutuhan dan tujuan serta dapat kembali dengan aman.

Untuk mendapatkan kepastian dan keamanan dari kreditnya, bank melakukan tindakan-tindakan pengamanan dan meminta pada calon nasabah agar mengikatkan suatu barang tertentu sebagai jaminan dalam pemberian kreditnya.

Untuk itulah berdasarkan Pasal 1131 KUH Perdata maka segala kebendaan seorang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik

⁴¹ Edy Putra The'Aman, Op. Cit, Hal. 88

yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perorangan.

Dengan demikian harta kekayaan setiap orang akan selalu berada dalam keadaan yang dinamis dan selalu berubah-ubah dari waktu ke waktu, selain itu setiap perjanjian yang dibuat maupun perikatan yang terjadi akan mengakibatkan harta kekayaan seseorang bertambah atau berkurang.⁴²

Jaminan secara umum itu sering dirasakan kurang cukup dan kurang aman, karena selainnya bahwa kekayaan si berhutang pada suatu waktu bisa habis, juga jaminan secara umum itu berlaku untuk semua kreditur, sehingga kalau ada banyak kreditur, ada kemungkinan beberapa orang dari mereka tidak lagi mendapat bagian.⁴³

Oleh karena itu maka seringkali seorang minta diberikan jaminan khusus dan jaminan khusus ini bisa berupa jaminan kebendaan dan bisa juga jaminan perorangan yang terakhir inilah yang dinamakan penanggungan hutang.

Jaminan secara umum sering dirasa kurang cukup dan kurang aman, karena selain kekayaan si berhutang pada suatu saat nanti bisa berkurang juga jaminan itu berlaku bagi semua kreditur, sehingga apabila ada banyak

⁴² Gunawan Wijaya dan Kartini Muljadi, Op, Cit, Hal. 1

⁴³ R. Subekti, Op. Cit, Hal.163

kreditur maka ada kemungkinan ada kreditur yang tidak mendapat bagian pelunasan.

Oleh karena itu maka sering sekali dalam praktek seorang kreditur minta diberikan jaminan khusus yang bisa berupa jaminan kebendaan dan jaminan perorangan atau jaminan penanggungan yang biasa disebut dengan istilah "*Borgtocht*".

Menurut Pasal 1820 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Penanggungan adalah :

“suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berhutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya”.

Unsur esensial dari suatu perjanjian penanggungan meliputi 3 (tiga) hal sebagai berikut :

- a) penanggungan utang yang diberikan untuk kepentingan kreditur;
- b) utang yang ditanggung tersebut haruslah suatu kewajiban, prestasi atau perikatan yang sah demi hukum;
- c) kewajiban penanggung untuk memenuhi atau melaksanakan kewajiban debitur baru ada segera setelah debitur wanprestasi.

Unsur esensial disini untuk kepentingan kreditur adalah mutlak untuk membedakan dari kepentingan debitur itu sendiri. Sedangkan dalam Pasal 1821 KUH Perdata menyatakan bahwa :

“tiada penanggungan jika tidak ada suatu perikatan pokok yang sah. Namun dapatlah seorang mengajukan diri sebagai penanggung untuk suatau perikatan, biarpun perikatan itu dapat dibatalkan dengan suatu tangkisan yang hanya mengenai dirinya pribadi si berutang, misalnya dalam hal belum kedewasaan”.

Ketentuan tersebut menunjukkan bahwa perjanjian penanggungan itu adalah bersifat “*Perjanjian Accessoir*” seperti halnya dengan perjanjian hipotik dan pemberian gadai yaitu bahwa eksistensi dari perjanjian penanggungan tersebut tergantung dari adanya perjanjian “pokok”-nya yaitu perjanjian yang pemenuhannya ditanggung atau dijamin oleh perjanjian penanggungan tersebut.

Menurut Pasal 1822 KUH Perdata menyatakan bahwa :

“Seorang penanggung tidak dapat mengikatkan diri lebih maupun dengan syarat-syarat yang lebih berat daripada perikatannya si berhutang. Adapun penanggungan boleh diadakan untuk hanya sebagian saja dari utangnya, atau dengan syarat-syarat yang kurang. Jika penanggungan diadakan untuk lebih dari utangnya, atau dengan syarat-syarat yang lebih berat, maka perikatan itu perikatan itu tidak sama sekali batal, melainkan ia adalah sah hanya untuk apa yang diliputi oleh perikatannya pokok”.

