

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengertian Dan Ruang Lingkup Asuransi Jiwa

“*VERZEKERING*” (Bahasa Belanda) disebut pula dengan asuransi atau juga berarti pertanggungungan ada 2 pihak terlibat di dalam Asuransi, Yaitu : yang satu sanggup menanggung atau menjamin, bahwa pihak lain akan mendapat penggantian suatu kerugian yang mungkin akan ia derita sebagai akibat dari suatu peristiwa yang semula belum tentu akan terjadi atau semula dapat ditentukan saat akan terjadinya. Suatu kontrak prestasi dari pertanggungungan ini, pihak yang ditanggung itu, diwajibkan membayar sejumlah uang kepada pihak yang menanggung. Uang tersebut akan tetap menjadi milik pihak yang menanggung, apabila kemudian ternyata peristiwa yang dimaksudkan itu tidak terjadi. Di dalam pasal 246 Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUHD) disebut bahwa : “Asuransi atau pertanggungungan adalah suatu perjanjian dengan mana seorang penanggung mengikatkan diri kepada seorang tertanggung, dengan menerima suatu premi, untuk memberikan penggantian kepadanya karena suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan, yang mungkin akan diderita karena suatu peristiwa yang tak tertentu”.

Emmy Pangaribuan Simanjuntak mengemukakan sebagai berikut :Perjanjian pertanggungungan jiwa dapat diartikan sebagai suatu perjanjian dimana suatu pihak mengikatkan dirinya untuk membayar uang secara sekaligus atau periodik, sedang pihak lain mengikatkan dirinya untuk membayar *premi* dan pembayaran itu tergantung pada mati atau hidupnya seseorang tertentu atau lebih.¹⁶

Sementara itu H.M.N. Purwosutjipto memberikan pengertian tentang asuransi jiwa sebagai berikut : Asuransi jiwa adalah suatu perjanjian timbal balik antara penutup (pengambil) asuransi dengan penanggung, dengan mana penutup asuransi mengikatkan diri selama berjalannya asuransi membayar uang *premi* kepada penanggung, sedangkan penanggung sebagai akibat langsung dari meninggalnya orang yang jiwanya dipertanggungkan atau telah dilampaunya suatu jangka waktu yang diperjanjikan mengikatkan diri untuk membayar sejumlah uang

¹⁶Emmy Pangaribuan Simanjuntak, *Beberapa Aspek Hukum Dagang di Indonesia*, Bina Cipta, Jakarta, 1997, h. 28. (untuk selanjutnya disebut Emmy Pangaribuan Simanjuntak I).

tertentu kepada orang yang telah ditunjukkan oleh penutup asuransi sebagai penikmat.¹⁷

Selain itu menurut pendapat H. Abdul Muis menyatakan pertanggungan jiwa termasuk dalam golongan *sommen verzekering* yaitu suatu persetujuan pertanggungan menanggung untuk membayar sejumlah uang yang jumlahnya sudah ditentukan terlebih dahulu, apabila sesuatu hal yang belum pasti telah terjadi *sommen verzekering* (pertanggungan sejumlah uang) dimana pertanggungan atas hidup atau jiwa seseorang atas kesehatan seseorang, terhadap invalid seseorang yang pada pokoknya mengenai pribadi seseorang yang sama juga halnya dengan pertanggungan sejumlah uang.

Sommen verzekering dalam bidang pertanggungan jiwa ini dapat digolongkan dua jenis pertanggungan yaitu :

1. Pertanggungan jiwa yang murni, karena disamping unsur pertanggungan tidak lagi mempunyai unsur yang lain;
2. Pertanggungan jiwa yang tidak murni disamping mempunyai unsur pertanggungan masih terdapat unsur lain;

Pertanggungan jiwa yang murni adalah pertanggungan terhadap kematian dalam jangka waktu tertentu. Dalam pertanggungan ini ada kemungkinan perusahaan pertanggungan tidak usah membayar apabila si tertanggung tidak meninggal dunia dalam jangka waktu tertentu. Dalam pertanggungan jiwa tidak murni soal unsur yang tidak pasti (*onzekervooval*) itu bukankah apakah ia akan mati (karena semua orang pasti akan mati). Tetapi apabila ia mati dalam semua hal uang pertanggungan itu harus dibayar.

Perusahaan pertanggungan tentu akan memperhitungkan akan hal ini dan karenanya akan menyediakan sebagian dari premi untuk membayar jumlah itu kelak. Sebagai suatu perjanjian, maka asuransi juga dikuasai oleh ketentuan mengenai persyaratan sahnya suatu perjanjian. Pasal 1320 KUHPerdara menyebutkan empat syarat untuk sahnya suatu perjanjian itu yaitu :

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian
- c. Mengenai suatu hal tertentu
- d. Suatu sebab yang halal.

¹⁷ H.M.N. Poerwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia*, Djambatan , Jakarta, 2008 h. 60.

Syarat pertama dan kedua disebut dengan syarat subyektif karena menyangkut orang-orang (pihak-pihak) yang mengadakan perjanjian. Dan apabila syarat ini tidak dipenuhi, perjanjian tersebut dapat dimintakan pembatalannya kepada pengadilan. Syarat ketiga dan keempat disebut dengan syarat obyektif karena menyangkut dengan perjanjian itu sendiri yang menjadi objek dari perbuatan hukum itu. Jika salah satu dari kedua syarat ini tidak dipenuhi, maka perjanjian yang diadakan itu dianggap tidak ada. Perjanjian demikian adalah batal demi hukum (*absolut nietighied*), yang berarti tidak perlu lagi dimintakan pembatalannya oleh para pihak.¹⁸

Jadi dalam asuransi jiwa yang dipertanggungjawabkan adalah kemungkinan terjadinya kerugian oleh suatu peristiwa yang belum tentu terjadi yang disebut dengan resiko. Resiko yang ditimbulkan terletak pada unsur waktu. Mengenai pengertian resiko Hermawan Darmawi menulis beberapa definisi resiko yang dikemukakan oleh Vaughan sebagai berikut:

1. *Risk is the chance of loss* (resiko adalah kerugian)
2. *Risk is the possibility of lodd* (resiko adalah kemungkinan)
3. *Risk is uncertainty* (resiko adalah ketidakpastian).¹⁹

2.1.1 Tinjauan Umum Tentang Dasar Hukum Asuransi

Sumber hukum asuransi adalah dasar kekuatan atau dasar berpijak kegiatan penyelenggaraan asuransi. Secara umum di Indonesia sekarang ini, perjanjian asuransi diatur dalam dua *kodifikasi*, yaitu KUHPerdata dan KUHD. Di samping itu sejak tahun 1992 juga telah keluar Undang-undang No. 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian dan saat ini telah dirubah menjadi Undang-undang No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian. Untuk lebih jelasnya, Dasar Hukum Perjanjian Asuransi di Indonesia antara lain :

1. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata)
 - a. Buku III Bab I tentang perikatan-perikatan pada umumnya.
 - b. Buku III Bab II tentang perikatan-perikatan yang dilahirkan dari kontrak atau persetujuan.
2. Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD).
 - a. Buku I Bab IX Pasal 246 s/d 286, memuat tentang asuransi atau pertanggunggaan pada umumnya.
 - b. Buku I Bab X Pasal 287 s/d 308, memuat tentang pertanggunggaan terhadap biaya kebakaran, hasil pertanian dan pertanggunggaan jiwa.

¹⁸ H. Abdul Muis, *Bunga Rampai Hukum Dagang*, Fakultas Hukum Universitas Medan Area, Medan 2001, h. 41-42.

¹⁹ Herman Darmawi, *Manajemen Resiko*, Bumi Aksara Jakarta, 2000, h. 19.

- c. Buku II Bab IX Pasal 592 s/d 685, memuat tentang pertanggungjawaban terhadap bahaya-bahaya laut dan bahaya-bahaya perbudakan.
 - d. Buku II Bab X Pasal 686 s/d 695, memuat pertanggungjawaban terhadap bahaya-bahaya pengangkutan di darat dan di sungai-sungai serta perairan pedalaman.
3. Undang-undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.
 4. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia No. 39/PP/2008 tanggal 19 Mei 2008 tentang Penyelenggaraan Usaha Perasuransian.
 - a. Peraturan Menteri Keuangan sebagai petunjuk pelaksanaan Undang-Undang dan Peraturan Pemerintah.
 - b. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 67/POJK.05/2016 Tentang Perizinan Usaha dan Kelembagaan Perusahaan Asuransi, Perusahaan Asuransi Syariah, Perusahaan Reasuransi dan Perusahaan Reasuransi Syariah.
 - c. Peraturan Menteri Keuangan RI No. 53/PMK.010/2012 Kesehatan Keuangan Perusahaan Asuransi Dan Perusahaan Reasuransi.

2.1.2 Tinjauan Umum Tentang Polis Asuransi

Menurut ketentuan Pasal 255 KUHD perjanjian asuransi harus dibuat secara tertulis dalam bentuk akta yang disebut polis. Berdasarkan ketentuan tersebut, maka dapat diketahui bahwa polis berfungsi sebagai alat bukti tertulis bahwa telah terjadi perjanjian asuransi antara tertanggung dan penanggung. Sebagai alat bukti tertulis, isi yang tercantum dalam polis harus jelas, tidak boleh mengandung kata-kata atau kalimat yang memungkinkan perbedaan interpretasi, sehingga mempersulit tertanggung dan penanggung merealisasikan hak dan kewajiban mereka dalam pelaksanaan asuransi.

