

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Bank

1. Pengertian Bank

Bank adalah lembaga keuangan yang menjadi tempat bagi orang perseorangan, badan-badan usaha swasta, badan-badan usaha milik negara bahkan lembaga-lembaga pemerintahan menyimpan dana-dana yang dimilikinya.¹³

Kemudian pengertian bank menurut Undang-undang perbankan adalah :

“ Bank adalah Badan Usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak”

Dalam Undang-undang Pokok Perbankan Nomor 14 Tahun 1967 jenis perbankan menurut fungsinya terdiri dari : Bank Umum, Bank Pembangunan, Bank Tabungan, Bank Pasar, Bank Desa, Lumbung Desa, Bank Pegawai dan Bank jenis lainnya¹⁴.

Dengan keluarnya undang-undang nomor 7 tahun 1992 tersebut mengakibatkan perubahan fungsi Bank Pembangunan dan Bank

¹³ Hermansyah, *Loc. Cit.*

¹⁴ Kasmir, Manajemen Perbankan, Edisi Revisi, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2014, h. 22.

Tabungan menjadi Bank Umum. Kemudian Bank Desa, Bank Pasar, Lumbung Desa dan Bank Pegawai menjadi Bank Perkreditan Rakyat (BPR).

Pengertian Bank umum sesuai dengan Undang-undang perbankan adalah

“Bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran”

Sifat jasa yang diberikan adalah umum, dalam arti dapat memberikan seluruh jasa perbankan yang ada. Begitu pula dengan wilayah operasinya dapat dilakukan diseluruh wilayah. Bank umum sering disebut bank komersil (*Commercial Bank*).¹⁵

Sedangkan pengertian Bank Perkreditan Rakyat (BPR) menurut Undang-undang perbankan adalah

“Bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran”

Artinya disini kegiatan Bank Perkreditan Rakyat (BPR) jauh lebih sempit jika dibandingkan dengan kegiatan bank umum. Kegiatan Bank Perkreditan Rakyat (BPR) hanya meliputi kegiatan penghimpunan dan penyaluran dana saja, bahkan dalam menghimpun dana Bank Perkreditan Rakyat (BPR) dilarang untuk menerima

¹⁵ *Ibid.*, h. 23.

simpanan giro. Begitu pula dalam hal jangkauan wilayah operasi, Bank Perkreditan Rakyat (BPR) hanya dibatasi dalam wilayah-wilayah tertentu saja.¹⁶

Disamping kedua jenis bank di atas dalam praktiknya masih terdapat satu lagi jenis bank yang ada di Indonesia, yaitu bank sentral. Jenis bank ini bersifat tidak komersial seperti halnya bank umum dan Bank Perkreditan Rakyat (BPR). Bahkan disetiap negara bank jenis ini selalu ada dan di Indonesia fungsi bank sentral dipegang oleh Bank Indonesia (BI). Fungsi bank sentral ini diatur oleh Undang-undang Nomor 23 tahun 1999 tentang Bank Indonesia.¹⁷

Kegiatan utama dalam usaha perbankan yaitu meliputi menghimpun dana, menyalurkan dana, memberikan jasa bank lainnya.

2. Bank sebagai penyalur kredit

Secara etymologi, kata kredit berasal dari bahasa Yunani yaitu *credere* yang di-Indonesiakan menjadi kredit, mempunyai arti kepercayaan. Seseorang yang memperoleh kredit, berarti memperoleh kepercayaan. Dengan demikian dasar dari pada kredit adalah kepercayaan.¹⁸

Dalam pasal 1 butir 11 Undang-undang perbankan dirumuskan bahwa

Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain

¹⁶ *Ibid.*, h. 24.

¹⁷ *Ibid.*,

¹⁸ Edy Putra Tje 'Aman, Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis, Liberty, Yogyakarta, 1989, h. 1

yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

Secara umum jenis-jenis kredit yang disalurkan oleh bank dan dilihat dari berbagai segi adalah sebagai berikut ¹⁹:

1. Dilihat dari segi kegunaan
Jika ditinjau dari sisi kegunaan terdapat dua jenis kredit, yaitu : kredit investasi dan kredit modal kerja.
2. Dilihat dari segi tujuan kredit
Jenis kredit dilihat dari segi tujuan yaitu : kredit produktif, kredit konsumtif dan kredit perdagangan
3. Dilihat dari segi jangka waktu
Jenis kredit dilihat dari segi jangka waktu yaitu : kredit jangka pendek, kredit jangka menengah dan kredit jangka panjang
4. Dilihat dari segi jaminan
Jenis kredit dilihat dari segi jaminan yaitu : kredit dengan jaminan dan Kredit tanpa jaminan.
5. Dilihat dari segi sektor usaha
Jenis kredit jika dilihat dari sektor usaha yaitu : kredit pertanian, kredit peternakan, kredit industri, kredit pertambangan, kredit pendidikan, kredit profesi dan kredit perumahan

Dalam rangka pemberian kredit dikabulkan, bank harus memperhatikan hal-hal yang menyangkut :

1. Keadaan intern bank
2. Keadaan calon nasabah (peminjam).

Keadaan-keadaan intern bank yang harus diperhatikan adalah plafond kredit.