Sesuai dengan ketentuan yang berlaku di PT. Jateng di dalam memberikan kredit, disyaratkan adanya jaminan. Jaminan yang diberikan debitur kepada kreditur antara lain berupa :⁴⁴

- a. Tanah dan/atau bangunan;
- b. Benda bergerak (mobil/motor);
- c. Deposito, tabungan untuk kredit dengan jaminan tunai.

Sedangkan pemberian jaminan non kebendaan dalam hal ini jaminan perorangan (borgtoch) sangat jarang diperlukan dalam pemberian kredit.

Meskipun demikian berdasarkan hasil penelitian dalam praktek pemberian kredit khususnya pada Bank Jateng, pemberian jaminan tambahan

⁴⁴ Titi Suryani, *Wawancara pribadi*, Kepala Bagian Hukum Bank Jateng

berupa jaminan perorangan biasanya terjadi untuk kredit yang diberikan dengan jaminan tambahan adalah kredit konstruksi.

Hal ini dikarenakan biasanya pada kredit konstruksi, nilai asset yang dijamin oleh debitur hanya senilai 30% dari jumlah total nilai kredit yang dijamin sehingga masih kurang 70% lagi. Kekurangan 70% tersebut yang kemudian akan dijamin oleh pihak ketiga selaku penjamin yang ditunjuk atau bekerjasama dengan kreditur, yaitu Perum Sarana Pengembangan Usaha.⁴⁵

Perum Sarana Pengembangan Usaha pihak ke-3 yang merupakan perusahaan penjamin yang sahamnya dimiliki oleh Bank Indonesia (BI) dan Departemen Kehakiman⁴⁶. Dasar kerjasama antara Bank Jateng dengan Perum Sarana Pengembangan Usaha adalah Nota Kesepahaman atau Memorandum of Understanding (MoU).

Penanggungan pada umumnya diberikan untuk suatu perikatan tertentu, akan tetapi tidak tertutup kemungkinan bahwa jaminan diberikan untuk suatu kelompok tertentu. Salah satu bentuknya adalah penanggungan kredit, dalam hal ini adalah penanggungan kredit yang diberikan oleh bank selaku kreditur kepada debitur.

⁴⁵ Udiharso Utomo, *Wawancara Pribadi*, Kepala Bagian Kredit Cabang Utama Bank Jateng

⁴⁶ sekarang Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia

Debitur tersebut adalah debitur utama, dimana ada seseorang yang mengikatkan diri untuk menjamin semua debitur utama yang muncul sehubungan dengan pemberian kredit oleh bank tersebut. Dalam hal demikian sejak awal sudah diketahui besarnya pokok hutangnya.

Namun demikian besarnya tanggungan yang dijamin oleh penanggung tidak dapat diperhitungkan lebih dahulu, bisa meliputi hutang bunga, provisi, biaya-biaya dan lain sebagainya yang timbul dikemudian hari atas dasar hubungan kredit tersebut. Hal ini dikarenakan penanggung akan menanggung segala sesuatu yang terjadi akibat perjanjian kredit yang merupakan perjanjian utamanya.

Berdasarkan hasil penelitian dilapangan, pemberian jaminan tambahan berupa perjanjian jaminan penanggungan dalam suatu perjanjian kredit di bank sangat jarang dilakukan, hal ini dikarenakan dalam suatu perjanjian kredit bank jaminan yang diberikan lebih bersifat jaminan kebendaan bukan jaminan perorangan (penanggungan).⁴⁷

Sebenarnya pemberian jaminan perorangan dapat memperkuat aspek legalitas khususnya jaminan dari kredit itu sendiri, namun oleh karena sulitnya pelaksanaan maupun eksekusinya maka jaminan perorangan tidak

⁴⁷Titi Suryani, Op. Cit.

lazim dan sangat jarang dilaksanakan dalam kurun waktu 5 (lima) tahun terakhir ini.⁴⁸

Selain itu dalam hal pemberian jaminan perorangan, maka pemberi jaminan harus mempunyai hubungan dengan debitur baik hubungan keluarga maupun hubungan usaha atau bisnis. Hal tersebut dikarenakan akan lebih mudah untuk mengetahui lebih dalam tentang karakter pemberi jaminan perorangan dan menghitung asset yang dimiliki oleh pemberi jaminan perorangan tersebut, sehingga jaminan kepastian hukum dalam pelaksanaan perjanjian pemberian kredit yang dijamin dengan jaminan perorangan lebih terjamin.

