

**URGENSI PENANDATANGANAN PERJANJIAN KREDIT PERBANKAN
OLEH SUAMI ATAU ISTRI DEBITUR TERKAIT DENGAN
JAMINAN HARTA BERSAMA**

(Kajian Yuridis Pasal 1320 Ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan
Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)

SKRIPSI

**Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Kesarjanaan
Dalam Ilmu Hukum**

OLEH :

CAHYANINGRUM IKA DEWANTI

NIM. 0510110040



**DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2009**

LEMBAR PERSETUJUAN

URGENSI PENANDATANGANAN PERJANJIAN KREDIT PERBANKAN
OLEH SUAMI ATAU ISTRI DEBITUR TERKAIT DENGAN
JAMINAN HARTA BERSAMA
(Kajian Yuridis Pasal 1320 Ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan
Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)

Disusun Oleh :

CAHYANINGRUM IKA DEWANTI

NIM. 0510110040

Disetujui pada Tanggal :

Pembimbing Utama

Pembimbing Pendamping

Rachmi Sulistyarini, S.H., M.H.
NIP:131573917

Siti Hamidah, S.H., M.M.
NIP:131879030

Mengetahui

Ketua Bagian

Hukum Perdata

Rachmi Sulistyarini, S.H., M.H.
NIP:131573917

LEMBAR PENGESAHAN

URGENSI PENANDATANGANAN PERJANJIAN KREDIT PERBANKAN
OLEH SUAMI ATAU ISTRI DEBITUR TERKAIT DENGAN
JAMINAN HARTA BERSAMA
(Kajian Yuridis Pasal 1320 Ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan
Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)

Disusun Oleh :
CAHYANINGRUM IKA DEWANTI
NIM. 0510110040

Skripsi ini telah disahkan oleh Dosen Pembimbing pada tanggal :

Pembimbing Utama,

Rachmi Sulistyarini, S.H., M.H.
NIP:131573917

Ketua Majelis Penguji,

Rachmi Sulistyarini, S.H., M.H.
NIP:131573917

Pembimbing Pendamping,

Siti Hamidah, S.H., M.M.
NIP:131879030

Ketua Bagian
Hukum Perdata

Rachmi Sulistyarini, S.H., M.H.
NIP:131573917

Mengetahui

Dekan,

Herman Suryokumoro, S.H.,M.S.
NIP:131472741

KATA PENGANTAR

Puji syukur kehadirat Allah SWT, karena atas rahmat dan karunia-Nya, penulis dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul Urgensi Penandatanganan Perjanjian Kredit Perbankan Oleh Suami atau Istri Debitur Terkait dengan Jaminan Harta Bersama (Kajian Yuridis Pasal 1320 Ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan). Skripsi ini disusun guna memenuhi salah satu syarat untuk memperoleh gelar kesarjanaan dalam ilmu hukum (S1) di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang.

Banyak pihak yang telah memberikan bimbingan dan bantuan kepada penulis selama proses penyusunan skripsi ini, oleh karena itu dengan penuh rasa hormat penulis menyampaikan rasa terima kasih kepada :

1. Bapak Herman Suryokumoro, S.H., M.S. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
2. Ibu Rachmi Sulistyarini, S.H., M.H. selaku Ketua Bagian Hukum Perdata sekaligus Pembimbing Utama yang telah bersedia memberikan kritik, saran, nasihat, arahan dan bimbingan selama penyusunan skripsi ini.
3. Ibu Siti Hamidah, S.H., M.M. selaku Pembimbing Pendamping yang telah dengan sabar memberi bimbingan, nasihat, bantuan, arahan selama penyusunan skripsi ini.
4. Bapak Ario Hardickdo, S.H., selaku notaris di Malang sekaligus dosen mata kuliah *Contract Drafting* Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, yang telah

bersedia meluangkan waktu untuk memberikan masukan kepada penulis dalam penyusunan skripsi ini.