Disamping itu polis juga memuat kesepakatan mengenai syarat-syarat khusus dan janji-janji khusus yang menjadi dasar pemenuhan hak dan kewajiban untuk mencapai tujuan Asuransi. Namun Pasal 257 KUHD ayat (1) menyatakan bahwa perjanjian pertanggungjawaban itu telah ada, segera setelah adanya kata sepakat, bahkan sebelum polis itu ditandatangani. Tetapi lain halnya menurut Pasal 258 KUHD ayat (1) yang mengatakan bahwa untuk membuktikan adanya perjanjian pertanggungjawaban, harus dibuktikan dengan surat, akan tetapi semua upaya pembuktian akan diperkenankan bilamana ada permulaan pembuktian dengan surat.

Dari bunyi pasal ini jelas bahwa polis bukan merupakan syarat sahnya perjanjian tetapi merupakan sekedar alat bukti dalam perjanjian pertanggungan. Bahkan Emmy Pangaribuan S, mengatakan bahwa polis itu merupakan alat bukti yang sempurna tentang apa yang mereka perjanjikan dalam polis itu.²⁰ Asuransi mulai ditentukan oleh tanggal yang disebut dalam nota penutupan sedangkan mulainya kontrak asuransi ditentukan oleh pembayaran premi pertama misalnya kontrak asuransi ditentukan oleh pembayaran premi pertama, misalnya dalam nota penutupan dinyatakan mulai asuransi; 1 Maret 1988. Seandainya tertanggung meninggal pada tanggal 15 Februari 1988 maka tidak ada kewajiban perusahaan untuk membayarnya.

2. Isi Polis

Menurut ketentuan Pasal 256 KUHD, setiap polis kecuali mengenai asuransi jiwa harus memuat syarat-syarat berikut ini :

- 1) Hari dan tanggal pembuatan perjanjian asuransi.
- 2) Nama tertanggung untuk diri sendiri atau untuk pihak ketiga.
- 3) Uraian yang jelas mengenai benda yang diasuransikan.
- 4) Jumlah yang diasuransikan
- 5) Bahaya-bahaya/evenemen yang ditanggung oleh penanggung.
- 6) Saat bahaya/evenemen mulai berjalan dan berakhir yang menjadi tanggungan penanggung.
- 7) Premi asuransi.
- 8) Umumnya semua keadaan yang perlu diketahui oleh penanggung dan segala janji-janji khusus yang diadakan antara pihak.

Disamping syarat-syarat khusus tersebut, dalam polis harus dicantumkan juga berbagai asuransi yang diadakan lebih dahulu, dengan ancaman batal jika tidak dicantumkan.

Berbagai asuransi yang dimaksud adalah seperti tercantum dalam pasal KUHD berikut ini :

- 1) Reasuransi (Pasal 271 KUHD)
- 2) Asuransi rangkap (Pasal 252 KUHD)
- 3) Asuransi Insolvabilitas (Pasal 280 KUHD)
- 4) Asuransi kapal yang sudah berangkat berlayar (Pasal 603 KUHD)
- 5) Asuransi kapal yang belum tiba ditempat tujuan (Pasal 606 KUHD)
- 6) Asuransi atas keuntungan yang diharapkan (Pasal 615 KUHD)

3. Gadai Polis

²⁰ Emmy Pangaribuan Simanjuntak, *Op.Cit*, h. 34.

Jaminan dalam bentuk gadai diatur dalam pasal 1150 sampai dengan 1160 KUHPerdara merupakan jaminan yang pelaksanaannya dilakukan dengan cara penyerahan benda bergerak yang digadaikan tersebut ke dalam kekuasaan debitur. Tergolong sebagai benda yang dapat digadaikan ialah tagihan, polis dalam hal ini merupakan surat tanda bukti adanya penagihan, dan kurangnya polis dapat juga merupakan benda yang dapat digadaikan.

Penggadaian polis dalam hal ini dimaksudkan untuk memberi jaminan kepada *debitur* pemberi gadai, sebelum hutangnya lunas. Apabila *debitur* meninggal dunia, maka seluruh hutang sisanya dibayar dengan uang pertanggungan. Penggadaian polis hanya akan mengikat penanggung, bila hal itu diperjanjikan secara tegas-tegas ; baik didalam polis sendiri maupun dengan surat yang tersendiri. Sedangkan menurut kebiasaan dari Asuransi Rakyat untuk memperkenalkan polis-polis yang dikeluarkan dipergunakan sebagai obyek penggadaian.

2.1.3 Tinjauan Umum Tentang Asas-asas Dalam Hukum Asuransi

Dalam hukum asuransi terdapat tiga asas pokok yaitu asas *indemnitas*, asaskepentingan dan asas itikad baik.

1) Asas *Indemnitas*

Kata *indemnitas* berasal dari bahasa latin yang berarti ganti kerugian. inti asas *indemnitas* adalah seimbang antara kerugian yang betul-betul diderita tertanggung dengan jumlah ganti kerugiannya.²¹Dalam hukum asuransi, asas *indemnitas* tersirat dalam Pasal 246 KUHD yang memberi batasan tentang asuransi atau pertanggungan, yaitu sebagai perjanjian yang bermaksud memberikan penggantian untuk suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan yang mungkin diderita oleh tertanggung sebagai akibat terjadinya suatu bahaya yang pada saat ditutupnya perjanjian tidak dapat dipastikan apakah akan terjadi atau tidak. Asas ini hanya berlaku terhadap asuransi kerugian saja, tidak berlaku terhadap asuransi sejumlah uang.

Ada 3 macam kerugian yang timbul karena kehilangan atau kerusakan harta benda dalam asuransi kerugian yaitu :

- 1) Kerugian atas barang itu sendiri.
- 2) Kerugian pendapatan dan pemakaian, karena hancurnya barang itu sampai barang itu dapat diganti
- 3) Kerugian yang menyangkut tanggung jawab terhadap orang lain.

²¹ *Ibid.*, h. 58.

Semua jenis kerugian tersebut dapat dituntut penggantianannya jika resiko terhadap timbulnya kerugian itu pertanggungkan secara tegas. Dengan adanya asas *indemnitatis* ini, maka jumlah ganti rugi yang diberikan penanggung kepada tertanggung, tidak melebihi besarnya kerugian yang sebenarnya diderita oleh tertanggung. Dengan kata lain, asas indemnitatis bermaksud semata-mata untuk memulihkan keadaan tertanggung yang tertimpa kerugian kembali seperti keadaan sebelum terjadinya kerugian itu, sehingga jumlah kekayaan tertanggung tetap terpelihara.

Penentuan besarnya ganti kerugian pada jumlah yang sesungguhnya diderita oleh tertanggung ini sifatnya adalah memaksa. Setiap penyimpangan atau pelepasan dari ketentuan tersebut adalah batal. Hal ini dapat disimpulkan dari ketentuan Pasal 252, 253, dan 254 KUHD. Dari ketentuan pasal-pasal tersebut jelaslah bahwa penggantian lebih tinggi dari jumlah kerugian atau harga kepentingan yang sesungguhnya tidak diperbolehkan. Sementara penggantian kerugian lebih rendah dari kerugian yang sesungguhnya diderita dapat terjadi, apabila diadakan pertanggungangan di bawah harga. Hal ini diatur dalam Pasal 253 ayat 2 KUHD, tetapi ketentuan itu tidak bersifat memaksa, karena hal itu dapat dilanggar dengan membuat janji secara tegas untuk pembayaran penuh yang disebut dengan "*primer risque*" sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 253 ayat 3 KUHD.

2) Asas Kepentingan

Pengertian kepentingan yang dimaksud di sini adalah, adanya keterikatan hukum antara tertanggung dengan obyek asuransi. Atau sering juga disebut kepentingan adalah kekayaan atau hak subjektif yang jika terjadi peristiwa, tertanggung akan mengalami kerugian.²² Asas kepentingan dalam hukum asuransi ini tersirat dalam Pasal 250 dan 268 KUHD.

Pasal 250 KUHD menyebutkan :

“Apabila seseorang yang telah mengadakan suatu pertanggungangan untuk diri sendiri, atau apabila seseorang yang untuknya telah diadakan suatu pertanggungangan, pada saat diadakannya pertanggungangan itu tidak mempunyai suatu kepentingan terhadap barang yang dipertanggungangan itu, maka si penanggung tidaklah diwajibkan memberi ganti rugi. Selanjutnya dalam Pasal 268 KUHD disebutkan, “suatu pertanggungangan dapat mengenai segala kepentingan yang dapat dinilai dengan uang, dapat diancam oleh suatu bahaya, dan tidak dikecualikan oleh undang-undang”.

²² Sentosa Sembiring, *Op.Cit.*, h. 30.