Dalam praktek pernah terjadi pemberian kredit oleh pihak bank untuk usaha menengah dengan jaminan perorangan (jaminan penanggungan) dimana seorang rektor memberikan jaminan untuk kredit yang diberikan kepada mahasiswanya yang digunakan untuk modal kerja pembuatan gitar. Oleh karena kredit tersebut lancar tidak terjadi kredit macet, maka jaminan penanggungan yang diberikan tidak dieksekusi dan berakhir bersama dengan berakhirnya perjanjian pokoknya.⁴⁹

Namun demikian, meskipun kepentingan kreditur telah terlindungi akan tetapi tidak semua perjanjian dalam hal ini perjanjian kredit selalu

⁴⁸ ibid.

⁴⁹ ibid.

diikuti dengan perjanjian penanggungan. Hal ini disebabkan karena terlalu berbelit-belit dan melalui proses yang panjang dalam pelaksanaan eksekusinya.⁵⁰ Hal itu disebabkan penjamin tidak mau membayar utang debitur sebelum harta kekayaan debitur disita dan dijual lebih dahulu untuk melunasi utangnya baru kemudian penjamin akan menyelesaikannya.

Dalam pelaksanaan perjanjian penanggungan ada hubungan antara pemberi jaminan perorangan (penanggung) dengan didebitur utama adalah erat kaitannya dengan telah dilakukannya pembayaran hutang debitur kepada kreditur. Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam perjanjian penanggungan terdapat akibat hukum antara penanggung dengan kreditur dan penanggung dengan didebitur yang ditanggungnya.

Akibat Hukum Antara Penanggung Dengan Kreditur

Pada prinsipnya, penanggung tidak wajib membayar utang debitur kecuali jika debitur wanprestasi atau lalai akan kewajibannya membayar utangnya. Untuk membayar utang tersebut, maka harta kekayaan kepunyaan debitur harus disita dan dijual lebih dahulu untuk melunasi hutangnya. (Pasal 1831 KUH Perdata).

Penanggung tidak dapat menuntut agar supaya harta kekayaan debitur lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya apabila:

- a. Penanggung telah melepaskan hak istimewanya untuk menuntut harta kekayaan debitur lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya.

⁵⁰ Sunarman, SH. *Wawancara pribadi*, Ketua Panitera Pengadilan Negeri Semarang.

Dalam hal ini kreditur tetap memilih untuk menagih debitur-utama lebih dahulu, kreditur tetap masih bisa menagih ongkos-ongkos yang telah dikeluarkan untuk penagihan tersebut apabila ongkos-ongkos tersebut tidak bisa diperoleh pengantiannya dari hasil eksekusi.

- b. Penanggung mengikatkan dirinya bersama-sama dengan debitur utama secara tanggung-menanggung, dalam hal itu akibat-akibat perikatannya diatur menurut asas-asas utang-piutang tanggung-menanggung;

Hal ini dikarenakan penanggung mengikatkan diri sebagai “debitur” tanggung-menanggung, maka sebagai akibatnya menurut ketentuan yang berlaku sebagaimana diatur dalam Pasal 1832 sub 2 KUH Perdata. Ketentuan tersebut memang logis akan tetapi dalam pelaksanaannya tidaklah semudah itu, oleh karena penanggung tidak hanya dalam posisi penanggung tetapi juga sebagai debitur tanggung-menanggung.

- c. Debitur dapat mengajukan eksepsi yang hanya mengenai dirinya sendiri secara pribadi;

Menurut Pasal 1847 KUH Perdata membedakan 2 macam tangkisan, yaitu mengenai “hutang” itu sendiri dan yang mengenai pribadi debitur. Jadi maksudnya adalah penanggung tidak dapat menuntut agar harta debitur diambil sebagai pelunasan lebih dahulu apabila atas

tagihan kreditur, debitur mempunyai alasan untuk menangkis tagihan tersebut yang pada dasarnya hanya bisa dikemukakan oleh debitur sendiri karena hanya menyangkut diri pribadi yang berhutang.

d. Debitur dalam keadaan pailit;

Ketentuan tersebut sangat logis karena perjanjian penanggungan memang diadakan untuk itu. Menyuruh kreditur menagih debitur yang sudah pailit hanya akan mengulur waktu yang tidak berguna, sebab dengan pailitnya debitur maka debitur sudah tidak lagi mampu membayar dan seluruh harta kekayaannya ada dalam kepailitan dan dikuasai curator.