5. Ibu Sri Hartati, S.E., selaku Pimpinan Cabang Bank Pembangunan Daerah Jawa Timur (BPD Jatim) Cabang Gresik dan Bapak Aryono Prasodo, S.E. selaku Penyelia Pemasaran yang telah memberikan izin dan bantuan sehingga penulis dapat melakukan studi dokumentasi di BPD Jatim Cabang Gresik.
6. Mama Siti Suharti, Ibu Soemarti, Keluarga Bapak H. Soenarto dan seluruh keluarga besar penulis atas segala kesabaran, bantuan, dukungan moril dan materiil serta do'a yang tidak pernah putus.
7. Para sahabat penulis : Dian Rahman, Indah Lely, Selly, Andrian, Harris, Icka, Ratih, Editya, FKPHers 2005, rekan-rekan Program Kekhususan Hukum Perdata Ekonomi dan Perdata Murni pada khususnya dan angkatan 2005 pada umumnya atas bantuan dan motivasi yang diberikan kepada penulis untuk menyelesaikan skripsi ini dan atas kebersamaannya selama kurang lebih empat tahun.
8. Semua pihak yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan skripsi ini yang tidak dapat disebutkan satu persatu.

Penulis menyadari bahwa penyusunan skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan. Untuk itulah adanya saran dan kritik yang bersifat membangun sangat diharapkan bagi kesempurnaan skripsi ini di masa yang akan datang.

Akhirnya, penulis berharap semoga hasil yang telah dicapai bermanfaat bagi masyarakat dan pengembangan ilmu pengetahuan khususnya dalam ilmu hukum.

Malang, Juni 2009
Penulis

DAFTAR ISI

Lembar Persetujuan.....	i
Lembar Pengesahan.....	ii
Kata Pengantar.....	iii
Daftar Isi.....	v
Abstraksi.....	viii

BAB I : PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	6
C. Tujuan Penelitian.....	6
D. Manfaat Penelitian.....	7
E. Sistematika Penulisan.....	8

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

A. Kajian Umum Tentang Perjanjian	
1. Definisi Perjanjian.....	10
2. Asas-asas Perjanjian.....	11
3. Syarat Sah Perjanjian.....	13
4. Unsur-unsur dalam Perjanjian.....	13
5. Akibat Perjanjian.....	14
B. Kajian Umum Tentang Bank	
1. Definisi Bank.....	15
2. Asas dan Fungsi Bank.....	16
3. Jenis-Jenis Bank.....	16
C. Kajian Umum Tentang Kredit	
1. Definisi dan Unsur-unsur Kredit.....	17
2. Jenis Kredit.....	18
3. Prinsip Kehati-hatian.....	18
4. Perjanjian Kredit	
a. Definisi Perjanjian Kredit.....	21

b. Bentuk dan Isi Perjanjian Kredit.....	23
D. Kajian Umum Tentang Jaminan Kredit	
1. Jaminan Pada Umumnya	
a. Jaminan Umum dan Jaminan Khusus.....	25
b. Jenis Jaminan.....	26
c. Sifat Perjanjian Jaminan.....	29
2. Jaminan Kredit Perbankan	
a. Definisi Jaminan Kredit.....	29
b. Fungsi Jaminan Kredit.....	30
c. Syarat dan Manfaat Benda Jaminan.....	31
d. Jaminan Pokok dan Jaminan Tambahan.....	31
E. Kajian Umum Tentang Harta Bersama.....	32

BAB III : METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian.....	36
B. Pendekatan Penelitian.....	36
C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum	
1. Jenis Bahan Hukum.....	37
2. Sumber Bahan Hukum.....	39
D. Teknik Memperoleh Bahan Hukum.....	39
E. Teknik Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum.....	40
F. Definisi Konseptual.....	40

BAB IV : HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Urgensi Penandatanganan Bersama Antara Suami dan Istri Pada Perjanjian Kredit Berdasarkan Prinsip Kehati-hatian Perbankan (<i>Prudential Banking Principle</i>)	
1. Perjanjian Kredit Sebagai Perjanjian Tertulis.....	42
2. Analisis Hubungan Kebijakan Bank Indonesia dengan <i>Self Regulatory Banking</i>	45
B. Kecakapan Suami dan Istri Untuk Melakukan Perbuatan Hukum Perjanjian Kredit.....	51

C. Analisis Penandatanganan Perjanjian Kredit Terkait dengan Jaminan Harta Bersama Oleh Suami Atau Istri Debitur

1. Kesesuaian Dengan Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata.....	57
2. Kesesuaian Dengan Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 tahun 1974	
a. Jaminan Hak Tanggungan dalam Kredit.....	63
b. Kewenangan Menjaminkan Harta Bersama.....	66
3. Akibat Hukum Tidak Ditandatanganinya Perjanjian Kredit Terkait dengan Penjaminan Harta Bersama oleh Suami atau Istri Debitur	
a. Akibat Hukum Pada Perjanjian Kredit.....	75
b. Akibat Hukum Pada Perjanjian Pengikatan Jaminan.....	77