Selanjutnya, dalam Pasal 268 KUHD menentukan: “suatu pertanggungan dapat mengenai segala kepentingan yang dapat dinilai dengan uang, dapat diancam oleh suatu bahaya, dan tidak dikecualikan oleh undang-undang”. Sementara itu H.M.N Purwosutjipto mengartikan kepentingan sebagai “hak atau kewajiban tertanggung yang dipertanggung”.²³

Emmy Pangaribuan Simanjuntak mengemukakan:

Bahwa kepentingan dalam asuransi jiwa dapat timbul dari beberapa hal yaitu:

1. Kepentingan dari seseorang atas hidupnya sendiri.
2. Kepentingan berdasarkan hubungan keluarga jadi ada kepentingan yang timbul dari cinta atau kasih sayang atau perhatian seperti hubungan keluarga karena darah atau perkawinan.
3. Kepentingan yang timbul atas dasar kebutuhan ekonomi keuangan.²⁴

3) Asas Itikad Baik(*utmost good faith*).

Perjanjian asuransi sejak dahulu kala merupakan suatu *contractus uberrima fidei*, yaitu perjanjian dimana kedua belah pihak diwajibkan dengan sungguh-sungguh melaksanakan dengan itikad baik.²⁵

Asas itikad baik diatur dalam Pasal 251 KUHD yang berbunyi sebagai berikut :

Setiap keterangan yang keliru atau tidak benar, ataupun setiap tidak memberitahukan hal-hal yang diketahui oleh si tertanggung, betapapun itikad baik ada padanya, yang demikian sifatnya sehingga seandainya si tertanggung telah mengetahui keadaan yang sebenarnya, perjanjian itu tidak akan ditutup dengan syarat-syarat yang sama, mengakibatkan batalnya pertanggungan.

Selain Pasal 251 KUHD, asas itikad baik juga diatur dalam pasal 1338 ayat (3) dan pasal 1339 BW yang menentukan bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan mengindahkan itikad baik dan kepantasan. Asas itikad baik juga terdapat dalam pasal 31 ayat (2) UU Perasuransian. Dari uraian diatas jelaslah bahwa faktor kejujuran atau asas itikad baik sangat penting dalam perjanjian asuransi.

²³ H.M.N. Poerwosutjipto *Op.Cit.*, h. 92.

²⁴ Emmy Pangaribuan Simanjuntak, *Hukum Pertanggungan Dan Perkembangannya*, Liberti, Yogyakarta, 1983, h. 12 (untuk selanjutnya disebut Emmy Pangaribuan Simanjuntak II).

²⁵ Sentosa Sembiring, *Op.Cit.*, h. 27.

Syarat-syarat umum sahnya perjanjian pada umumnya diatur oleh Pasal 1320 jo Pasal 1338 KUHPdt, Syarat tersebut dalam Pasal 1320 KUHPdt adalah sebagai berikut :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan diri.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
3. Suatu hal tertentu.
4. Suatu sebab yang halal.

Ad.1. Sepakat mereka yang mengikatkan diri.

Dalam perjanjian setidaknya ada dua orang yang saling berhadapan dan mempunyai kehendak yang saling mengisi. Kedua belah pihak yaitu penanggung dan bertanggung dalam mengadakan perjanjian harus setuju atau sepakat terhadap hal-hal pokok dalam perjanjian yang diadakan. Orang dikatakan tidak memberikan persetujuan/sepakat, kalau orang memang tidak menghendaki apa yang disepakati. Kesesuaian kehendak saja dari dua orang belum menimbulkan suatu perikatan, karena hukum hanya mengatur perbuatan nyata daripada manusia, kehendak tersebut harus saling bertemu dan untuk saling bertemu harus dinyatakan. Sehubungan dengan syarat kesepakatan ini KUHPdt dalam Pasal 1321 menentukan bahwa, tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan atau diperoleh dengan paksaan atau penipuan. Kesepakatan yang hendak dicapai tersebut harus bebas dari unsur-unsur paksaan, penipuan dan kekhilafan.

Ad.2. Kecakapan dalam membuat suatu perjanjian

Para pihak dalam membuat suatu perjanjian harus cakap menurut hukum. Orang dikatakan cakap melakukan perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa dan sehat pikirannya. Pasal 1329 KUHPdt mengatakan bahwa setiap orang adalah berwenang untuk membuat perikatan jika oleh Undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap. Para pihak dianggap cakap apabila telah mencapai umur 21 tahun atau telah menikah, sehat jasmani dan rohani serta tidak berada di bawah pengampunan.

Ad.3. Suatu hal tertentu

Suatu perjanjian harus mengenai hal-hal tertentu, artinya ada objek yang jelas yang diperjanjikan, dalam hal ini adalah jiwa seseorang. Dengan demikian timbullah hak dan kewajiban kedua belah pihak yaitu penanggung dan pemegang polis yang dikaitkan dengan hidup atau meninggalnya seseorang yang jiwanya dipertanggungkan (bertanggung). Suatu hal tertentu

adalah objek dari perjanjian. Perjanjian yang tidak mengandung suatu hal tertentu dapat dikatakan bahwa, perjanjian yang demikian tidak dapat dilaksanakan karena tidak jelas apa yang dijanjikan oleh masing-masing pihak.

Ad.4. Suatu sebab yang halal

Sebab adalah sesuatu yang menyebabkan orang membuat perjanjian, namun yang dimaksud sebab dalam Pasal 1320 KUHPdt bukan yang mendorong orang untuk membuat perjanjian melainkan sebab dalam arti “isi perjanjian itu sendiri” yang menggambarkan tujuan yang ingin dicapai oleh pihak-pihak yang mengadakan perjanjian. Termasuk dalam sebab-sebab yang tidak halal adalah sebab yang palsu dan sebab yang terlarang. Suatu sebab dikatakan palsu apabila sebab itu diadakan oleh para pihak untuk menutupi sebab yang sebenarnya. Sebab yang terlarang adalah sebab yang bertentangan dengan kesusilaan, undang-undang maupun ketertiban umum. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa yang dimaksud dengan sebab yang halal disini adalah isi dari perjanjian penanggungan jiwa ini tidak dilarang undang-undang, tidak bertentangan dengan ketertiban umum dan nilai-nilai kesusilaan.

4) Asas Subrogasi

Di dalam KUHD, asas ini secara tegas diatur dalam Pasal 284 :

“Seorang penanggung yang telah membayar kerugian sesuatu barang yang dipertanggung, menggantikan si tertanggung dalam segala hak yang diperolehnya terhadap orang-orang ketiga berhubung dengan menerbitkan kerugian tersebut ; dan si tertanggung itu adalah bertanggung jawab untuk setiap perbuatan yang dapat merugikan hak si penanggung terhadap orang-orang ketiga itu”.

Asas subrogasi bagi penanggung, seperti diatur pada Pasal 284 KUHD tersebut di atas adalah suatu asas yang merupakan konsekuensi logis dari asas indemnitas. Mengingat tujuan perjanjian asuransi itu adalah untuk memberi ganti kerugian, maka tidak adil apabila tertanggung, karena dengan terjadinya suatu peristiwa yang tidak diharapkan menjadi diuntungkan, artinya tertanggung disamping sudah mendapat ganti kerugian dari penanggung masih memperoleh pembayaran lagi dari pihak ketiga (meskipun ada alasan hak untuk itu). Subrogasi dalam asuransi adalah subrogasi berdasarkan undang-undang, Oleh karena itu asas subrogasi hanya dapat ditegakkan apabila memenuhi dua syarat berikut :

1. Apabila tertanggung disamping mempunyai hak terhadap penanggung masih mempunyai hak-hak terhadap pihak ketiga.
2. Hak tersebut timbul karena terjadinya suatu kerugian

Jadi pada perjanjian asuransi, asas subrogasi dilaksanakan baik berdasarkan undang-undang maupun berdasarkan perjanjian.²⁶ Asas subrogasi ini bertujuan untuk mencegah jangan sampai terjadi bahwa tertanggung memperoleh ganti kerugian berlipat ganda, yang bertentangan dengan asas keseimbangan atau memperkaya diri tanpa hak.²⁷

2.2 Hak dan Kewajiban Para Pihak Dalam Asuransi Jiwa

Pada perjanjian asuransi ini tatanan hubungan hukum antara para pihak sangat diperlukan. Tatanan hukum ini otomatis menimbulkan hak dan kewajiban. Jadi Menurut Sudikno Merkusomo, tatanan yang diciptakan oleh hukum baru menjadi kenyataan apabila kepada subyek hukum diberi hak dan dibebani kewajiban. Setiap hubungan hukum yang diciptakan oleh hukum selalu mempunyai dua segi yang isinya di satu pihak “hak”, sedangkan di pihak lain “kewajiban”. Tidak ada hak tanpa kewajiban, sebaliknya tidak ada kewajiban tanpa hak.²⁸ Uraian tersebut menunjukkan bahwa dalam suatu hubungan hukum perjanjian hak dan kewajiban selalu berada pada posisi yang berbeda. Hak pada satu pihak akan merupakan kewajiban pada pihak lain. Hak itu memberi kenikmatan dan keleluasaan kepada satu pihak, sedangkan kewajiban merupakan pembatasan dan beban pada pihak lain. Berkaitan dengan hak dan kewajiban, lebih lanjut Sudikno Mertokusumo mengatakan bahwa hak dan kewajiban bukanlah merupakan kumpulan peraturan atau kaedah, melainkan merupakan perimbangan kekuasaan dalam bentuk hak individual di satu pihak yang tercermin pada kewajiban di pihak lawan. Kalau ada hak otomatis maka ada kewajiban kepada seseorang oleh hukum.²⁹

Dalam suatu perjanjian asuransi atau pertanggungan diatur hak dan kewajiban bagi para pihak yang terlibat di dalamnya yaitu penanggung dan tertanggung. Pasal 26 KUHD antara lain menetapkan bahwa pertanggungan itu suatu perjanjian, penanggung berkewajiban untuk mengganti kerugian apabila terjadi *evenemen* (peristiwa yang tidak tentu menjadi kenyataan) yang merugikan tertanggung serta berhak untuk mendapatkan uang santunan. Kemudian dalam Pasal

²⁶ Sri Rejeki Hartono, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, 1995, h. 107-108.