Menurut ketentuan dalam Pasal 1832 sub 4 KUH Perdata menyatakan bahwa kreditur yang dijamin dengan penanggungan, dalam verifikasi mendaftarkan sebesar tagihannya setelah dikurangi dengan apa yang telah diperolehnya dari penanggung.

e. Dalam hal penanggungan yang diperintahkan hakim. (Pasal 1832 KUH Perdata)

Penanggungan yang dimaksud disini adalah yang disyaratkan undang-undang ataupun diperintahkan oleh hakim. Apabila untuk pelaksanaan kewenangan atau kedudukan tertentu, undang-undang atau hakim mensyaratkan adanya jaminan penanggungan, maka sudah dapat dilihat bahwa undang-undang atau hakim ingin adanya

jaminan yang kuat dengan tidak memberi kesempatan kepada penanggung untuk dengan cara apapun menghindar dari tanggung jawab yang dijanjikannya.

Akibat Hukum Antara Penanggung Dengan Debitur

B. Hubungan antara penanggung dengan debitur adalah erat kaitannya dengan telah dilakukannya pembayaran hutang debitur kepada kreditur. Untuk itu, pihak penanggung menuntut kepada debitur supaya membayar apa yang telah dilakukan penanggung kepada kreditur. Disamping itu, penanggung juga dapat menuntut debitur untuk diberikan ganti rugi atau untuk dibebaskan dari suatu perikatannya.

Dalam kaitannya dengan pelaksanaan jaminan perseorangan (Borgtocht) sebagai jaminan bank dalam praktek pemberian kredit maka jaminan tersebut bersifat *Accessoir*, yaitu perjanjian yang lahir dan berpindahya serta hapusnya mengikuti pada perjanjian pokoknya.

1. *Perjanjian Penanggungan bersifat Accessoir*

Pada perjanjian penanggungan, perjanjian pokoknya adalah perjanjian antara kreditur dengan debitur dan berupa perjanjian obligatoir sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1821 KUH Perdata bahwa “*tiada jaminan pribadi, jika tidak ada suatu perikatan pokok yang sah*”, sehingga mengandung arti bahwa tanpa perikatan pokok maka tidak ada penanggungan.

Hal inilah yang membedakan dengan perjanjian bank garansi karena untuk adanya perjanjian garansi tidak disyaratkan adanya pihak untuk siapa orang memberikan garansi, terikat untuk memberikan, melakukan atau tidak melakukan sesuatu.

Menurut J. Satrio, Perjanjian penanggungan hampir mirip dengan perjanjian garansi. Dalam Pasal 1316 KUH Perdata ada diatur tentang perjanjian garansi, yang pada intinya merupakan suatu perjanjian, dimana pemberi garansi (garant) menjamin, bahwa seorang pihak ketiga akan berbuat sesuatu yang biasanya, tetapi tidak selalu dan tidak harus berupa tindakan "menutup suatu perjanjian-perjanjian tertentu". Seorang pemberi garansi mengikatkan diri secara bersyarat, untuk memberikan ganti rugi, kalau pihak ketiga yang dijamin tidak melakukan perbuatan, untuk mana ia memberikan garansinya. Di sini terlihat, bahwa perjanjian penanggungan juga mengandung unsur menjamin pelaksanaan kewajiban perikatan tertentu dari seorang debitur, sehingga antara keduanya ada persamaan-persamaan sedemikian rupa.⁵¹

Sedangkan menurut Sri Soedewi, perjanjian penanggungan banyak persamaannya dengan perutusan tanggung-menanggung. Dalam arti bahwa kewajiban dari si penanggung adalah mirip dengan kewajiban

⁵¹ J. Satrio, Op. Cit, Hal. 8

debitur perutangan tanggung-menanggung, dimana debitur masing-masing harus bertanggung jawab untuk memenuhi seluruh prestasi. Sehingga masing-masing debitur dapat ditagih untuk seluruh prestasi seperti kewajiban dari penanggung. Mengenai perbedaan, perjanjian penanggungan bersifat *accessoir* dan si penanggung mempunyai hak untuk membagi hutang. Sedang perutangan tanggung-menanggung bersifat berdiri sendiri dan debitur di sini tidak mempunyai hak untuk membagi hutang.⁵²

Sesuai dengan sifat *accessoir* dari perjanjian penanggungan, maka perjanjian tersebut bergantung dari hubungan hukum lainnya. Perjanjian tersebut mempunyai maksud untuk menegaskan atau memperkuat hubungan hukum yang sudah ada, misalnya dalam praktek perjanjian kredit bank.

Pada perjanjian kredit bank, jaminan utamanya adalah jaminan yang bersifat kebendaan bukan perorangan. Apabila jaminan perorangan diadakan, maka lebih merupakan jaminan tambahan dan dalam kondisi sangat terpaksa.⁵³

⁵² Sri Soedewi Masjchoen, Op. Cit, Hal. 84

⁵³ Titi Suryani, Op. Cit.