Plafond kredit yang dimaksudkan disini adalah batas maksimum bagi bank untuk mengoperasikan dananya. Jadi terhadap permohonan kredit yang masuk, bank harus memperhatikan apakah sektor yang dimintakan kreditnya itu masih terbuka plafond nya atau

¹⁹ Kasmir, *Op. Cit*, h. 85 – 89.

tidak. Kalau plafond kreditnya masih terbuka, maka permohonan kredit dapat dipertimbangkan untuk diproses lebih lanjut. Setelah bank memperhatikan keadaan internnya dan mampu untuk menyediakan dana bagi pemohon kredit, maka sebagai langkah selanjutnya adalah mempertimbangkan permohonan kreditnya. Hal-hal yang perlu dipertimbangkan/diperhatikan atas permohonan kredit adalah yang menyangkut : Pribadi peminjam, harta bendanya, usahanya, kemampuan dan kesanggupan membayar kembali pinjamannya, dan hal-hal lainnya yang turut mempengaruhi.²⁰

Didalam dunia perbankan terdapat suatu prinsip yang senantiasa dipegang teguh, yaitu bahwa “kredit yang dikeluarkan/dilepaskan harus dapat diterima kembali sesuai dengan perjanjian”.

Ukuran – ukuran yang dipakai untuk menentukan apakah suatu permohonan kredit dipakai dapat dikabulkan atau tidak, dikenal adanya beberapa formulasi . formulasi yang pertama disebut “ *The Four P’s of Credit Analysis* “, yang terdiri atas :

1. *Personality*

Personality disini menyangkut kepribadian si peminjam (calon nasabah), seperti riwayat hidup, hobby, keadaan, keluarga, social standing dan hal-hal lain yang berhubungan dengan kepribadian calon nasabah.

2. *Purpose*

Hal ini menyangkut tentang maksud dan tujuan pemakaian kredit.

3. *Payment*

Kemampuan calon nasabah untuk mengembalikan kreditnya

²⁰ Edy Putra Tje’aman , Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis, Liberty, Yogyakarta, 1989, h. 10.

4. *Prospect*

Yang dimaksudkan dengan *prospect* disini adalah harapan masa depan dari usaha si pemakai.²¹

Formula lainnya yang juga dikenal dalam dunia perbankan adalah

“ *The Five C's of Credit Analysis*, yang terdiri atas :

1. *Character* (kepribadian, watak)

kepribadian, moral dan kejujuran dari calon nasabah perlu diperhatikan sehubungan untuk mengetahui apakah ia dapat memnuhi kewajibannya dengan baik, yang timbul dari persetujuan kredit yang akan diadakan

2. *Capacity* (kemampuan, kesanggupan)

Yang dimaksud dengan *capacity* disini adalah kemampuan calon nasabah dalam mengembangkan dan mengendalikan usahanya serta kesanggupannya dalam menggunakan fasilitas kredit yang diberikan.

3. *Capital* (modal, kekayaan)

Capital adalah modal usaha dari calon nasabah yang telah tersedia/telah ada sebelum mendapatkan fasilitas kredit. Keadaan, struktur dan sifat permodalan tersebut akan menentukan seberapa besar fasilitas kredit bank yang akan diberikan sebagai tambahan modal.

4. *Collateral* (jaminan, agunan)

Collateral merupakan jaminan yang diberikan oleh calon nasabah. Jaminan ini bersifat sebagai jaminan tambahan , karena jaminan utama kredit adalah pribadi calon nasabah dan usahanya, baik bonafiditas maupun solvabilitasnya.

5. *Condition of economy*

Kondisi ekonomi yang perlu diperhatikan sehubungan dengan permohonan kredit, tidak saja kondisi ekonomi pada sektor usaha calon nasabah tetapi juga kondisi ekonomi secara umum dimana perusahaan calon nasabah itu berada.²²

Dalam praktek perbankan terdapat prinsip *commadinter ingsverbod* yaitu adanya larangan bagi bank bahwa dengan adanya pemberian kredit, bank ikut menanggung resiko dari usaha nasabah. Hal tersebut adalah sesuai dengan asas “tiada kredit tanpa jaminan” yang terdapat didalam UUP 1967 (vide pasal 24). Dengan adanya

²¹ *Ibid.*, h. 11-12.

²² *Ibid.*, h. 12-15.

prinsip atau asas, menunjukkan pada kita bahwa didalam perjanjian kredit akan selalu terkait adanya perjanjian jaminan.²³

B. Tinjauan Umum tentang Perjanjian Jaminan

1. Sifat Perjanjian Jaminan

Pada dasarnya perjanjian kebendaan dibedakan menjadi 2 macam, yaitu perjanjian pokok dan perjanjian tambahan (*accessoir*). Perjanjian pokok merupakan perjanjian untuk mendapatkan fasilitas kredit dari lembaga perbankan atau lembaga keuangan non bank (perjanjian utang piutang). J. Satrio dengan mengutip pendapat Rotten mengemukakan bahwa: “perjanjian pokok adalah perjanjian-perjanjian, yang untuk adanya mempunyai dasar yang mandiri”.²⁴

Sedangkan Menurut Gunawan Widjaya dan Ahmad Yani perjanjian *assesoir* adalah “suatu bentuk perjanjian atau/perikatan bersyarat, yang pelaksanaannya atau kebatalannya digantungkan pada pemenuhan atau ketiadaan pemenuhan dari suatu syarat, kondisi atau keadaan dalam perjanjian dasar yang menjadi dasar dari pembentukannya”.²⁵

Selanjutnya mengenai sifat daripada perjanjian jaminan lazim dikonstruksikan sebagai perjanjian yang bersifat *accessoir*. Dikatakan mempunyai sifat *accessoir*, karena timbulnya perjanjian disebabkan oleh adanya perjanjian pokok. Sehingga perjanjian jaminan tidak akan

²³ *Ibid.*, h. 35.