BAB V : PENUTUP

A. Kesimpulan.....	80
B. Saran.....	81

DAFTAR PUSTAKA



ABSTRAKSI

CAHYANINGRUM IKA DEWANTI, Hukum Perdata, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Juni 2009, *Urgensi Penandatanganan Perjanjian Kredit Perbankan Oleh Suami atau Istri Debitur Terkait dengan Jaminan Harta Bersama (Kajian Yuridis Pasal 1320 Ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan)*, Rachmi Sulistyarini S.H.,M.H.; Siti Hamidah, S.H.M.M.

Latar belakang skripsi ini adalah adanya ketentuan internal bank, bahwa Perjanjian Kredit harus ditandatangani oleh suami/istri debitur sebelum dilakukan pencairan kredit. Ketentuan ini tidak diatur dalam UU Perbankan maupun peraturan pelaksana yang dikeluarkan Bank Indonesia, sehingga bank mengacu pada peraturan lainnya yang berhubungan dengan aspek hukum pemberian kredit, dimana ketentuan tersebut kadangkala juga berisi norma yang bersifat terbuka dan multitafsir. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui, mendeskripsikan dan menganalisis urgensi penandatanganan Perjanjian Kredit oleh suami/istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama khususnya bila dikaji berdasarkan kesesuaiannya dengan Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata, Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974 serta akibat hukum dari perjanjian kredit terkait dengan penjaminan harta bersama yang tidak ditandatangani oleh suami/istri debitur.

Jenis penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif karena meneliti dan membahas permasalahan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku yaitu Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata, Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974, serta teori-teori yang relevan dengan permasalahan. Metode pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conseptual approach*), kemudian bahan-bahan hukum dianalisa menggunakan metode deskriptif kualitatif dengan bantuan interpretasi gramatikal dan sistematis.

Berdasarkan hasil pembahasan, penulis memperoleh jawaban atas permasalahan yang dikaji, bahwa ketentuan penandatanganan perjanjian kredit oleh suami/istri debitur terkait dengan harta bersama adalah sesuai dengan Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata dan Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974. Penandatanganan sebagai bentuk persetujuan tegas antara suami dan istri dalam melakukan perbuatan hukum perjanjian kredit, karena berkaitan dengan penetapan adanya tanggung jawab bersama antara suami dan istri terhadap kredit dan kewenangan debitur untuk menjaminkan harta bersama sebagai jaminan kredit. Akibat dari tidak ditandatanganinya Perjanjian Kredit oleh suami/istri debitur adalah pihak yang merasa dirugikan dapat meminta agar perjanjian kredit dibatalkan. Dengan adanya cacat hukum pada perjanjian kredit, maka perjanjian pengikatan jaminan sebagai perjanjian *assessor* tidak dapat dilaksanakan. Maka, urgensinya adalah demi menjamin keamanan bank dalam menjalankan kegiatan perkreditannya.

Sebaiknya disusun suatu ketentuan perbankan tentang Perjanjian Kredit, bank harus menerapkan ketentuan penandatanganan Perjanjian Kredit secara konsisten serta melakukan cara-cara dalam pemberian kredit untuk meminimalisir resiko. Bagi debitur, apabila suami atau istrinya berhalangan hadir saat pembuatan Perjanjian Kredit, sebaiknya membuat surat persetujuan yang bersifat otentik agar kredit dapat dicairkan.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Peranan lembaga keuangan di semua negara khususnya negara yang sedang berkembang seperti Indonesia sangat vital bagi program pembangunan ekonomi yang bertujuan untuk mensejahterakan masyarakat secara keseluruhan. Demikian pula halnya dengan keberadaan bank sebagai bagian dari lembaga keuangan. Bank sebagai lembaga keuangan menjalankan fungsi intermediasi sebagaimana dicantumkan dalam ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan¹, yaitu sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat. Dari ketentuan ini tercermin fungsi bank sebagai perantara pihak-pihak yang memiliki kelebihan dana (*surplus of funds*) dengan pihak-pihak yang kekurangan dan memerlukan dana (*lacks of funds*).²