2. *Konsekuensi dari sifat Accessoir*

Ciri *accessoir* dalam perjanjian penanggungan membawa konsekuensi lebih lanjut, sebagaimana diatur dalam Pasal 1822 KUH Perdata yaitu :

“Seorang penanggung tidak dapat mengikatkan diri untuk lebih maupun dengan syarat-syarat yang lebih berat daripada perikatannya si berpiutang.”

Dari ketentuan tersebut yang belum jelas adalah “untuk lebih” dan “dengan syarat yang lebih berat”. Pada umumnya yang dimaksud dengan hal tersebut adalah tertuju pada prestasi yang harus diberikan penanggung kepada kreditur. Disini yang menjadi pertanyaan adalah apabila penanggung menanggung prestasi lebih dari yang ditanggungnya, apakah perjanjiannya menjadi batal?

Dalam hal ini menurut penulis, maka tanggungan penanggung dikurangi sampai dengan jumlah yang sama dengan jumlah yang ditanggungnya, sebagai contoh seorang penanggung menjamin kredit sebesar Rp.100.000.000,- padahal kredit yang dijamin hanya sebesar Rp.75.000.000,-. Sehingga dalam hal ini apabila penanggung menanggung “prestasi” melebihi prestasi debitur kepada kreditur, maka selebihnya dianggap tidak mengikat penanggung.

Dalam praktek perbankan, guna memenuhi ketentuan pemberian kredit sebagaimana disyaratkan oleh Bank Indonesia (BI) selain

dilakukan pengawasan yang ketat juga disyaratkan adanya jaminan yang mencukupi dalam suatu pemberian kredit dengan faktor perbandingan nilai kredit dengan nilai jaminan adalah 1 : 1,5 dimana setiap bank pelaksana bisa menetapkan secara kumulatif.

Namun demikian dalam pelaksanaannya ketentuan nilai jaminan yang harus 1,5 X nilai kredit yang dijamin terkadang tidak dapat terpenuhi, oleh karena pihak kreditur berdasarkan aspek-aspek lain diluar jaminan menilai kredit yang bersangkutan layak untuk diberikan. Sehingga berdasarkan penilaian kelayakan usaha dan minimalnya resiko kemacetan yang ada, maka jaminan tidak menjadi prioritas lagi bagi kreditur.

Sebagai konsekuensi untuk dipenuhinya persyaratan penjaminan oleh pihak BI tersebut, maka bank pelaksana/ kreditur menambahkan jaminan perorangan sebagai jaminan tambahan oleh karena nilai jaminan yang telah ada (jaminan kebendaan) sebagai jaminan utama justru lebih kecil dari pada nilai jaminan perorangan tersebut.

Berdasarkan hasil penelitian, dalam praktek pemberian kredit khususnya yang dilaksanakan oleh Bank Jateng pemberian jaminan penanggung sebagai jaminan tambahan selalu melebihi dari nilai yang dijamin meskipun telah diberikan jaminan berupa jaminan kebendaan.

2.3. Perjanjian Penanggungan dapat efektif melindungi kreditur apabila debiturnya wanprestasi

Perikatan menurut Pasal 1234 KUH Perdata dapat berbentuk dalam 3 (tiga) macam, yaitu :

1. kewajiban atau prestasi untuk memberikan sesuatu atau menyerahkan sesuatu;
2. kewajiban atau prestasi untuk melakukan sesuatu atau berbuat sesuatu;
3. kewajiban atau prestasi untuk tidak melakukan sesuatu atau tidak berbuat sesuatu.

Berdasarkan hal tersebut dapat dilihat bahwa setiap perikatan membawa konsekuensi pada pemenuhan kewajiban yang merupakan suatu bentuk prestasi. Ini berarti pada prinsipnya setiap perikatan membawa kita pada suatu prestasi yang selalu dapat diukur dengan uang, jenis dan apapun juga prestasi yang semula mendasari. Hal ini adalah konsekuensi dari ketentuan dalam Pasal 1131 KUH Perdata, yang berarti pada dasarnya seluruh kewajiban atau prestasi adalah juga utang yang harus dipenuhi.

Dalam hal ini perlu diperhatikan bahwa meskipun prestasi tersebut tidak dilakukan sendiri oleh pihak yang berkewajiban (debitur) dan bahwa pelaksanaannya oleh pihak ke-3 (tiga) yaitu penanggung menghapuskan

demi hukum kewajiban atau prestasi yang wajib dilaksanakan oleh pihak yang berkewajiban tersebut.