²⁷ Abdulkadir Muhammad, *Op.Cit.*, h. 130.

²⁸ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (suatu pengantar)*, Liberty, Yogyakarta 1991, h. 39 (Sudikno 1).

²⁹ *Ibid*, h. 40.

257 KUHD menetapkan bahwa hak dan kewajiban itu mulai berlaku pada saat perjanjian pertanggungan ditutup. Sehubungan dengan hal ini H.M.N Purwosutjipto berpendapat bahwa hak dan kewajiban itu bersifat timbal balik antara penanggung dan tertanggung dengan perincian sebagai berikut :

- a) Kewajiban membayar uang premi dibebankan kepada tertanggung atau orang yang berkepentingan.
- b) Kewajiban pemberitaan yang lengkap dan jelas dibebankan kepada tertanggung.
- c) Kesalahan-kesalahan yang tidak termasuk dalam kesalahan orang yang berkepentingan, tidak dapat dilimpahkan pada orang yang berkepentingan.
- d) Tertanggung bukan orang yang berkepentingan dalam pertanggungan, tidak dibebani yang disebut dalam Pasal 283 KUHD yaitu berkewajiban mengusahakan segala sesuatu untuk mencegah dan mengurangi kerugian yang mungkin terjadi.
- e) Tertanggung mempunyai hak untuk menuntut penyerahan polis, sedang orang yang berkepentingan mempunyai hak untuk menuntut ganti kerugian kepada penanggung.³⁰

Sementara itu M. Isa Arif memberikan perincian mengenai hak dan kewajiban dari tertanggung sebagai berikut :

- a) Kewajiban adalah :
 - Berusaha untuk membatasi kerugian.
 - Membayar premi pada waktunya.
- b) Hak dari tertanggung adalah berhak atas pengganti kerugian.

Sedangkan dari penanggung hak dan kewajiban sebagai berikut :

- a) Kewajiban adalah :
 - Mengganti biaya yang dikeluarkan oleh tertanggung untuk menghalang atau membatasi kerugian.
 - Mengganti kerugian, jika itu memang terjadi.
- b) Penanggung yang mengganti suatu kerugian mendapat semua hak yang dipunyai oleh tertanggung terhadap orang yang menyebabkan kerugian.³¹

³⁰ H.M.N Purwosutjipto, *Op.Cit*, h. 35.

³¹ M. Isa Arif, *Bidang Usaha Perasuransian*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1987, h. 97.

2.3 Pengertian Jaminan

Istilah hukum jaminan berasal dari terjemahan *Zaker Heiddos Stelling atau Security Of Law*. Sedangkan Jaminan kredit adalah hak dan kekuasaan atas barang jaminan yang diserahkan oleh debitur kepada pihak bank guna menjamin pelunasan utangnya apabila kredit yang diterimanya tidak dapat dilunasi sesuai waktu yang diperjanjikan dalam perjanjian kredit atau adendumnya. Dalam seminar badan pembinaan hukum nasional tentang lembaga politik dan jaminan lainnya, yang diselenggarakan di Yogyakarta, pada tanggal 20 sampai 30 Juli 1977, disebutkan bahwa hukum jaminan, meliputi pengertian, baik jaminan kebendaan maupun jaminan perorangan. Pengertian hukum jaminan ini mengacu pada jenis jaminan, bukan pengertian hukum jaminan. Perjanjian jaminan adalah jaminan yang timbul karena adanya pokok. Sifat perjanjian biasanya dikonstruksikan sebagai perjanjian yang bersifat *accessoir*, yaitu senantiasa merupakan perjanjian yang dikaitkan dengan perjanjian pokok, tidak berdiri sendiri. Perjanjian jaminan timbul dan hapusnya bergantung pada perjanjian pokoknya. Perjanjian Jaminan diadakan untuk kepentingan perjanjian pokok dan memberikan kedudukan kuat dan aman bagi para kreditur.³² Definisi ini menjadi tidak jelas, karena yang dilihat hanya dan penggolongan jaminan. Sri Soedewi Masjhoen Sofwan, mengemukakan bahwa hukum jaminan adalah :

“Mengatur *konstruksi yuridis* yang memungkinkan pemberi fasilitas kredit, dengan menjaminkan benda-benda yang diberinya 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 lama dan bunga yang relatif rendah”³³

Sebenarnya apa yang dikemukakan oleh Sri Soedewi Masjhoen Sofwan ini merupakan suatu konsep yuridis yang berkaitan dengan penyusunan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang jaminan pada masa yang akan datang. Sedangkan saat ini telah dibuat peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan jaminan.

1. Jaminan Lahir Karena Undang-Undang

Jaminan yang lahir karena undang-undang jaminan yang adanya karena ditentukan oleh undang-undang tidak perlu adanya perjanjian antara kreditur dan debitur. Perwujudan dari jaminan yang lahir dari undang-

³² Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan...., Op. Cit.*, h. 235.

³³ Sri Soedewi Masjhoen Sofwan, *Hukum Jaminan di Indonesia pokok-pokok hukum jaminan dan jaminan perorangan*, Liberty, Yogyakarta, 1974, h. 40. (Sri Soedewi Masjhoen Sofwan 1).

undang ini ialah pasal 1131 KUHPerdara yang menentukan bahwa semua harta kekayaan debitur baik benda bergerak atau tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akanada menjadi jaminan atas seluruh hutangnya. Perjanjian yang lahir karena ditentukan undang-undang ini akan menimbulkan jaminan umum artinya semua harta benda debitur menjadi jaminan bagi seluruh hutang debitur dan berlaku untuk semua kreditur. Para kreditur mempunyai kedudukan konkuren yang secara bersama-sama memperoleh jaminan umum yang diberikan oleh undang-undang.

2. Jaminan Lahir Karena Perjanjian

Jaminan lahir karena perjanjian adalah jaminan ada karena diperjanjikan terlebih dahulu antara debitur dan kreditur. Pada umumnya jaminan yang lahir karena perjanjian dalam bentuk hak tanggungan, fidusia, gadai, dan hipotik.

3. Jaminan Kebendaan

Jaminan Kebendaan adalah jaminan yang berupa hak mutlak atas suatu benda yang memiliki hubungan langsung dengan benda-benda itu. Dapat dipertahankan terhadap siapapun selalu mengikuti bendanya di tangan siapapun benda itu berada dan dapat dialihkan. Jaminan kebendaan juga mempunyai siapa yang memegang jaminan atas jaminan kebendaan lebih dahulu akan didahulukan pelunasan hutangnya disbanding yang memegang kemudian. Jaminan kebendaan itu lahir dan bersumber pada perjanjian. Jaminan ini ada karena diperjanjikan antara kreditur dan debitur misalnya hak tanggungan, fidusia, dan gadai. Jaminan kebendaan dapat diadakan antara kreditur dengan debiturnya tetapi juga dapat diadakan antara kreditur atau pihak ketiga yang menyediakan harta kekayaannya secara khusus misalnya : tanah dan bangunan yang digunakan untuk menjamin dipenuhinya kewajiban debitur pada kreditur.

4. Jaminan Benda Bergerak dan Benda Tidak Bergerak

Dengan adanya pembedaan benda bergerak dan benda tidak bergerak dalam hal-hal sebagai berikut :

1). Pembebanan Jaminan :

- a. Terjadi pembedaan jaminan benda bergerak dan benda tidak bergerak
- b. Pembedaan benda bergerak dan benda tidak bergerak akan menentukan bentuk atau jenis pembedaan atau pengikatan jaminan atas benda tersebut dalam pemberian kredit.

Jaminan benda tidak bergerak pembebanannya berupa hak tanggungan.

2). Penyerahan (*levering*).

Pembedaan mengenai benda bergerak dan tidak bergerak mengakibatkan perbedaan penyerahan pada benda itu. Untuk benda bergerak penyerahan dilakukan dengan penyerahan nyata (penyerahan bendanya), sedangkan untuk benda yang tidak bergerak penyerahan dilakukan dengan balik nama.

3). Dalam hal daluwarsa untuk bergerak tidak mengenal daluwarsa sedangkan untuk benda tidak bergerak mengenal daluwarsa yaitu 30 tahun.

4). Berkenan dengan *bezit* untuk benda bergerak berlaku ketentuan pasal 1977 KUHPerdara yaitu seorang pemilik dari benda bergerak adalah pemilik benda itu, sedangkan untuk benda tidak bergerak tidak demikian.

Terkait dengan penggolongan benda baik benda bergerak dan benda tidak bergerak diatur dalam Pasal 509, Pasal 510, dan Pasal 511 BW, mengkategorikan benda bergerak atas dua jenis yaitu:

1. Kebendaan bergerak karena sifatnya bergerak, bahwa kebendaan tersebut dapat dipindahkan atau berpindah tempat, termasuk pula kapal, perahu tambang, dan penggilingan.
2. Kebendaan bergerak karena ketentuan undang-undang yang telah menetapkannya sebagai benda bergerak yaitu berupa hak-hak benda bergerak.