Bank dalam melaksanakan fungsi sebagai lembaga intermediasi dapat melakukan beberapa kegiatan usaha yang bersifat komersial atau mencari keuntungan. Menurut Pasal 6 Huruf b UU No.7 Tahun 1992, salah satu jenis kegiatan usaha bank baik Bank Umum maupun Bank Perkreditan Rakyat (BPR) adalah menyalurkan dana yang tersedia di bank kepada pihak yang membutuhkan dana melalui kegiatan pemberian kredit atau lebih dikenal dengan istilah kredit perbankan. Pengertian kredit terdapat dalam Pasal 1 Angka 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992

¹ Selanjutnya disebut UU No.7 Tahun 1992.

² Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hal.20

tentang Perbankan³, yaitu sebagai bentuk penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga. Berdasarkan rumusan pasal tersebut dapat diketahui bahwa kredit yang diberikan oleh bank, berakar pada perjanjian pinjam meminjam uang yang diatur dalam KUHPerdata.⁴

Kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, diberikan oleh bank kepada nasabah atas dasar prinsip kepercayaan dan prinsip kehati-hatian (*prudential principle*). Pada setiap pemberian kredit, bank harus memperhatikan ketentuan dalam Pasal 8 UU No.10 Tahun 1998 yaitu wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atau iktikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan, serta wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.

Bank yang menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk pemberian kredit pada umumnya mensyaratkan adanya penyerahan jaminan kredit tambahan (agunan) oleh pemohon kredit. Agunan merupakan jaminan tambahan yang diserahkan debitur kepada bank untuk mendukung keyakinan bank dalam pemberian fasilitas kredit. Agunan dalam kaitannya dengan proses pemberian kredit sebenarnya sebagai penguat atau pengaman bahwa suatu kredit yang telah diberikan oleh kreditur dapat diselamatkan (diminimalisir) dari resiko kerugian

³ Selanjutnya disebut UU No.10 Tahun 1998.

⁴ Johannes Ibrahim, *Bank Sebagai Lembaga Intermediasi dalam Hukum Positif*, CV.Utomo, Bandung, 2004, Hal.113

yang mungkin timbul di kemudian hari.⁵ Pada pemberian kredit perorangan, jaminan yang diberikan oleh nasabah debitur pada umumnya adalah tanah dan/atau bangunan yang berada di atasnya, karena nilai jual yang cenderung naik bila dibandingkan dengan objek jaminan lain.⁶ Sesuai dengan adanya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, maka pengikatan yang dilakukan terhadap tanah dan/atau bangunan yang diserahkan sebagai jaminan kredit adalah dengan lembaga Hak Tanggungan. Oleh karena itu, Perjanjian Kredit antara bank sebagai kreditur dengan nasabah sebagai debitur menjadi perjanjian pokok dan perjanjian pengikatan agunannya akan menjadi perjanjian *assesoir* (perjanjian tambahan) yang keberadaannya mengikuti perjanjian kredit.

Terdapat tahapan-tahapan yang harus dilalui sebelum bank memutuskan untuk mencairkan kredit kepada nasabah debitur. Terlebih dahulu calon debitur membuat surat permohonan kredit kepada bank untuk dapat menjadi nasabah penerima dana kredit. Setelah itu pihak bank akan membuat Surat Persetujuan Pemberian Kredit (SPPK)⁷ yang ditandatangani oleh pejabat bank yang berwenang dan ditujukan kepada pemohon kredit. Surat Persetujuan Pemberian Kredit memberitahukan kepada pemohon kredit bahwa bank setuju secara prinsip untuk memberikan kredit kepada yang bersangkutan.⁸ SPPK berisi berbagai syarat umum perkreditan yang diajukan oleh bank dan harus disetujui

⁵ Ridzki Junaidi, *Aspek Hukum Perjanjian Kredit dengan Surat Keputusan Pensiun Pegawai Negeri Sebagai Jaminan*, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, Tidak Dipublikasikan, 2004, hal.82.

⁶ Hasil wawancara dengan dengan Hendri Wijaya, Staf Pemasaran PT. BPD Jatim Cabang Gresik, di PT. BPD Jatim Cabang Gresik, tanggal 23 Februari 2009, pukul 07.30 WIB.

⁷ Selanjutnya disebut SPPK.