Perikatan untuk melakukan atau berbuat sesuatu memiliki perbedaan dengan perikatan untuk memberikan atau menyerahkan sesuatu dan perikatan untuk tidak melakukan atau berbuat sesuatu. Pelaksanaan dari perikatan untuk melakukan atau berbuat sesuatu dapat merupakan suatu perikatan yang berhubungan dengan kewajiban debitur untuk melakukan sesuatu pekerjaan yang bersifat spesifik.

Dalam hal pekerjaan yang spesifik tersebut tidak dipenuhi oleh debitur, maka penanggung jelas tidak mungkin dibebani kewajiban untuk memenuhi perikatan debitur dengan kreditur, selain daripada pemenuhan perikatan pengganti dalam bentuk hukuman pengganti berupa biaya, kerugian dan bunga.

Sedangkan dalam perikatan untuk memberikan atau menyerahkan sesuatu dan perikatan tidak melakukan atau tidak berbuat sesuatu tergantung pada penanggungan yang diberikan, dapat terjadi bahwa penanggung berkewajiban untuk tetap memenuhi perikatan pokok dengan atau tanpa penggantian biaya, kerugian dan bunga yang dapat dikenakan pada debitur oleh kreditur

Dengan konsepsi yang demikian maka berarti penanggungan utang dapat diberikan terhadap kewajiban debitur, yaitu kewajiban atau prestasi

untuk memberikan sesuatu atau menyerahkan sesuatu dan kewajiban atau prestasi untuk melakukan sesuatu atau berbuat sesuatu serta kewajiban atau prestasi untuk tidak melakukan sesuatu atau tidak berbuat sesuatu.

Dengan demikian selama kewajiban atau prestasi tersebut dapat dinilai lebih lanjut dengan uang, yang dalam hal ini dapat merupakan perikatan dasar maupun perikatan pengganti dari perikatan pokok yang melahirkan penanggungan utang tersebut seperti dalam praktek pemberian kredit perbankan dengan adanya pemberian jaminan tambahan berupa jaminan penanggungan (Borgtocht). Hal tersebut dilakukan untuk melindungi kepentingan kreditur apabila debitur wanprestasi.

Berdasarkan hasil penelitian bahwa jaminan perorangan atau penanggungan (Borgtocht) sebenarnya masih diperlukan akan tetapi bersifat tambahan dan dalam kondisi tertentu serta bersifat kasuistis, oleh karena manfaat perjanjian penjaminan penanggungan dalam perjanjian kredit adalah apabila pihak bank selaku kreditur ragu dengan karakter debitur tetapi jaminan yang diberikan mencukupi dan/atau sebaliknya karakter debitur baik akan tetapi jaminan kurang mencukupi (misalnya nilai jaminan hanya 80% dari nilai jaminan yang diinginkan pihak bank).⁵⁴

Pada prinsipnya jaminan perorangan akan efektif pada saat debitur pada tahapan “*kurang lancar*” dalam memenuhi kewajibannya kepada

kreditur yang dalam praktek perbankan dikategorikan dalam kalsifikasi "collectibility 1" (Coll 1) yaitu apabila debitur tidak membayar kewajibannya kepada kreditur selama 1 sampai 4 bulan. Dalam kondisi yang demikian, kreditur bersama dengan penjamin melakukan upaya untuk menekan atau melakukan tindakan tertentu yang bertujuan untuk mengembalikan posisi penjamin atau kreditur menjadi lancar.

Namun demikian apabila kondisi kredit sudah macet atau debitur wanprestasi, maka kreditur akan mengalami kesulitan untuk mengeksekusi jaminan perorangan tersebut karena hambatan teknis yuridis perbankan, seperti tidak terikatnya jaminan atau harta penjamin.

Menurut Pasal 1820 KUH Perdata menyatakan bahwa :

"Penanggungan adalah suatu persetujuan dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan kreditur, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya debitur manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya."

Ketentuan tersebut tidak sesuai dengan kenyataannya, oleh karena dalam kenyataannya ketika debitur membutuhkan dana maka debitur tersebut akan mencari kreditur yang bersedia memberikan pinjaman asalkan ada jaminannya. Walaupun pada dasarnya setiap perjanjian obligatoir bisa dijamin dengan penanggungan akan tetapi dalam praktek bagian terbesar

⁵⁴ Titi Suryani, Op. Cit.

yang dijamin adalah kewajiban debitur untuk membayar sejumlah uang tertentu.