²⁴ J. Satrio, Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Kebendaan, Citra Aditya Bakti: Bandung, 2002, h. 54

²⁵ Gunawan Widjaya dan Ahmad Yani, Jaminan Fidusia, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, h. 48.

ada bila tidak ada perjanjian pokok atau dengan kata lain perjanjian jaminan selalu menyertai perjanjian pokok. Tetapi sebaliknya perjanjian pokok tidak selalu menimbulkan adanya perjanjian jaminan. Dalam praktek perbankan, perjanjian pokoknya tersebut adalah perjanjian (pemberian) kredit/perjanjian membuka kredit.²⁶

2. Subyek Hukum dalam Perjanjian Jaminan

Masing-masing subyek hukum, baik orang pribadi maupun badan hukum dapat bertindak dalam lalu lintas hukum, yaitu melakukan perbuatan hukum. Suatu perbuatan hukum adalah setiap perbuatan yang akibatnya diatur oleh hukum sebagai akibat yang dikehendaki oleh yang membuatnya,²⁷ salah satunya membuat perjanjian Jaminan.

Manusia adalah orang (*persoon*) dalam arti hukum, demikian menurut Paul Scholten.²⁸ Hukum merupakan hal yang tidak terlepas dari manusia (*persoon*) karena hukum mengatur bagaimana manusia bertindak di depan hukum. Di dalam ilmu hukum, *persoon* disebut sebagai pendukung atau subyek hak.²⁹ Namun, istilah *persoon* memiliki pengertian yang lebih luas, tidak saja mencakup *naturlijk persoon* (orang pribadi), melainkan juga *rechtspersoon* (badan hukum), yaitu orang yang diciptakan hukum secara fiksi. Menurut Soemitro, pengertian badan hukum merupakan

²⁶ Edy Putra Tje'aman, *Op Cit.*, h. 40-41

²⁷ Chidir Ali, Badan Hukum, cet.2, Bandung, Alumni, 1999, h. 182

²⁸ *Ibid.*, h. 6

²⁹ *Ibid.*, h. 3

suatu badan yang dapat mempunyai harta kekayaan, hak serta kewajiban seperti orang-orang pribadi.³⁰

Terkait dengan subyek hukum dalam perjanjian, Pasal 1320 *juncto* Pasal 1329 KUH Perdata mensyaratkan bahwa perjanjian itu harus dibuat oleh orang yang cakap dalam melakukan tindakan hukum. Sementara terkait dengan badan hukum, KUH Perdata mengaturnya secara khusus dalam Bab IX Buku III, mulai Pasal 1653 sampai dengan Pasal 1665 KUH Perdata. Pasal 1654 KUH Perdata menyatakan bahwa badan hukum yang diakui sah dapat melakukan perbuatan-perbuatan hukum perdata sehingga ketentuan ini dipandang sebagai dasar hukum yang menyatakan bahwa badan hukum sebagai subyek hukum.

C. Tinjauan umum tentang Lembaga Jaminan

1. Pengertian dan asas-asas dalam hukum jaminan

Istilah jaminan juga dikenal dengan agunan, menurut ketentuan pasal 2 ayat (1) Surat keputusan Direksi bank Indonesia nomor 23/69/KEP/DIR tanggal 28 Pebruari 1991 tentang jaminan pemberian kredit, bahwa yang dimaksud dengan jaminan :

“Jaminan adalah suatu keyakinan bank atas kesanggupan debitor untuk melunasi kredit sesuai dengan yang diperjanjikan”

Sedangkan menurut ketentuan pasal 1 butir 23 Surat keputusan Direksi bank Indonesia nomor 23/69/KEP/DIR tanggal 28 Pebruari

³⁰ Ibid., h. 64

1991 tentang jaminan pemberian kredit yang dimaksud dengan Anggunan :

“Anggunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitor kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah”

Dalam Seminar Badan Pembinaan Hukum Nasional yang diselenggarakan di Yogyakarta, disimpulkan pengertian jaminan adalah: “Menjamin dipenuhinya kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan hukum”.³¹

Mariam Darus Badruzaman dalam Workshop Hukum Jaminan Tahun 1993 di Medan yang dikutip oleh Tan Kamelo, mengemukakan sejumlah asas-asas hukum jaminan yang objeknya benda sebagai berikut:

Pertama, asas hak kebendaan (*real right*). Sifat hak kebendaan adalah *absolute*, artinya hak ini dapat dipertahankan pada setiap orang. Pemegang hak benda berhak menuntut setiap orang yang mengganggu haknya. Sifat lain dari hak kebendaan adalah *droit de suite*, artinya hak kebendaan mengikuti bendanya dalam tangan siapapun ia berada. Di dalam karakter ini terkandung asas hak yang tua didahulukan dari hak yang muda (*droit de preference*). Jika beberapa kebendaan diletakkan di atas suatu benda, berarti kekuasaan hak itu ditentukan oleh urutan waktunya. Selain itu, sifat hak kebendaan adalah memberikan wewenang yang kuat kepada pemiliknya, hak itu dapat dinikmati dialihkan, dijamin, disewakan.