⁸ H.R. Daeng Naja, *Legal Audit Operasional Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hal.120.

oleh calon nasabah debitur agar pemberian kredit dapat dilanjutkan dengan proses pembuatan Perjanjian Kredit.

Salah satu ketentuan yang diatur dalam SPPK adalah mengenai penandatanganan Perjanjian Kredit sebagai syarat pencairan kredit. Pada kredit yang diperuntukkan bagi nasabah perorangan, Perjanjian Kredit yang telah disiapkan oleh bank dalam bentuk perjanjian baku harus ditandatangani oleh debitur dan suami atau istri debitur serta pemilik agunan dalam hal agunan adalah milik pihak ketiga. Agunan yang diberikan kepada bank pada umumnya adalah harta yang diperoleh selama masa perkawinan berlangsung (*harta bersama/gonogini*). Harta bersama dalam perkawinan haruslah dianggap sebagai milik bersama antara suami dan istri, selama tidak dibuat perjanjian perkawinan yang menentukan sebaliknya. Pasal 36 Ayat 1 UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan⁹ menyebutkan bahwa mengenai harta bersama suami atau istri dapat bertindak atas perjanjian kedua belah pihak. Namun dalam prakteknya, ketentuan mengenai penandatanganan Perjanjian Kredit seringkali diabaikan. Bank melakukan pencairan dana kredit padahal Perjanjian Kreditnya belum ditandatangani oleh suami/istri debitur, bahkan pada nasabah debitur yang menyerahkan harta bersama sebagai jaminan (agunan).¹⁰ Hal ini dilakukan terutama dengan alasan suami atau istri debitur berhalangan hadir dan nasabah pemohon kredit sudah dikenal dengan baik, maka penandatanganan Perjanjian Kredit oleh suami atau istri debitur dapat dilakukan menyusul.¹¹

⁹ Selanjutnya disebut UU No.1 Tahun 1974.

¹⁰ Hasil wawancara dengan Herry Setya, Staf Pemasaran PT. BPD Jatim Cabang Gresik, di PT. BPD Jatim Cabang Gresik, tanggal 16 Januari 2009, pukul 15.00 WIB.

¹¹ *Ibid*

Pemberian fasilitas kredit seharusnya menjadi kegiatan usaha yang dapat mendatangkan keuntungan bagi bank. Pemberian kredit sebagai kegiatan utama bank yang mengandung resiko melahirkan suatu hubungan hukum dengan segala konsekuensi yuridis, dan dapat menimbulkan kerugian bagi bank selaku kreditur apabila hal-hal yang mendasar diabaikan. Ditinjau dari peraturan perundang-undangan di bidang perbankan, yang meliputi UU No.7 Tahun 1992, UU No.10 Tahun 1998, maupun peraturan pelaksanaannya yang dikeluarkan oleh Bank Indonesia, tidak terdapat ketentuan yang secara khusus mengatur bahwa Perjanjian Kredit harus ditandatangani oleh suami atau istri debitur. Apabila dalam UU Perbankan maupun peraturan pelaksanaannya hanya mengatur mengenai ketentuan secara umum, maka untuk menetapkan syarat-syarat dalam prosedur pemberian kredit bank akan mengacu pada peraturan atau undang-undang lainnya yang berhubungan dengan aspek hukum pemberian kredit yang bersangkutan.¹²

Namun, ketentuan yang terdapat dalam undang-undang yang dijadikan acuan kadangkala juga berisi norma yang bersifat terbuka sehingga menimbulkan kekaburan makna dan multitafsir, sehingga perlu dilakukan interpretasi lebih lanjut. Prosedur penandatanganan Perjanjian Kredit itupun tidak diterapkan secara konsisten oleh bank. Untuk itulah maka penulis merasa perlu untuk meneliti urgensi dari adanya persyaratan penandatanganan Perjanjian Kredit oleh suami atau istri debitur tersebut. Beberapa isu hukum yang perlu dikaji antara lain esensi dari ketentuan internal bank yang mengharuskan suami atau istri debitur untuk ikut serta menandatangani Perjanjian Kredit terutama pada penjaminan harta bersama dan akibat hukum yang ditimbulkan apabila ketentuan tersebut

¹² Hasil wawancara dengan Aryono Prasodo, Penyelia Pemasaran PT. BPD Jatim Cabang Gresik, di PT. BPD Jatim Cabang Gresik, tanggal 20 Februari 2009, pukul 09.00 WIB.

tidak dipenuhi. Isu hukum tersebut akan ditinjau dari hukum positif Indonesia yang mengatur tentang perjanjian yaitu ketentuan Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), terutama Pasal 1320 Ayat 1 yaitu tentang kesepakatan para pihak sebagai salah satu syarat sah perjanjian dan Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974 mengenai kewenangan suami atau istri dalam melakukan perbuatan hukum atas harta bersama dalam perkawinan.