Demi kepentingan debitur agar bisa mendapatkan pinjaman dari kreditur, maka debitur membutuhkan seorang penjamin sehingga kreditur bersedia memberikan pinjaman asalkan ada yang memberikan penanggungan.

Dengan adanya seorang penanggung tersebut maka kedudukan kreditur menjadi lebih baik atau kuat, dengan demikian pada dasarnya penanggungan diadakan bukan untuk kepentingan debitur tetapi untuk kreditur.

Dalam setiap perjanjian kredit maka posisi bank selaku kreditur selalu lebih tinggi atau kuat apabila dibandingkan dengan posisi debitur, hal ini dalam kenyataan debiturelah yang membutuhkan dana atau modal sedangkan kreditur yang menyediakannya. Secara psikologis apabila debitur membutuhkan dana atau modal maka akan tunduk pada syarat yang telah ditentukan kreditur agar bisa mendapatkan uang atau modal.

Sesuai dengan sifat daripada pemberian jaminan, pada dasarnya peranan penanggung dalam perjanjian penanggungan baru akan tampak apabila debitur wanprestasi. Dalam kondisi yang demikian maka kreditur pada dasarnya berhak untuk menuntut antara lain ganti rugi yang dinyatakan dalam sejumlah uang, hal ini dapat ditafsirkan bahwa perjanjian

penanggungan merupakan tindakan menjamin bahwa debitur akan memenuhi kewajiban kepada kreditur dan kalau tidak maka penjamin akan memenuhi kewajiban tersebut yang sebenarnya menjadi kewajiban debitur kepada kreditur. Dengan demikian dengan posisi tersebut kepentingan kreditur menjadi lebih terlindungi, sehingga modal yang dipinjamkan kepada debitur dapat kembali.

Namun demikian, meskipun kepentingan kreditur telah terlindungi akan tetapi tidak semua perjanjian dalam hal ini perjanjian kredit selalu diikuti dengan perjanjian penanggungan. Hal ini disebabkan karena terlalu berbelit-belit dan melalui proses yang panjang dalam pelaksanaan eksekusinya, sehingga selama jaminan yang diberikan oleh debitur mencukupi untuk menjamin utang yang diberikan oleh kreditur maka perjanjian penanggungan tidak diperlukan.

Dalam pelaksanaan eksekusi jaminan perorangan ada beberapa hambatan-hambatan yang muncul, yaitu antara lain :

1. Tidak terpenuhinya syarat teknis yuridis perbankan yang berlaku dalam perjanjian jaminan yang ada seperti misalnya daftar nilai harta kekayaan penjamin, sehingga mengikat tanggung jawab penjamin secara nyata dan tidak hanya diatas kertas, yang dalam praktek dikenal dengan istilah “*macan kertas*” yang diartikan sekedar untuk menakut-nakuti debitur dan

penjaminnya tetapi sesungguhnya pada saat diperlukan justru tidak efektif;

2. bahwa dengan tidak dipenuhinya syarat teknis yuridis perbankan, pada gilirannya membuat penjamin memberikan jaminan yang tidak sebanding atau kurang dengan fasilitas kredit yang diterima, karena tidak didukung dengan data-data yang nyata dan akurat dari pihak penjamin.
3. dalam proses eksekusi, hakim sulit untuk memutuskan karena adanya ekespsi atau keberatan dari pihak penjamin bahwa perjanjian penjaminan hanya merupakan perjanjian *accessoir* dari perjanjian kredit sebagai perjanjian pokoknya, sehingga harus dieksekusi dulu perjanjian pokoknya baru kemudian perjanjian *acesoirnya* yaitu perjanjian penjaminan tersebut.

Oleh karena perjanjian penanggungan bersifat *accessoir* terhadap perjanjian pokoknya, sedangkan konsekuensi dari sifat tersebut menurut ketentuan Pasal 1822 KUH Perdata yaitu : *Seorang penanggung tidak dapat mengikatkan diri untuk lebih maupun dengan syarat-syarat yang lebih berat daripada perikatannya si berpiutang/ debitur*”, sebagai contoh dalam kasus kredit macet PT. Bentoel kepada 29 krediturnya yaitu sindikasi bank yang tergabung dalam The Bentoel Creditors Coordinating Committee (BCCC) atau Badan Koordinasi Kreditur Bentole yang langsung menggugat dua penjamin kredit PT. Bentoel dengan tidak mengajukan gugatan wanprestasi

lebih dahulu kepada PT. Bentoel selaku debitur. Namun upaya eksekusi terhadap para penjamin menghadapi kendala, karena ternyata nilai kredit yang dijamin jauh lebih besar dari nilai asset yang dimiliki oleh para penjamin.