Mengenai kebendaan bergerak karena ketentuan-ketentuan undang-undang, salah satu kebendaan bergerak karena ketentuan undang-undang berdasarkan Pasal 511 ayat 3 BW yaitu: “Perikatan-perikatan dan tuntutan-tuntutan mengenai jumlah uang yang dapat ditagih atau yang mengenai benda-benda bergerak”.

Selain pembagian benda bergerak dan benda tidak bergerak, BW juga membagi benda berwujud dan benda tidak berwujud yang diatur dalam Pasal 503 BW dimana benda berwujud merupakan benda yang dapat dilihat dengan mata dan diraba dengan tangan, sedangkan benda yang tidak berwujud adalah benda yang berupa hak-hak atau tagihan-tagihan.

2.3.1 Tinjauan Umum Tentang Dasar Hukum Jaminan

Pada dasarnya sumber hukum dapat dibedakan menjadi 2 macam yaitu sumber hukum materil dan sumber hukum formil. Sumber hukum materil adalah tempat hukum materi itu diambil. Sumber hukum materil ini merupakan faktor yang membantu yang membantu pembentukan hukum. Misalnya hubungan sosial, kekuatan politik, situasi sosial ekonomi, tradisi (pandangan keagamaan dan kesusilaan), hasil penelitian ilmiah, perkembangan internasional dan keadaan geografis.

Sumber hukum formal ini dapat digolongkan menjadi 2 macam, yaitu sumber formal tertulis dan tidak tertulis. Dengan hal ini, maka sumber hukum jaminan dapat dibagi menjadi 2 macam, yakni sumber hukum jaminan tertulis dan tidak tertulis. Yang dimaksud dengan sumber hukum jaminan tertulis adalah tempat ditemukannya kaidah-kaidah hukum jaminan yang berasal dari sumber tertulis. Umumnya sumber hukum jaminan tertulis terdapat didalam peraturan perundang-undangan, traktat, dan *yurispedensi*.

Sedangkan sumber hukum jaminan tidak tertulis adalah tempat ditemukannya kaidah hukum jaminan yang berasal dari sumber tidak tertulis. Seperti dalam hukum kebiasaan. Adapun yang menjadi sumber hukum jaminan tertulis, yaitu :

1). Buku II KUH Perdata (BW)

KUH Perdata merupakan ketentuan hukum yang berasal dari produk pemerintah Hindia Belanda, yang diundangkan pada tahun 1848 diberlakukan di Indonesia berdasarkan asas konkordansi. Sedangkan yang menyangkut tentang jaminan terdapat pada buku II KUH Perdata Pasal 1131 dan 1132. Yang mana isi dari pasal ini adalah Pasal 1131 “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru aka nada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”. Pasal 1132 “Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutakangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk di dahulukan”.

2). KUHD

KUH Dagang diatur dalam *staatsblad* 1847 nomor 23 KUH Dagang, terdiri atas 2 buku, yaitu buku I tentang dagang pada umumnya dan buku II tentang hak-hak dan kewajiban yang timbul dalam pelayaran. Sedangkan jumlah pasalnya sebanyak 754 pasal. Pasal-pasal yang erat kaitannya dengan jaminan adalah pasal-pasal yang berkaitan dengan hipotik kapal laut. Pasal-pasal yang berkaitan dengan hipotik kapal laut. Pasal-pasal yang mengatur hipotik kapal laut adalah Pasal 314 sampai dengan Pasal 316 KUH Dagang.

2.3.2 Tinjauan Umum Tentang Penggolongan Jaminan

Demi kepentingan *kreditur* yang mengadakan kredit/perutangan undang-undang memberikan jaminan yang tertuju terhadap semua *kreditur* dan mengenai semua harta benda *debitur*. Baik itu mengenai benda bergerak maupun tak bergerak, baik benda yang sudah ada maupun yang masih akan ada, semua menjadi jaminan bagi seluruh perutangan *debitur*. Hasil penjualan dari benda-benda tersebut dibagi-bagi “Secara *ponds-ponds gelifik*”, seimbang dengan besar kecilnya piutang masing-masing. Jaminan yang diberikan bagi kepentingan semua *kreditur* dan menyangkut semua harta kekayaan *debitur* dan sebagainya disebut jaminan umum. Artinya benda jaminan itu tidak ditunjuk secara khusus dan tidak diperuntukkan untuk *kreditur*. Sedang hasil penjualan benda itu dibagi-bagi di antara para *kreditur* seimbang dengan piutangnya masing-masing.

Walaupun telah ada ketentuan dalam undang-undang yang bersifat memberikan jaminan bagi perutangan *debitur* sebagaimana tercantum dalam Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdara, namun ketentuan tersebut di atas adalah merupakan ketentuan yang bersifat umum. Dalam praktek perbankan adanya jaminan yang dikhususkan itu diisyaratkan oleh suatu prinsip sebagaimana tercantum dalam undang-undang pokok perbankan, yaitu ketentuan pasal 24 undang-undang 14 tahun 1967 yang melarang adanya pemberian kredit tanpa jaminan. Jadi jaminan disini maksudnya adalah jaminan yang dikhususkan untuk Bank dimana persediaan barang-barang jaminan itu disebutkan secara terperinci. Adapun jaminan khusus ini timbul karena adanya perjanjian yang khusus diadakan antara *kreditur* dan *debitur* yang dapat berupa jaminan yang bersifat kebendaan ialah adanya benda tertentu yang dipakai sebagai jaminan, sedangkan jaminan yang bersifat perorangan ialah adanya orang tertentu yang sanggup membayar/memenuhi prestasi manakala *debitur* berprestasi.

Jaminan kebendaan mempunyai ciri-ciri kebendaan, dalam arti memberikan hak mendahului di atas benda-benda tertentu dan mempunyai sifat melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan. Sedangkan jaminan perorangan tidak memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu, tetapi hanya dijamin oleh harta kekayaan seseorang lewat orang yang menjamin pemenuhan perikatan yang bersangkutan. H. Salim HS, mengemukakan pengertian jaminan materiil (kebendaan) dan jaminan perorangan.

Dari uraian di atas, maka dapat dikemukakan unsur-unsur yang tercantum pada jaminan materiil yaitu :

- a) Hak mutlak atas suatu benda
- b) Cirinya mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu
- c) Dapat dipertahankan terhadap siapapun

- d) Selalu mengikuti bendanya, dan
- e) Dapat dialihkan kepada pihak lainnya.

Unsur jaminan perorangan, yaitu :

- a) Mempunyai hubungan langsung pada orang tertentu.
- b) Hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu; dan
- c) Terhadap harta kekayaan debitur umumnya.

Jaminan kebendaan dapat digolongkan menjadi 5 macam, yaitu ;

- a) Gadai yang diatur di dalam Bab 20 Buku II KUHPerdara.
- b) Hipotik, yang diatur dalam Bab 21 Buku II KUPerdara.
- c) Hak Tanggungan, sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 4 tahun 1999.
- d) Jaminan Fidusia, sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 42 tahun 1999.
- e) Credietverband, yang diatur dalam Staatsblad 1908 Nomor 542 sebagaimana telah diubah dengan Staatsblad 1937 Nomor 190.

Yang termasuk jaminan perorangan, adalah :

- a) Penanggung (*borg*) adalah orang yang dapat ditagih.
- b) Tanggung-menanggung, yang serupa dengan tanggung renteng.
- c) Perjanjian garansi.

Dari kedelapan jenis jaminan diatas, maka yang masih berlaku adalah:

- a) Gadai
- b) Hak Tanggungan
- c) Jaminan Fidusia
- d) *Hipotik* atas kapal laut dan pesawat udara
- e) *Borg*
- f) Tanggungan-menanggung, dan
- g) Perjanjian Garansi
- h) Jaminan Atas Benda Bergerak dan Tak Bergerak.³⁴

Penggolongan atas benda yang penting menurut sistem hukum perdata yang berlaku kini di Indonesia adalah penggolongan atas benda bergerak dan benda tak bergerak. Karenanya juga dikenal adanya pembedaan atas benda bergerak dan jaminan atas benda tak bergerak. Pembedaan atas benda bergerak dan jaminan atas benda tak bergerak, juga pembedaan atas jaminan benda bergerak dan tak bergerak demikian itu juga dikenal hampir di seluruh perundang-undang modern di berbagai negara didunia ini.

³⁴ H. Salim HS, 2004, *Perkembangan Hukum Jaminan Di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, h. 25.

Pembedaan atas benda bergerak dan benda tak bergerak demikian, dalam hukum perdata mempunyai arti penting dalam hal-hal tertentu, yaitu mengenai :

- a) Cara pembebanan/jaminan
- b) Cara penyerahan
- c) Dalam hal daluwarsa
- d) Dalam hal *bezit*

Cara penyerahan benda bergerak dilakukan dengan cara-cara yang berlainan dengan tak bergerak. Penyerahan benda bergerak menurut jenisnya dapat dilakukan dengan penyerahan nyata, penyerahan *simbolis*(penyerahan kunci gudang), *Traditio Brevimanu Coustitutum Possessoium* (penyerahan dengan terus melanjutkan penguasaan atas benda itu), *Cossi Endossomint*, Sedangkan untuk benda tak bergerak dilakukan dengan balik nama, yaitu harus dilakukan penyerahan *yuridis* yang bermaksud memeralihkan hak itu, dibuat dengan bentuk akta otentik yang dibuat dihadapan notaris/PPAT dan didaftarkan. Dalam hal *Daluwarsa*, untuk benda bergerak tidak mengenal *daluwarsa*, sedangkan untuk benda tak bergerak mengenal lembaga *daluwarsa*.