B. Rumusan Masalah

Dari latar belakang diatas maka permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah :

Bagaimana urgensi dari penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama, khususnya bila dikaji berdasarkan :

1. kesesuaiannya dengan Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata.
2. kesesuaiannya dengan Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
3. akibat hukum dari perjanjian kredit terkait dengan penjaminan harta bersama yang tidak ditandatangani oleh suami atau istri debitur.

C. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah :

Untuk mengetahui, mendeskripsikan dan menganalisis urgensi dari penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama, khususnya bila dikaji berdasarkan :

1. kesesuaiannya dengan Pasal 1320 Ayat 1 KUHPperdata.
2. kesesuaiannya dengan Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
3. akibat hukum dari perjanjian kredit terkait dengan penjaminan harta bersama yang tidak ditandatangani oleh suami atau istri debitur.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat dijadikan referensi ilmiah bagi kalangan akademik dalam menunjang pengembangan pengetahuan ilmu hukum perbankan dan hukum perjanjian pada umumnya, khususnya mengenai urgensi penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama.

2. Manfaat Praktis

a. Bagi Bank Sebagai Kreditur

Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan masukan bagi bank mengenai aspek hukum dari perjanjian kredit perorangan yang berkaitan dengan jaminan harta bersama, khususnya tentang urgensi penandatanganan perjanjian kredit oleh suami atau istri debitur, sehingga dapat lebih menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan kegiatan usaha terutama dalam bidang perkreditan.

b. Bagi Nasabah Sebagai Debitur

Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumber informasi dan pengetahuan bagi nasabah bank yang akan mengajukan permohonan

pemberian kredit dan menyetujui perjanjian kredit perbankan, khususnya mengenai aspek hukum perjanjian kredit terkait dengan penyerahan jaminan harta bersama.

c. Bagi Kalangan Akademisi

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi informasi dan wawasan mengenai perjanjian kredit khususnya tentang urgensi dari penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama serta menjadi literature yang bermanfaat bagi kalangan akademis yang mempunyai perhatian pada studi hukum perjanjian dan hukum perbankan.

E. Sistematika Penulisan

Penulisan skripsi ini dalam sistematikanya terbagi atas bab-bab sebagai berikut :

BAB I : PENDAHULUAN

Bab ini berisi Latar Belakang, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian dan Sistematika Penulisan.

BAB II : KAJIAN PUSTAKA

Bab ini berisi teori-teori yang dijadikan landasan dalam penelitian ini, yaitu Kajian Umum Perjanjian, Kajian Umum Hukum Perbankan, Kajian Umum Kredit Perbankan, Kajian Umum Jaminan Kredit Perbankan dan Kajian Umum Harta Bersama.

BAB III : METODE PENELITIAN

Bab ini menjelaskan tentang metode penelitian yang digunakan dalam penelitian, yang berisi Jenis Penelitian, Pendekatan Penelitian, Jenis dan Sumber Bahan Hukum, Metode Pengumpulan Bahan Hukum, Pengolahan dan Teknik Analisis Bahan Hukum, dan Definisi Konseptual.

BAB IV : PEMBAHASAN

Bab ini berisi hasil penelitian yang merupakan jawaban dari permasalahan, yaitu tentang urgensi dari penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama bila dikaji berdasarkan kesesuaiannya dengan Pasal 1320 Ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan serta akibat hukum yang ditimbulkan dalam hal perjanjian kredit terkait dengan harta bersama tidak ditandatangani oleh suami atau istri debitur.

BAB V : BAB PENUTUP

Bab ini berisi kesimpulan dari hasil analisis pada pembahasan dan saran yang bersifat membangun bagi para pihak yang terkait.