Diantara Majelis Hakim Pengadilan Negeri dan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi yang memutus perkara tersebut bahkan masih terdapat silang pendapat didalam menafsirkan Jaminan Penanggungan. Pada Majelis Hakim tingkat pertama antara lain berpendapat bahwa *penanggung melepaskan hak-hak istimewa terutama hak untuk meminta kepada bank (kreditur) supaya harta debitur disita dan dijual untuk melunasi terlebih dahulu utangnya*, sehingga gugatan terhadap para penanggung tersebut dapat dikabulkan oleh majelis hakim. Akan tetapi Majelis Hakim Tingkat Banding menyatakan bahwa *perjanjian jaminan perorangan tersebut sifatnya accsesoir, sehingga apabila ternyata syarat sebagai penanggung tidak dipenuhi maka harus dilakukan eksekusi terlebih dahulu terhadap debitur (Perjanjian Pokok) setelah itu baru penanggung*.

Hal ini menunjukkan masih adanya dualisme di dalam penafsiran yuridis atas Perjanjian Penjaminan tersebut. Pada kenyataannya untuk eksekusi perjanjian penanggungan harus melalui gugatan perdata, pembuktian dan penyitaan, sehingga prosesnya dianggap berbelit-belit dan tidak efisien serta membutuhkan waktu yang sangat lama apalagi apabila

para pihak yang bersengketa ada yang mengajukan upaya hukum sampai dengan tingkat kasasi.

Berkaitan dengan hal tersebut, maka perlu adanya komitmen dari semua pihak khususnya pihak-pihak yang berkompetensi dalam masalah ini sehingga tidak terjadi perbedaan penafsiran mengenai klausul- klausul yang berupa ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan pelaksanaan eksekusi perjanjian penanggungan sebagai jaminan tambahan dalam perjanjian kredit.

BAB V

PENUTUP

1. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan-pembahasan pada bab sebelumnya, maka dapat penulis simpulkan bahwa :

1. Bahwa dalam praktek pemberian kredit pada PT. Bank Jateng lebih mengutamakan pada pemberian jaminan kebendaan seperti benda tidak misalnya bergerak tanah dan atau bangunan, sedangkan benda bergerak misalnya kendaraan bermotor atau deposito. Sedangkan jaminan non kebendaan seperti jaminan perorangan (borgtocht) diperlukan sebagai jaminan tambahan. Meskipun melaksanakan jaminan perorangan sangat jarang diperlukan sebagai jaminan tambahan, terutama dalam kurun waktu lima (5) tahun terakhir. Namun demikian jaminan perorangan masih diperlukan pada saat kreditur dalam melakukan penilaian meragukan karakter debitur meskipun jaminan yang ada telah mencukupi atau sebaliknya karakter debitur baik akan tetapi jaminannya masih kurang, sehingga dengan adanya jaminan perorangan sebagai jaminan tambahan akan menjamin keamanan pihak bank (kreditur).

2. Secara umum jaminan perorangan sebenarnya kurang efektif, mengingat pelaksanaan eksekusi terlalu rumit. Namun demikian jaminan perorangan masih diperlukan akan tetapi sifatnya hanya sebagai jaminan tambahan dan dalam kondisi yang sangat terpaksa

2. Saran

Meskipun jaminan perorangan hanya merupakan jaminan tambahan, seharusnya bisa diefektifkan untuk melindungi kepentingan kreditur agar terhindar dari resiko kemacetan kredit pada saat debitur wanprestasi. Agar jaminan perorangan dapat efektif melindungi kreditur, maka dalam prosedur pemberian jaminan perorangan harus dipenuhi persyaratan yuridis teknis perbankan seperti dilakukannya analisa yuridis yang mendalam terhadap penjamin.

Pemberi jaminan juga harus mempunyai hubungan yang erat kuat dengan debitur yang dijamin, baik hubungan kekeluargaan ataupun hubungan usaha/bisnis. Hal ini akan memberikan dampak psikologis manakala kondisi debitur wanprestasi, maka penjamin memiliki moral untuk menjamin kewajiban debitur tersebut.

Dalam pengikatan jaminan perorangan, penjamin harus melengkapi dengan penyerahan daftar kekayaan yang dimiliki. Sehingga tidak terjadi

hambatan pada saat proses gugatan terhadap penjamin serta pelaksanaan sita jaminan terhadap asset milik jaminan.