2.4 Pengertian Perjanjian

Adapun pengertian perjanjian terdapat pada buku III KUHPerdota yang bernama “Tentang Perikatan”, perkataan perikatan mempunyai arti yang lebih luas dari perkataan perjanjian sebab dalam buku ke III KUHPerdota juga diatur hal-hal yang berhubungan hukum yang sama sekali tidak bersumber pada persetujuan atau perjanjian yaitu perihal perikatan yang timbul berdasarkan pengurusan kepentingan orang lain yang tidak berdasarkan persetujuan (*zaak warning*). Walaupun demikian sebagian besar dari buku III KUHPerdota ditujukan kepada perikatan yang timbul dari persetujuan atau perjanjian, jadi berisi hukum perjanjian.

Menurut KUHPerdota istilah yang dipergunakan adalah persetujuan dan bukannya perjanjian. Hal ini tersimpul dalam Pasal 1313 KUHPerdota. Dimana pengertian perjanjian menurut pasal 1313 KUHPerdota tersebut adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Menurut Subekti yang dimaksud dengan perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melakukan suatu hal.³⁵

Menurut Sudikno Mertokusumo, perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih bersarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat

³⁵ R Subekti, *Hukum Perjanjian* PT. Internasa, Jakarta, 1987, h.1(R. Subekti 2).

hukum.³⁶Selanjutnya Menurut Sudikno Mertokusumo, menggunakan definisi perjanjian hubungan hukum bukan definisi konvensional perjanjian adalah perbuatan hukum sesuai dengan bunyi pasal 1313 KUHPerdara yang menyatakan bahwa perjanjian adalah perbuatan, lebih jauh Sudikno Mertokusumo membedakan perjanjian dengan janji meskipun janji itu didasarkan atas kata sepakat. Namun kata sepakat itu tidak untuk menimbulkan akibat hukum yang berarti apabila perjanjian itu dilanggar maka tidak ada akibat hukumnya, si pelanggar tidak dikenakan sanksi. Lebih jauh Sudikno Mertokusumo, mengemukakan perjanjian mempunyai tiga macam unsur :

- a) Unsur *essentialia*, yaitu unsur yang mutlak harus ada yang merupakan syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata sepakat atau persesuaian kehendak, kecakapan para pihak, obyek tertentu dan kausa atau dasar yang halal.
- b) Unsur *naturalia*, yaitu unsur tanpa diperjanjikan, secara khusus dalam perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya dianggap pada dalam perjanjian karena sudah merupakan pembawaan atau melekat pada perjanjian, misalnya dalam perjanjian jual-beli, penjual harus menjamin pembeli terhadap cacat-cacat tersembunyi.
- c) Unsur *accidental* yaitu unsur yang harus dimuat atau disebut secara tegas dalam perjanjian.³⁷

2.4.1 Tinjauan Umum Tentang Pokok-pokok Pengaturan Wansprestasi

Perjanjian merupakan sumber perikatan atau dengan kata lain perikatan bisa lahir dari perjanjian. Perjanjian sebagai sumber perikatan diartikan sebagai “suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua pihak itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal”. Dari peristiwa itu timbulnya suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan.³⁸

Sinonim dengan perjanjian adalah persetujuan. Menurut pasal 1313 KUHPerdara, persetujuan adalah suatu perbuatan dengan nama satu atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Undang-undang disini memberikan gambaran suatu perjanjian (*obligatoir*) dalam pasal 1313 KUHPerdara tersebut Van Dunne berpendapat bahwa persetujuan adalah “perbuatan yang didalamnya masing-masing pihak mengikatkan diri dengan dua perbuatan

³⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (suatu pengantar)*, edisi 1 Liberty, Yogyakarta 1985, h. 111(Sudikno 2).

³⁷ Sudikno Mertokusumo 1, *Op. Cit*, h. 110-112.

³⁸ R Subekti, *Op. Cit*, h. 1.

(*rechtshandelingen*) secara terpisah (sepihak) yang dapat disebut dengan julukan penawaran (*aabod*) dan penerimaan (*aanvarding*)”.³⁹

J. Satrio menyebutkan bahwa perjanjian merupakan tindakan hukum dua pihak. Tindakan hukum dua pihak tidak lain merupakan perjanjian. Ia merupakan tindakan hukum karena dilihat dari rumusan kata “perbuatan hukum/tindakan hukum” mengingat bahwa dalam suatu perjanjian, akibat hukum memang dikehendaki para pihak. Ia disebut tindakan hukum dua pihak karena untuk perjanjian paling sedikit harus ada dua pihak.⁴⁰

Dari pengertian tersebut dapat disimpulkan bahwa dalam suatu perjanjian terdapat hubungan hukum antara dua orang atau lebih yang menimbulkan hak dan kewajiban, karena adanya perikatan, maka untuk terjadinya suatu perjanjian paling tidak ada dua pihak yaitu penanggung dan bertanggung, keduanya mengikatkan diri untuk melaksanakan hak dan kewajiban yang telah mereka sepakati.

Wanprestasi artinya tidak memenuhi kewajiban yang ditetapkan dalam perikatan. Baik perikatan yang timbul karena perjanjian maupun perikatan yang timbul karena undang-undang. Tidak terpenuhi kewajiban itu ada dua kemungkinan alasannya yaitu :

- a) Karena kesalahan debitur, baik karena kesengajaan maupun karena kelalaian.
- b) Karena keadaan memaksa (*force majeure*) yang diluar kemampuan debitur, debitur tidak bersalah.⁴¹

Sementara itu M Yahya Harahap berpendapat seorang debitur dikatakan *wanprestasi* dalam perjanjian asuransi, apabila telah lalai atau tidak melakukan apa yang telah disepakati. Dalam hal ini debitur terlambat membayar premi dari jadwal waktu yang ditentukan atau sama sekali tidak membayar premi seperti yang telah diperjanjikan. Jadi *wanprestasi* adalah pelaksanaan kewajiban yang tidak pada waktunya atau dilakukan tidak menurut selayaknya.⁴² Dalam perjanjian pada umumnya, sebab-sebab terjadinya wanprestasi (kelalaian atau kealpaan) seorang debitur dapat berupa empat macam :

- a) Tidak melakukan apa yang telah dianggapi akan dilakukan.
- b) Melakukan apa yang dijanjikan tetapi tidak sebagaimana yang dijanjikan.
- c) Melakukan apa yang dijanjikan akan tetapi terlambat.

³⁹ Van der Brught, *Buku Tentang Perikatan Dalam Teori dan Yurisprudensi*, saduran Mandar Maju, Bandung, 1999, h. 27.

⁴⁰ J Satrio, *Hukum Perjanjian (Perjanjian Pada Umumnya)*, Alumni Bandung, 1993, h. 3-4.

⁴¹ R Subekti, *Aneka Perjanjian*, Alumni Bandung, 1985 h. 142(R. Subekti 1)

⁴² M Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni Bandung, 1990. h. 60.

d) Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.

Terhadap kelalaian atau kealpaan, debitur sebagai pihak yang wajib melakukan sesuatu diancam beberapa sanksi sebagai berikut :

1. Membayar kerugian yang diderita oleh kreditor atau disingkat ganti rugi.
2. Pembatalan perjanjian atau dinamakan juga pemecahan perjanjian.
3. Peralihan resiko.⁴³

Mengenai bentuk pernyataan lalai (*in gebreke stelling*) ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1238 KUHPerduta:

- a) Berbentuk surat perintah (*bavel*) atau akta lain yang sejenis (*of andre soortgelijke akte*).
- b) Berdasarkan kekuatan perjanjian itu sendiri. Apabila dalam surat perjanjian telah ditetapkan ketentuan : debitur telah dianggap bersalah jika satu kali saja pun dia melewati batas waktu yang diperjanjikan. Hal ini dimaksudkan untuk mendorong debitur tepat melaksanakan kewajiban dan sekaligus pula menghindari proses dan prosedur *ingebreke stelling*. Dengan adanya penegasan seperti ini dalam perjanjian ; tanpa teguran kelalaian, dengan sendirinya debitur sudah berada dalam keadaan lalai bila tidak melaksanakan prestasi tepat pada waktunya.
- c) Jika teguran kelalaian sudah dikatakan barulah menyusul “peringatan” atau “*aanmaning*” dan bisa juga disebut “*sommasi*”. Sommasi berarti peringatan agar debitur melaksanakan kewajibannya sesuai dengan teguran/pernyataan kelalaian yang telah disampaikan kreditor kepadanya.⁴⁴

Dalam *sommasi* inilah kreditor menyatakan kehendaknya, yaitu perjanjian harus dilaksanakan dalam batas waktu tertentu. Dalam hal ini kreditor memberi batas waktu yang benar-benar memadai menurut kelayakan. Dengan demikian jelaslah fungsi pernyataan lalai/ *in gebreke stelling* tiada lain dari teguran atau pemberitahuan kelalaian debitur tentang pelaksanaan perjanjian sesuai dengan batas waktu yang telah diperjanjikan.