Kedua, asas *assesoir* artinya hak jaminan ini bukan merupakan hak yang berdiri sendiri (*zelfstandingrecht*), tetapi ada dan hapusnya bergantung (*accssotium*) kepada perjanjian pokok. Ketiga, hak

³¹ Sri Soedewi Masjhoen, Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan, Bina Usaha, Yogyakarta, 1980, h. 46-47.

yang didahulukan artinya hak jaminan merupakan hak yang didahulukan pemenuhannya dari piutang lain.

Keempat asas *asesi* yaitu perlekatan antara benda yang ada diatas tanah dengan tapak tanahnya. Kelima, asas pemisahan *horizontal* yaitu dapat dipisahkan benda yang ada di atas tanah dengan tanah yang merupakan tapaknya. Keenam, asas terbuka artinya ada publikasi sebagai pengumuman agar masyarakat mengetahui adanya beban yang diletakkan di atas suatu benda. Ketujuh, asas *spesifikasi*/pertelaan dari benda jaminan. Kedelapan, asas mudah dieksekusi.³²

2. Obyek Jaminan

Untuk menanggung atau menjamin pembayaran atau pelunasan utang tertentu. debitur umumnya diwajibkan menyediakan jaminan berupa agunan (kebendaan tertentu) yang dapat dinilai dengan uang, berkualitas tinggi , dan mudah dicairkan yang nilainya minimal sebesar jumlah utang yang diberikan kepadanya. Oleh karena itu barang yang dapat dijadikan jaminan haruslah suatu benda atau suatu hak yang dapat dinilai kedalam uang. Untuk menguangkan benda jaminan perlu bahwa benda itu dialihkan kepada pihak lain. Oleh karena itu, juga barang yang dapat dijadikan jaminan haruslah benda atau hak yang boleh dialihkan kepada orang lain

(R. Subekti, 1981:24)³³

Pengertian benda dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dapat ditemui dalam ketentuan Pasal 499,yang menyatakan bahwa :

³² H. Tan Kamelo, Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan Yang Didambakan, Alumni, Bandung, 2004, h. 19-20

³³ Rachmadi Usman, *Op. Cit.*, h. 70.

“Menurut paham undang-undang yang dinamakan kebendaan ialah, tiap-tiap barang dan tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik”

a. Kebendaan menurut Hukum Barat atau Kitab Undang-undang

Hukum Perdata :

Secara umum, menurut ketentuan Kitab Undang-undang

Hukum Perdata, benda dapat dibedakan kedalam :

- 1) Benda Berwujud dan tidak berwujud
- 2) Benda bergerak dan benda tidak bergerak
- 3) Benda yang dapat dihabiskan dan benda yang tidak dapat dihabiskan

Pembedaan kebendaan atas kebendaan berwujud dan kebendaan tidak berwujud disebutkan dalam Pasal 503 KUH Perdata yang menyatakan :

“Tiap-tiap kebendaan adalah berwujud (bertubuh) atau tidak berwujud (bertubuh)”

Kebendaan berwujud atau bertubuh adalah kebendaan yang dapat dilihat dengan mata dan diraba dengan tangan, sedangkan kebendaan yang tidak berwujud atau bertubuh adalah kebendaan yang berupa hak-hak atau tagihan-tagihan. ³⁴

Dalam prespektif hukum perdata, pembedaan kebendaan bergerak dan kebendaan tidak bergerak ini diatur dalam pasal

³⁴ *Ibid.*, h. 52.

504 dan pasal 506 sampai dengan pasal 518 KUH Perdata. Suatu benda dikategorikan sebagai kebendaan bergerak bisa karena sifatnya dapat berpindah atau dipindahkan tempat (*verplaatsbaar*) tanpa mengubah wujud, fungsi dan hakikatnya kebendaan bergerak karena undang-undang. Demikian pula sebaliknya kategorisasi kebendaan tidak bergerak bisa karena sifatnya adalah benda yang apabila dipindahkan tempat mengubah wujud, fungsi, dan hakikatnya atau benda tidak bergerak karena tujuan atau peruntukannya, atau karena undang-undang.³⁵

Pembedaan kebendaan yang dapat dan kebendaan yang tidak dapat dihabiskan dalam ketentuan Pasal 505 KUH Perdata menyatakan sebagai berikut :

“Tiap-tiap kebendaan bergerak adalah dapat dihabiskan atau tak dapat dihabiskan”

Kebendaan bergerak dikatakan dapat dihabiskan, apabila karena dipakai menjadi habis dan dengan dihabiskannya menjadi berguna, seperti barang-barang makanan dan minuman, kayu bakar, uang, dan sebagainya. Adapun kebendaan bergerak dikatakan tidak dapat dihabiskan, apabila kebendaan yang dipakai menjadi tidak habis, namun nilai

³⁵ *Ibid.*, h. 46.