DAFTAR PUSTAKA

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Kajian Umum Tentang Perjanjian

1. Definisi Perjanjian

Perjanjian dirumuskan dalam Pasal 1313 KUHPerdara, yaitu suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya. Menurut Abdulkadir Muhammad, perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan.¹ Apabila diperinci, maka perjanjian itu mengandung unsur-unsur sebagai berikut :²

- a. Ada pihak-pihak, sedikitnya dua orang (subjek),
- b. Ada persetujuan antara pihak-pihak itu (konsensus),
- c. Ada objek yang berupa benda,
- d. Ada tujuan yang bersifat kebendaan (mengenai harta kekayaan),
- e. Ada bentuk tertentu, lisan atau tulisan.

Perjanjian dalam arti luas berarti setiap perjanjian yang menimbulkan akibat hukum sebagai yang dikehendaki (atau dianggap dikehendaki) oleh para pihak.³ Sedangkan dalam arti sempit, perjanjian hanya ditujukan kepada

¹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hal.225

² *Ibid*

³ J. Satrio, *Hukum Perikatan Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian Buku 1*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hal.28

hubungan-hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan saja, seperti yang dimaksud oleh Buku III KUHPdata.⁴

2. Asas-asas Perjanjian

Hukum perjanjian mengenal beberapa asas penting yang merupakan dasar kehendak para pihak dalam mencapai tujuan. Asas-asas tersebut adalah:

1) Asas kebebasan berkontrak

Setiap orang bebas melakukan perjanjian apa saja, asal tidak bertentangan dengan peraturan perundangan-undangan, kepatutan dan ketertiban umum.

Penegasan mengenai kebebasan berkontrak terdapat dalam Pasal 1338 Ayat 1 KUHPdata yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Perjanjian yang dibuat sesuai dengan Pasal 1320 KUHPdata mempunyai kekuatan mengikat.⁵

2) Asas Kepribadian atau Asas Personalitas

Asas ini terutama terdapat dalam Pasal 1315 KUHPdata yang menyebutkan : “Pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji daripada untuk dirinya sendiri.” Pasal 1315 KUHPdata memberikan suatu pedoman tentang terhadap siapa sajakah perjanjian tersebut akan mempunyai pengaruh langsung. Bahwa perjanjian mengikat para pihak sendiri adalah logis, dalam arti, bahwa hak dan kewajiban yang timbul daripadanya hanyalah untuk para pihak sendiri.⁶ Orang tidak dapat meletakkan kewajiban kepada orang lain tanpa sepakatnya. Pasal 1318 KUHPdata menyebutkan “Jika seorang minta diperjanjikannya sesuatu hal,

⁴ *Ibid*

⁵ HR Daeng Naja, *Contract Drafting*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hal.9

⁶ J.Satrio, *Op cit*, hal. 75

maka dianggap bahwa itu adalah untuk ahli waris-ahli warisnya dan orang-orang yang memperoleh hak daripadanya, kecuali jika dengan tegas ditetapkan atau dapat disimpulkan dari sifat persetujuan bahwa tidak sedemikianlah maksudnya.” Para ahli waris meneruskan hak dan kewajiban pewaris yang diperolehnya berdasarkan hak waris dan bukan karena pewaris menjanjikan untuk para ahli warisnya.⁷ Pasal 1340 ayat 1 KUHPerdara menyatakan bahwa perjanjian-perjanjian yang dibuat hanya berlaku diantara para pihak yang membuatnya. Jadi apa yang menjadi kewajiban atau prestasi yang harus dilaksanakan oleh debitur dalam perjanjian hanya merupakan dan menjadi kewajibannya semata-mata.⁸ Pasal 1340 Ayat 2 KUHPerdara menyebutkan bahwa perjanjian tidak dapat membawa rugi bagi pihak ketiga dan pihak ketiga juga tidak mendapat manfaat dari perjanjian tersebut.

3) Asas konsensual

Asas ini mengandung arti bahwa perjanjian itu terjadi sejak saat tercapainya kata sepakat (konsensus) antara pihak-pihak mengenai pokok perjanjian.

4) Asas iktikad baik

Menurut Pasal 1338 Ayat 3 KUHPerdara, suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik. Berlakunya asas iktikad baik bukan saja mempunyai daya kerja pada waktu kontrak dilaksanakan, melainkan juga sudah mulai bekerja pada waktu kontrak dibuat.⁹

⁷ Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2008, hal.90

⁸ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, Rajawali Press, Jakarta, 2008, Hal.165

⁹ HR Daeng Naja, *Op cit*, hal.11

5) Asas Obligatoir

Asas ini mengandung arti bahwa perjanjian yang dibuat oleh pihak-pihak itu baru dalam taraf menimbulkan hak dan kewajiban saja, belum memindahkan hak milik.