- a) Ganti Rugi

Mengenai ganti rugi yang diderita oleh satu pihak karena tidak terpenuhinya suatu perikatan diatur dalam Pasal 1243 KUHPerduta.

Pasal 1243 KUHPerduta berbunyi :

“Penggantian biaya, rugi dan bunga karena tidak terpenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang setelah dinyatakan lalai

⁴³ R Subekti, *Op. Cit.*, h. 45 (R. Subekti 1).

⁴⁴ *Ibid.*, h. 30-31.

memenuhi perikatannya, tetap melalaikan atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya”.

Pada umumnya ganti rugi terdiri dari tiga unsur yaitu biaya, rugi dan bunga. Biaya adalah semua pengeluaran yang nyata sudah dikeluarkan oleh satu pihak. Sementara rugi adalah kerugian karena kerusakan barang-barang kepunyaan kreditur yang diakibatkan oleh kelalaian debitur. Sedangkan bunga adalah kerugian yang berupa kehilangan keuntungan yang sudah dibayangkan atau sudah dihitung oleh kreditur. Misalnya dalam hal jual-beli barang tersebut adalah sudah mendapat tawaran.⁴⁵

Pada pasal 1247 KUHPerdara, menentukan “si berutang hanya diwajibkan mengganti biaya rugi dan bunga nyata atau sedianya harus dapat diduga sewaktu perjanjian dilahirkan, kecuali jika hal tidak dipenuhinya perjanjian itu disebabkan karena suatu tipu daya yang dilakukan olehnya”. Pasal 1247 KUHPerdara, ini memberikan batasan mengenai apa saja yang dapat dituntut apabila salah satu pihak telah melakukan wanprestasi.

b) Pembatalan Perjanjian

Ada tiga hal yang harus diperhatikan sebagai syarat supaya pembatalan dapat dilakukan yaitu :

- 1) Perjanjian harus bersifat timbal balik (*bilateral*)
- 2) Harus ada wanprestasi (*breach of contract*)
- 3) Harus ada keputusan hakim (*verdict*)⁴⁶

Dalam perjanjian yang bersifat timbal balik, kedua belah pihak mempunyai kewajiban untuk memenuhi prestasi. Jika salah satu pihak melakukan wanprestasi, maka pihak yang lainnya dapat menuntut pembatalan, jika wanprestasi itu mengenai syarat pokok. Pembatalan perjanjian tidak terjadinya dengan sendirinya, tetapi harus dimintakan pada hakim dengan mengajukan gugatan pembatalan.

Dengan demikian yang membatalkan perjanjian itu bukanlah wanprestasinya melainkan putusan hakimnya. Wanprestasi hanya sebagai syarat agar hakim dapat menjatuhkan putusannya. Dalam putusannya hakim tidak hanya menyatakan perjanjian itu batal, tetapi juga secara aktif membatalkan perjanjian. Jadi keputusan hakim bersifat *deklator*, melainkan juga bersifat konstitutif. Amar (*dictum*) putusan hakim itu tidak berbunyi “menyatakan batalnya perjanjian antara penggugat dan tergugat melainkan membatalkan perjanjian”. Pembatalan perjanjian bertujuan membawa kedua belah pihak kembali keadaan sebelum perjanjian

⁴⁵ *Ibid*, h. 47.

⁴⁶ Abdulkadir Muhammad, *Op. Cit*, h. 135.

diadakan. Kalau satu pihak sudah menerima sesuatu dari pihak lain, baik uang maupun barang, maka itu harus dikembalikan.

c) Peralihan resiko

Terhadap peralihan resiko yang merupakan sanksi ketika terhadap wanprestasi diatur dalam pasal 1237 yang menyebutkan bahwa “jika si berutang lalai akan menyerahkannya, maka semenjak saat kelalaian, kebendaan adalah atas tanggungannya”.

Dengan demikian diketahui bahwa bila debitur yang tidak menyerahkan barang, maka segala sesuatu yang terjadi atas obyek yang diperjanjikan yang menyangkut resiko berada dalam tanggung jawabnya.

d) Membayar biaya perkara, kalau sampai diperkarakan di muka hakim

Mengenai membayar biaya perkara ini pengaturannya ditemui dalam Pasal 1267 KUHPerduta yang menyebutkan, “pihak yang merasa perjanjian tidak dipenuhi, dapat memilih apakah ia, jika hal itu masih dapat dilakukan, akan memaksa pihak lainnya untuk memenuhi perjanjian ataukah ia akan menuntut pembatalan perjanjian disertai penggantian biaya, rugi dan bunga”.

Menurut Pasal 1267 KUHPerduta tersebut, pihak kreditur dapat membantu pihak debitur yang lalai itu, pemenuhan perjanjian atau pembatalan disertai penggantian biaya, rugi dan bunga. Dengan sendirinya ia dapat juga menuntut pemenuhan perjanjian disertai ganti rugi misalnya penggantian kerugian karena pemenuhan itu terlambat, atau kualitas barangnya kurang dan lain sebagainya. Mungkin ia menuntut ganti rugi saja. Dalam hal ini ia dianggap telah melepas haknya untuk meminta pemenuhan atau pembatalan.

Dari uraian diatas jelaslah bahwa pihak yang tidak mendapat kontra prestasi karena terjadinya wanprestasi dapat memilih dari tuntutan sebagai berikut:

- 1) Ganti rugi (Pasal 1243 KUHPerduta).
- 2) Pembatalan perjanjian (Pasal 1266 KUHPerduta).
- 3) Peralihan resiko sejak terjadinya wanprestasi (Pasal 1237 KUHPerduta).
- 4) Peralihan perjanjian atau pembatalan perjanjian disertai ganti rugi (Pasal 1267 KUHPerduta).
- 5) Membayar biaya perkara kalau sampai diperkarakan di pengadilan (Pasal 181 (1) HIR/192 (1) R.Bg)

Ke semua hal diatas merupakan alternative tuntutan yang dapat dituntut ketika terjadinya wanprestasi. Seorang debitur yang dituduh lalai dan dimintakan kepadanya diberikan hukuman atas kelalaiannya, ia dapat membela diri dengan mengajukan beberapa macam alasan untuk membebaskan dirinya dari hukuman-hukuman itu. Pembelaan tersebut ada 3 macam yaitu :

- 1) Mengajukan tuntutan adanya keadaan memaksa (*overmacht atau force majeure*).
- 2) Mengajukan bahwa si berpiutang (*kreditur*) sendiri juga telah lalai (*exception nonadimpleti contractus*).
- 3) Mengajukan bahwa kreditur telah melepaskan haknya untuk menentukan ganti rugi (Pelepasan hak atau *rechtsverwerking*).⁴⁷

Ad.1. Keadaan memaksa (*overmacht atau force majeure*).

Overmacht menjadi alasan hukum yang memaafkan kesalahan seorang debitur. Peristiwa *overmacht* mencegah debitur menanggung akibat dan resiko perjanjian. Itulah sebabnya *overmacht* merupakan penyimpangan dari asas umum. Menurut asas umum, setiap kelalaian dan keingkaran mengakibatkan si pelaku wajib mengganti kerugian serta memikul segala resiko akibat kelalaian dan keingkarannya. Tetapi jika pelaksanaan pemenuhan perjanjian yang menimbulkan kerugian terjadi karena *overmacht*, debitur dibebaskan menanggung kerugian yang terjadi. Kerugian tersebut terjadi semata-mata disebabkan oleh keadaan atau peristiwa di luar kemampuan perhitungan debitur, maka keadaan atau peristiwa itu menjadi dasar hukum yang melepaskan debitur dari kewajiban mengganti kerugian (*schadevergoeding*).

Dengan demikian dapat dikatakan debitur bebas/lepas dari kewajiban membayar ganti rugi, apabila dia berada dalam keadaan "*overmacht*" dan *overmacht* itu menghalangi debitur melaksanakan pemenuhan prestasi. *Overmacht* merupakan dasar hukum yang menyampingkan asas yang terdapat pada pasal 1239 KUHPerdara: setiap wanprestasi yang menyebabkan kerugian, mewajibkan debitur untuk membayar ganti rugi (*schadevergoeding*).

Dalam KUHPerdara, pembelaan terhadap debitur diatur dalam Pasal 1244 dan 1245 KUHPerdara. Pasal 1244 KUHPerdara merupakan salah satu pasal perdata, merumuskan debitur yang terlambat atau lalai melaksanakan prestasi yang diperjanjikan, dalam hal ini menimbulkan kerugian kepada pihak kreditur, tidak diwajibkan debitur membayar ganti kerugian jika ia dapat membuktikan bahwa hal itu terjadi di luar kesalahannya. Tetapi harus semata-mata oleh keadaan yang datang di luar kemampuan perhitungannya. Demikian juga Pasal 1245 KUHPerdara menegaskan debitur tidak wajib membayar biaya, rugi dan bunga uang, apabila kerugian itu terjadi disebabkan oleh suatu kejadian yang tiba-tiba yang menghalangi debitur untuk memberikan sesuatu yang diwajibkan atau yang dilarang dalam perjanjian. Kedua pasal tersebut di atas mengandung maksud yang sama yaitu membebaskan debitur dari kewajiban mengganti kerugian, karena suatu kejadian

⁴⁷ R Subekti, *Loc. Cit.*, (R. Subekti 1).

yang dinamakan keadaan memaksa. Dalam Pasal 1244 KUHPerdara, menunjukkan suatu pembelaan bagi seorang debitur yang dituduh lalai, juga mengandung suatu beban pembuktian kepada debitur yang membuktikan tentang adanya peristiwa yang dinamakan keadaan memaksa itu.