ekonomisnya berkurang, seperti televisi, sepeda, motor, piring, dan sebagainya.³⁶

b. Kebendaan menurut Undang-undang Pokok Agraria atau Hukum Adat

Dalam seminar Hukum jaminan yang diselenggarakan Badan Pembinaan Hukum Nasional dan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada dari tanggal 9 sampai dengan 11 Oktober 1978 di Yogyakarta tersebut, pada bagian lain dari makalahnya R. Subekti menyatakan lebih lanjut :

Dapat dikatakan bahwa Undang-undang Pokok Agraria kita telah secara mendahului mengatur tentang sebahagian dari hukum benda kita, yaitu tentang bumi, air dan kekayaan alam yang berada di dalamnya. Dengan menghapuskan Buku II BW sekadar buku ini mengatur tentang bumi, air dan kekayaan alam yang berada di dalamnya UUPA tersebut memberikan hukum nasional yang seragam mengenai itu. Dengan demikian, kita masih perlu mengadakan secara nasional: hukum benda (undang-undang tentang hukum benda) yang mengatur segala apa tentang objek hak manusia, yaitu segala apa yang mempunyai nilai bagi manusia, baik itu barang yang berwujud materi maupun barang yang tak berwujud (*immaterial atau inkorporal*). Dengan perkataan lain, mengingat bahwa undang-undang Pokok Agraria telah mendahului mengatur tentang sebagian dari hukum benda itu, sehingga hukum yang mengenai benda yang bukan tanah, masih ditinggalkan dalam keadaan yang dualistis, maka sekarang kita harus merancang suatu undang-undang tentang hukum benda secara keseluruhan: (R.Subekti, 1981:21-22).³⁷

Berdasarkan uraian diatas diketahui bahwa mengenai benda tanah sudah mendapat pengaturan didalam Undang-Undang

³⁶ *Ibid.*, h. 53-54.

³⁷ *Ibid.*, h. 36.

Nomor 5 tahun 1960, sedangkan benda lainnya bukan tanah pengaturannya bersifat dualistis, yaitu ada yang tunduk kepada KUH Perdata dan ada yang tunduk kepada hukum adat. Dalam pembentukan hukum kebendaan nasional mendatang sudah tentu akan bertitik tolak pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 dan asas-asas serta sendi pokok yang melandasi hukum kebendaan nasional. Selanjutnya dari sini kita akan dapat merancang suatu (sistem) hukum jaminan nasional, baik itu jaminan kebendaan (maupun jaminan perseorangan).³⁸

3. Lembaga Jaminan

a. Pembedaan Lembaga Jaminan

Berdasarkan ketentuan dalam pasal 1131 KUH Perdata dan Pasal 1132 KUH Perdata, dapat diketahui pembedaan (lembaga hak) jaminan berdasarkan sifatnya, yaitu :

1) Hak jaminan yang bersifat umum

Jaminan yang bersifat umum ditujukan kepada seluruh kreditor dan mengenai segala kebendaan debitur. Setiap kreditor mempunyai hak yang sama untuk mendapatkan pelunasan utang dari hasil pendapatan penjualan segala kebendaan yang dipunyai debitur.³⁹

2) Hak jaminan yang bersifat khusus

³⁸ *Ibid.*, h. 37.

³⁹ *Ibid.*, h. 74.

Kreditor yang mempunyai hak jaminan yang bersifat khusus adalah kreditor yang piutangnya adalah ditentukan oleh undang-undang sebagai piutang yang diistemewakan dan piutang yang diikat dengan kebendaan tertentu atau dijamin oleh seseorang.⁴⁰

Hak jaminan yang bersifat khusus dapat berupa atau dibedakan atas :

- a) Hak jaminan yang bersifat kebendaan (*zakelijke zekerheidsrechten*), yaitu adanya suatu kebendaan tertentu yang dibebani dengan utang.
- b) Hak jaminan yang bersifat perseorangan (*persoonlijke zekerheidsrechten*), yaitu adanya seseorang tertentu atau badan hukum yang bersedia menjamin pelunasan utang tertentu bila debitur wanprestasi.⁴¹

Adapun jaminan perseorangan ini dapat berupa penjaminan utang atau *borgtocht* (*personal guarantee*), jaminan perusahaan (*corporate guarantee*), perikatan tanggung menanggung, dan garansi bank (*bank guarantee*).⁴²

Hak jaminan kebendaan itu dapat berupa jaminan kebendaan bergerak dan jaminan kebendaan tidak bergerak. Untuk kebendaan bergerak, dapat dibebankan dengan lembaga hak jaminan gadai dan fidusia sebagai jaminan utang, sementara untuk kebendaan tidak bergerak, dapat dibebankan dengan

⁴⁰ *Ibid.*, h. 76.

⁴¹ *Ibi.*,

⁴² *Ibid.*, h. 77

hipotek, hak tanggungan, dan fidusia sebagai jaminan utang.⁴³

3) Jaminan yang merupakan cara menurut hukum untuk pengamanan pembayaran utang dapat dibedakan atas :

a) Jaminan dengan menguasai bendanya

Jaminan dengan menguasai bendanya bagi kreditor lebih aman terutama jika tertuju pada benda bergerak, yang gampang dipindahkan dan berubah nilainya. Disini kreditor menguasai bendanya dan memberikan perlindungan terhadap pihak ketiga atas gambaran yang salah mengenai tidak wewenangnya debitur atas bendanya. Wenang menjual nya atas kekuasaan sendiri jika terjadi wanprestasi karena benda jaminan berada dalam tangan kreditor. (Sri Soedewi Masjchoen Sofwan,1980:57)

Jaminan yang diberikan dengan menguasai bendanya seperti gadai, hak *retentie*.

b) Jaminan tanpa menguasai bendanya

Jaminan tanpa menguasai bendanya dalam praktik banyak terjadi. Hal ini menguntungkan debitur pemilik benda jaminan, yang justru memerlukan memakai benda jaminan itu. Tetapi tidak gampang menjaminkan

⁴³ *Ibid.*,

sesuatu benda dengan tetap menguasai benda itu oleh debitur, tanpa menimbulkan risiko bahaya bagi kreditor jika tidak disertai alat pengamanan yang ketat. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan,1980:58)

Jaminan yang diberikan tanpa menguasai bendanya dijumpai pada hipotik, fidusia, *privelege*⁴⁴.

b. Macam-macam Lembaga Jaminan

1) Gadai

Gadai, yang pengertian dan persyaratannya sebagai *pand* merupakan lembaga hak jaminan kebendaan bagi kebendaan bergerak yang diatur di dalam KUH Perdata. Perumusan gadai diberikan dalam Pasal 1150 KUH Perdata, menyatakan:

Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seseorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seseorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan daripada orang-orang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan.

2) Jaminan Fidusia

Fidusia ini berasal dari kata *fiduciar* atau *fides*, yang artinya kepercayaan, yakni penyerahan hak milik atas benda secara kepercayaan sebagai jaminan (agunan) bagi pelunasan

⁴⁴ *Ibid.*, h. 78.

piutang kreditor. Penyerahan hak milik atas benda ini dimaksudkan hanya sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, dimana memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia (kreditor) terhadap kreditor lainnya.⁴⁵

Senada dengan pengertian diatas, ketentuan dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 42 tahun 1999 tentang jaminan fidusia menyatakan :

“Fidusia adalah pengalihak hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda”

3) Hipotik

Perumusan pengertian hipotik dinyatakan dalam pasal 1162 KUH Perdata yang menyatakan bahwa :

“Hipotik adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tidak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan”

Dari ketentuan dalam pasal 1162 KUH Perdata, tampaknya hak hipotik mirip dengan hak gadai, yaitu sama-sama sebagai hak jaminan kebendaan; sedang bedanya, hak gadai merupakan hak jaminan yang dibebankan kepada kebendaan

⁴⁵ *Ibid.*, h. 151.

bergerak, dan hak hipotik merupakan hak jaminan yang dibebankan kepada kebendaan tidak bergerak.⁴⁶

4) Hak Tanggungan

Ketentuan pasal 1 angka 1 Undang-undang nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan (selanjutnya disebut UUHT) menyatakan bahwa :

Hak tanggungan adalah hak atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah yang sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah-tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lainnya.

Sesungguhnya hak tanggungan ini dimaksudkan sebagai pengganti lembaga dan ketentuan *hypotheek* (hipotek) sebagaimana diatur dalam Buku Kedua Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan *credietverband* dalam *staatblad* 1908 Nomor 542 sebagaimana yang telah diubah dengan *Staatsblad* 1937 Nomor 190, yang berdasarkan ketentuan Pasal 57 UUPA diberlakukan hanya untuk sementara waktu sampai menunggu terbentuknya Undang-undang Hak Tanggungan sebagaimana dijanjikan oleh pasal 51 UUPA.⁴⁷

c. Eksekusi

⁴⁶ *Ibid.*, h. 247.

⁴⁷ *Ibid.*, h. 316.

Dalam pengertian eksekusi menurut pendapat M. Yahya Harahap dalam bukunya “RuangLingkup permasalahan Eksekusi Bidang Perdata”, memberikan pengertian sebagai berikut : “Eksekusi sebagai tindakan hukum yang dilakukan oleh pengadilan kepada pihak yang kalah dalam suatu perkara, merupakan aturan dan tata lanjutan dalam proses pemeriksaan perkara. Oleh karena itu eksekusi tiada berkesinambungan dari seluruh proses hukum acara perdata”.⁴⁸

1) Gadai

Dari ketentuan pasal 1155 ayat (1) KUH Perdata, pembentuk undang-undang memberi wenang kepada kreditor pemegang gadai untuk melakukan penjualan kebendaan gadai yang diserahkan kepadanya dengan kekuasaan sendiri (*parate eksekusi*) didepan umum (melalui pelelangan umum) menurut kebiasaan-kebiasaan setempat serta atas syarat-syarat yang lazim berlaku, bila debitur pemberi gadai wanprestasi atau tidak menepati janji dan kewajiban-kewajibannya, guna mengambil pelunasan jumlah piutangnya dari pendapat penjualan kebendaan yang digadaikan tersebut. Dengan demikian, hak *parate* eksekusi atas barang gadai ini akan berlaku bila debitur pemberi gadai benar-benar telah

⁴⁸ M. Yahya Harahap, Ruang lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata, PT. Gramedia, Jakarta, 1998, h. 1

wanprestasi setelah diberikan peringatan untuk segera membayar atau melunasi utangnya.⁴⁹