Dari Pasal 1244 dan 1245 KUHPerdara, R Subekti mengatakan bahwa keadaan memaksa itu adalah suatu kejadian yang tidak terduga, tak disengaja dan tidak dapat dipertanggung jawabkan kepada debitur serta memaksa dalam arti debitur terpaksa tidak dapat menepati janjinya.⁴⁸ Abdul kadir Muhammad dalam bukunya Hukum Perikatan mengutip pendapat Mashang Shoulsby memberikan definisi keadaan memaksa ialah keadaan tidak dapat dipenuhinya prestasi oleh debitur, karena terjadi suatu peristiwa bukan karena kesalahannya karena peristiwa yang terjadi tidak dapat diketahui peristiwa atau dapat diduga akan terjadi pada waktu membuat perikatan. Dalam hukum *AngloSaxon* (Inggris) keadaan memaksa ini dilukiskan dengan istilah “Frustration” artinya halangan, yaitu suatu keadaan atau peristiwa yang terjadi tidak dapat diketahui atau tidak dapat diduga akan terjadi pada waktu membuat perikatan (perjanjian) itu tidak dapat melaksanakan sama sekali.⁴⁹

Unsur-unsur yang terdapat dalam keadaan memaksa itu ialah :

- 1) Tidak dipenuhinya prestasi karena suatu peristiwa yang membinasakan atau memusnakan benda yang menjadi objek perikatan, ini selalu bersifat tetap.
- 2) Tidak dapat dipenuhi prestasi karena suatu peristiwa yang menghalangi pembuatan debitur untuk berprestasi, ini dapat bersifat tetap atau sementara.
- 3) Peristiwa itu tidak dapat diketahui atau diduga atau akan terjadi pada waktu membuat perikatan baik oleh debitur maupun oleh kreditur, jadi bukan karena kesalahan pihak-pihak khususnya debitur.⁵⁰

Ad.2. *Execeptio non adimpleti contractus*

Dengan pembelaan ini si debitur yang dituduh lalai dan dituntut membayar ganti rugi itu mengajukan kepada hakim bahwa kreditur sendiri juga tidak menepati janjinya. Dalam setiap perjanjian timbal balik, dianggap ada suatu asas bahwa kedua belah pihak harus sama-sama melakukan kewajibannya. Jadi *Execeptio non adimpleti contractus* itu merupakan suatu pembelaan bagi si debitur yang dituduh lalai, yang jika ternyata benar dapat membebaskan debitur dari pembayaran ganti rugi.

⁴⁸ *Ibid*, h. 56.

⁴⁹ *Ibid*, h. 27-28.

⁵⁰ R Subekti, *Loc. Cit.*, (R. Subekti 2).

Ad.3. Pelepasan hak (*rechtsverwerking*).

Alasan ketiga yang dapat membebaskan si debitur yang dituduh lalai dari kewajiban mengganti kerugian yang memberikan alasan untuk menolak pembelaan perjanjian, adalah pelepasan hak (*rechtsverwerking*) pada pihak kreditur sehingga pihak debitur dapat menyimpulkan bahwa kreditur itu sudah tidak akan menuntut ganti rugi.

Asas proporsionalitas

Pada intinya bahwa dalam kontrak komersial harus menempatkan posisi para pihak pada kesetaraan dengan adanya pertukaran hak dan kewajiban secara fair (proporsional). Makna asas proporsionalitas dalam kontrak harus beranjak dari makna filosofi keadilan. Prinsip bahwa yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama, secara proporsional. Untuk mencapai *win-win contract* maka diperlukan prinsip-prinsip universal seperti itikad baik dan transaksi yang adil atau jujur (*good faith and fair dealing*) atau kepentingan dan keadilan dalam hal pertukaran kepentingan hak dan kewajiban.

2.5 Pengertian Kredit

Istilah kredit berasal dari bahasa Yunani “*Credere*” yang berarti kepercayaan, oleh karena itu dasar dari kredit adalah kepercayaan. Seseorang atau semua badan yang memberikan kredit (kreditur) percaya bahwa penerima kredit (debitur) di masa mendatang akan sanggup memenuhi segala sesuatu yang telah dijanjikan itu dapat berupa barang, uang atau jasa. Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dan lembaga pembiayaan dengan pihak lain yang diwajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga, imbalan atau pembagian hasil keuntungan.

Perjanjian kredit merupakan suatu persetujuan pinjam meminjam antar pihak lembaga keuangan dengan pihak lain yaitu debitur/nasabah dan tunduk pada kaidah hukum perdata. Pemberian kredit itu adanya berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam uang antara pihak lembaga keuangan sebagai kreditur dan pihak lain yang meminjam dana sebagai debitur dalam jangka waktu tertentu yang telah disetujui dan disepakati bersama dan akan melunasi utangnya tersebut dengan sejumlah bunga, imbalan, atau pembagian hasil keuntungan.⁵¹

⁵¹ Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan Indonesia*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 2003, h. 260.

Seeseorang memerlukan kredit dikarenakan setiap manusia selalu berusaha untuk memenuhi kebutuhannya yang beraneka ragam sesuai dengan harkatnya yang semakin meningkat sementara kemampuan untuk mencapai sesuatu yang di inginkan semakin terbatas karena factor keadaan ekonomi yang serba meningkat sehingga manusia membutuhkan kredit yang bertujuan agar dapat mencapai kebutuhan hidupnya. Kredit tersebut dapat berupa permodalan untuk melakukan usaha dalam rangka memenuhi kebutuhannya. Permodalan tersebut pada umumnya di dapat dari lembaga yang bernama Bank yang menurut pasal 1 butir 2 Undang-undang No 10 tahun 1998 tentang Perbankan adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup orang banyak. Bantuan dari Bank tambahan modal ini disebut Kredit.

Kredit menurut pasal 1 butir 11 Undang-undang No. 10 Tahun 1998 tentang perbankan adalah “penyediaan uang atau tagihan yang dapat di persamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam uang untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga”. Pemberian kredit adalah pemberian kepercayaan, berarti prestasi debitur yang diberikan benar-benar diyakini dapat dikembalikan oleh debitur dalam bentuk prestasi sesuai dengan waktu dan syarat-syarat yang telah disepakati sebelumnya.

2.5.1 Tinjauan Umum tentang Unsur-unsur Kredit

Unsur-unsur Kredit yang terdapat dalam kredit adalah sebagai berikut:⁵²

- a. Adanya dua pihak, yaitu kreditur dan debitur.
- b. Adanya kepercayaan pemberian kredit kepada kreditur yang didasarkan atas *credit rating* debitur.
- c. Adanya persetujuan, berupa kesepakatan pihak bank dengan pihak lainnya yang berjanji membayar dari debitur kepada kreditur, dapat berupa janji lisan, tertulis, atau berupa instrument (*credit instrument*).
- d. Adanya unsur waktu (*time element*) yang menyebabkan kredit dapat ada baik dilihat dari debitur maupun dilihat dari kreditur.
- e. Adanya unsur resiko (*degree risk*) di pihak kreditur adalah resiko gagal bayar, baik karena kegagalan usaha atau ketidakmampuan bayar kembali atau ketidaksediaan membayar. Sedangkan di pihak nasabah atau debitur adalah kecurangan dari pihak kreditur, antara lain dapat berupa

⁵² H. Veithzal Rivai, *Credit Management Handbook*, Jakarta, RajaGrafindo Persada, 2011, h. 5.

pemberian kredit untuk mencaplok perusahaan yang diberi kredit atau tanah yang dijaminkan.

- f. Adanya unsur bunga sebagai kompensasi kepada kreditur bagi pemberi kredit, bunga tersebut terdiri dari berbagai komponen seperti biaya modal, biaya umum, dan sebagainya.

2.5.2 Tinjauan Umum tentang Fungsi Kredit

Kredit mempunyai fungsi bagi usaha termasuk juga usaha kecil yaitu sebagai sumber permodalan untuk menjaga kelangsungan atau meningkatkan usahanya. Sedangkan bagi lembaga keuangan termasuk juga bank dan lembaga pembiayaan lainnya kredit berfungsi menyalurkan dana masyarakat (deposito, tabungan, dan giro) dalam bentuk kredit kepada dunia usaha. Masyarakat disini sangat perlu adanya kredit dengan berbagai macam kebutuhannya selain untuk memulai bisnisnya, selain itu dapat memenuhi kehidupan perekonomian. Oleh karena itu baik itu Bank atau lembaga pembiayaan lainnya banyak melakukan penawaran kredit kepada masyarakat dengan iming-iming bunga ringan dan proses untuk mencairkan kredit tersebut mudah dilakukan.

2.5.3 Tinjauan Umum tentang Manfaat Kredit

Manfaat kredit bagi debitur yaitu memberi keuntungan usaha dengan tambahan modal dan berkembangnya usaha. Sedangkan manfaat bagi lembaga keuangan yaitu memberi keuntungan dari selisih bunga pemberian kredit atau jasa lainnya.