2) Hipotik

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 1178 ayat (2) KUH Perdata, para pihak dapat memperjanjikan bahwa apabila debitur cidera janji, pemegang Hipotek diberikan hak atau berhak untuk menjual atas kekuasaan sendiri terhadap benda yang menjadi objek jaminan hipotik yang bersangkutan dan janji seperti ini harus dimuat dengan tegas dalam Akta Hipotek. Beda dengan gadai (*pand*), janji seperti ini tidak perlu diperjanjikan, karena janji seperti itu otomatis secara hukum. Janji mana memberikan kuasa secara mutlak terhadap benda yang menjadi objek jaminan hipotek kepada kreditor (Pemegang Hipotek) oleh debitur atau pemberi Hipotek. Kuasa mutlak untuk menjual ini hanya akan dapat dilaksanakan oleh pemegang Hipotek, bila memenuhi persyaratan di mana debitur telah cedera janji. Dengan kata lain Pemegang Hipotek harus mempunyai wenang untuk menjual atas kekuasaan sendiri tanpa harus memerlukan persetujuan lagi dari pemegang Hipotek atas benda yang menjadi objek jaminan hipotek, bila debitur cidera janji. Selanjutnya kreditor mengambil pelunasan piutangnya dari hasil eksekusi penjualan

⁴⁹ Rachmadi Usman, *Op Cit.*, h. 136.

benda yang menjadi objek jaminan hipotek itu lebih dahulu dari kreditor yang lain. Sisa hasil penjualan tetap menjadi hak Pemberi Hipotek.⁵⁰

3) Hak Tanggungan

Dari ketentuan dalam pasal 10 ayat (1) UUHT dapat diketahui, bahwa terdapat 2 (dua) cara atau dasar eksekusi obyek Hak Tanggungan, yaitu :

- a) Berdasarkan parate eksekusi (*parate executie*) sebagaimana dimaksud dalam pasal 6 UUHT
- b) Berdasarkan titel eksekutorial yang terdapat dalam sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam pasal 14 ayat (2) UUHT⁵¹

Sedangkan berdasarkan pasal 20 ayat (2) UUHT penjualan objek hak tanggungan dapat dilaksanakan dibawah tangan jika dengan demikian itu akan dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan semua pihak.⁵²

4) Jaminan Fidusia

Sebagai dikemukakan, ketentuan dalam pasal 29 dan pasal 31 Undang-Undang Fidusia telah mengatur mengenai cara mengeksekusi benda yang menjadi obyek jaminan fidusia, yaitu :

⁵⁰ *Ibid.*, h. 271

⁵¹ *Ibid.*, h. 490

⁵² M. Bahsan, *Op Cit.*, h. 46.

- a) Secara *fiat eksekusi* melalui titel *eksekutorial* yang ada pada sertifikat fidusia.
- b) Secara *parate eksekusi* melalui pelelangan umum.
- c) Secara penjualan dibawan tangan oleh berdasarkan kesepakatan pemberi fidusia dan penerima fidusia.
- d) Penjualan di pasar atau bursa perdagangan bagi benda perdagangan atau efek yang dapat diperdagangkan.

Pengeksekusian benda yang menjadi obyek jaminan fidusia dengan cara di atas, ternyata bersifat mengikat dan tidak dapat dikesampingkan oleh para pihak pemberi dan penerima fidusia, dikarenakan diancam dengan kebatalan secara hukum dengan kata pemberi fidusia dan penerima fidusia tidak dapat menempuh atau memperjanjikan cara lain untuk mengeksekusi benda yang menjadi obyek jaminan, selain daripada cara-cara sebagaimana telah disebutkan dalam ketentuan Pasal 29 dan pasal 31 Undang-Undang Fidusia.⁵³

D. Tinjauan Umum tentang Aparatur Sipil Negara

1. Pengertian Aparatur Sipil Negara

Berdasarkan UU ASN Pasal 1 angka (1) Pengertian Aparatur Sipil Negara adalah :

⁵³ *Ibid.*, h. 242.

“ Aparatur Sipil Negara yang selanjutnya disingkat ASN adalah profesi bagi pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang bekerja pada instansi pemerintah”

Sedangkan dalam pasal 1 angka (2) menyatakan bahwa :

Pegawai Aparatur Sipil Negara yang selanjutnya disebut Pegawai ASN adalah pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang diangkat oleh pejabat pembina kepegawaian dan disertai tugas dalam suatu jabatan pemerintahan atau disertai tugas negara lainnya dan digaji berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Dalam hal ini pegawai aparatur sipil negara dibagi menjadi pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang diangkat oleh pejabat pembina kepegawaian, maka ketentuan pasal 1 angka (3) dan pasal 1 angka (4) menyatakan lebih lanjut pengertian dari pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang diangkat oleh pejabat pembina kepegawaian :

1 angka (3)

“ Pegawai Negeri Sipil yang selanjutnya disingkat PNS adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, diangkat sebagai Pegawai ASN secara tetap oleh pejabat pembina kepegawaian untuk menduduki jabatan pemerintahan”

pasal 1 angka (4)

Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja yang selanjutnya disingkat PPPK adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, yang diangkat berdasarkan perjanjian kerja untuk jangka waktu tertentu dalam rangka melaksanakan tugas pemerintahan.

Sedangkan Hak dan Kewajiban PNS diatur dalam pasal 21 yaitu yang menyatakan :

- PNS berhak memperoleh:
- a. gaji, tunjangan, dan fasilitas;
 - b. cuti;
 - c. jaminan pensiun dan jaminan hari tua;
 - d. perlindungan; dan
 - e. pengembangan kompetensi.

2. Surat Keputusan Tata Usaha Negara

a. Pengertian Keputusan Tata Usaha Negara (*Beschikking*)

Pasal 1 angka 3 Undang-undang nomor 5 tahun 1986 merumuskan Keputusan Tata usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual dan final yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata. ⁵⁴

b. Macam-macam Keputusan Tata Usaha Negara (*Beschikking*)

Dalam buku-buku hukum administrasi berbahasa Indonesia, dapat dibaca beberapa pengelompokkan keputusan. Perlu diperhatikan disini penggunaan istilah yang berbeda untuk “*beschikking*”. E. Utrecht menyebutnya “ketetapan”, sedangkan Prajudi Atmosudidjo menyebutnya “penetapan”.⁵⁵

⁵⁴ Philipus M. Hadjon et al, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction To The Indonesian Administrative Law)*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2005, h. 137-138.

⁵⁵ *Ibid.*, h. 141.

Dalam buku P. De Hann cs. "*Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*" (h. 30) terdapat pengelompokan "*beschikking*" atas :

1) *Persoonlijk en zakelijk* (KTUN perorangan dan kebendaan)

Yang dimaksud dengan KTUN perorangan ialah KTUN yang diterbitkan berdasarkan kualitas pribadi orang tertentu. contoh SK Pengangkatan seseorang dalam jabatan negara, Surat Izin Mengemudi (SIM), dll.

Yang dimaksudkan dengan KTUN kebendaan ialah KTUN yang diterbitkan atas dasar kualitas kebendaan, misalnya sertipikat hak atas tanah.

2) KTUN deklaratif dan KTUN Konstitutif

Pada KTUN deklaratif hubungan hukum pada dasarnya sudah ada. Contoh : akte kelahiran, hak milik atas tanah eks hukum adat.

Pada KTUN Konstitutif, adanya KTUN merupakan syarat mutlak lahirnya hubungan hukum. Contoh : Sertipikat HGB, SK Pengangkatan pegawai negeri dan lain-lain.

3) KTUN terikat dan KTUN bebas

Bagi KTUN terikat, pada dasarnya KTUN itu hanya melaksanakan ketentuan yang sudah ada tanpa adanya suatu ruang kebebasan bagi pejabat yang bersangkutan.

Contoh : Ketentuan UU lalu lintas jalan menyatakan bahwa untuk memperoleh SIM A syarat usia minimum adalah 17 tahun. Ketentuan usia 17 tahun siatnya harus dilaksanakan tanpa adanya kebebasan untuk menginterpretasikannya lagi atau merumuskannya kembali.

Bagi KTUN bebas kiranya tidak dijangkau oleh peraturan tertulis. Dalam praktek pemerintahan dewasa ini sudah dikembangkan asas hukum tak tertulis berupa asas-asas umum pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*) untuk mengukur keabsahan KTUN bebas.

4) KTUN menguntungkan dan KTUN yang memberi beban

Pembedaan tersebut harus dilihat dari sudut si alamat, karena pada dasarnya KTUN yang menguntungkan seseorang namun mungkin pihak lain dirugikan. Dengan menggunakan konstruksi para pihak dalam KTUN, pembedaan tersebut harus dilihat dari posisi pihak II. Relevansi pembedaan ini ialah kemungkinan terjadinya gugatan. Dalam hal KTUN ini menguntungkan, gugatan bakal muncul dari pihak III. Sedangkan dalam hal KTUN memberi beban (misalnya penetapan pajak), gugatan berasal dari pihak II.

5) KTUN Kilat dan KTUN Langgeng

Pembedaan ini didasarkan pada kekuatan berlakunya. KTUN yang berlakunya seketika (sekali pakai) merupakan KTUN kilat. Contoh: Izin mendirikan Bangunan, Dekrit Presiden 5 Juli 1959. Dalam praktek dewasa ini terdapat juga KTUN yang masa berlakunya untuk jangka waktu tertentu, misalnya SK Bupati/KDH tentang hak pakai atas tanah yang masa berkakunya 5 tahun yang kemudian dapat diperpanjang lagi; demikian juga sertifikat HGB yang masa berlakunya 20 tahun. Dengan perkembangan itu, dapatlah KTUN dibedakan atas : KTUN Kilat, KTUN Langgeng, KTUN tenggang waktu tertentu.

c. Surat Keputusan Pegawai Negeri Sipil

Yang dimaksud dengan Surat Keputusan Pegawai Negeri Sipil dalam penelitian ini yaitu bahwa Surat Keputusan Pegawai Negeri Sipil terdiri dari Surat Keputusan Calon Pegawai Negeri Sipil, Surat Keputusan Pengangkatan Pegawai Negeri Sipil, Surat Keputusan Jabatan Struktural, Surat Keputusan Kepangkatan terakhir yang dijadikan sebagai jaminan kredit bank.