3. Syarat Sah Perjanjian

Pasal 1320 KUHPerdota mengatur mengenai syarat sah suatu perjanjian yang meliputi kata sepakat dari para pihak untuk mengikatkan diri, kecakapan para pihak untuk membuat perjanjian, adanya suatu hal (objek) tertentu dan kausa (sebab) yang halal.¹⁰ Keempat syarat sah perjanjian tersebut digolongkan dalam dua unsur yaitu unsur yang menyangkut subjek (pihak) yang mengadakan perjanjian yaitu kesepakatan dan kecakapan para pihak atau disebut syarat subyektif karena berhubungan dengan diri dari subyek yang menerbitkan perikatan tersebut. Unsur yang berhubungan langsung dengan objek perjanjian yaitu objek tertentu dan kausa yang halal disebut unsur objektif. Tidak terpenuhinya salah satu syarat sah perjanjian mengakibatkan perjanjian tersebut cacat dan terancam dengan kebatalan.

4. Unsur-unsur Dalam Perjanjian

Doktrin ilmu hukum mengenal adanya tiga unsur dalam perjanjian yang merupakan perwujudan dari asas kebebasan berkontrak. Unsur essensialia adalah unsur perjanjian yang selalu harus ada di dalam suatu perjanjian, unsur mutlak, dimana tanpa adanya unsur tersebut, perjanjian tidak mungkin ada.¹¹ Unsur naturalia adalah unsur perjanjian yang oleh undang-

¹⁰ Pasal 1320 KHUPerdota

¹¹ J. Satrio, *Op cit*, hal.67

undang diatur, tetapi yang oleh para pihak dapat disingkirkan atau diganti.¹²

Unsur *accidentalia* adalah unsur perjanjian yang ditambahkan oleh para pihak, dimana undang-undang tidak mengatur tentang hal tersebut.

5. Akibat Perjanjian

Jika suatu perjanjian tidak memenuhi salah satu atau lebih persyaratan yang ditentukan dalam Pasal 1320 KUHPerdara, maka perjanjian tersebut menjadi tidak sah, yang berarti perjanjian itu terancam batal. Nulitas atau kebatalan berdasarkan alasan kebatalannya dibedakan menjadi perjanjian yang dapat dibatalkan dan perjanjian yang batal demi hukum.

1) Perjanjian yang Dapat Dibatalkan

Secara prinsip suatu perjanjian yang telah dibuat dapat dibatalkan jika perjanjian tersebut dalam pelaksanaannya akan merugikan pihak-pihak tertentu, tidak hanya pihak dalam perjanjian tetapi meliputi juga setiap individu yang merupakan pihak ketiga di luar para pihak yang mengadakan perjanjian. Pembatalan dapat terjadi baik sebelum perikatan yang lahir dari perjanjian tersebut dilaksanakan maupun setelah prestasi yang wajib dilaksanakan berdasarkan perjanjian tersebut dilaksanakan. Pada umumnya akibat dari kebatalan adalah berlaku surut dan kembali pada keadaan semula sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1451 dan Pasal 1452 KUHPerdara.¹³

2) Perjanjian yang Batal Demi Hukum

Suatu perjanjian dikatakan batal demi hukum, dalam pengertian tidak dapat dipaksakan pelaksanaannya jika terjadi pelanggaran terhadap syarat obyektif dari sahnya suatu perikatan yaitu keharusan akan adanya suatu hal

¹² *Ibid*, hal.68

¹³ Herlien Budiono, *Op cit*, hal.382

tertentu yang menjadi obyek perjanjian dan sebab yang halal yaitu sebab yang tidak dilarang oleh undang-undang dan tidak berlawanan dengan kesusilaan atau ketertiban umum.

Undang-undang juga merumuskan secara konkrit untuk tiap-tiap perbuatan hukum (terutama pada perjanjian formil) yang mensyaratkan dibentuknya perjanjian dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, yang jika tidak dipenuhi maka perjanjian tersebut tidak memiliki kekuatan hukum dan tidak dapat dipaksakan pelaksanaannya. Kesepakatan yang sudah tercapai di antara para pihak saja tanpa keberadaan syarat formalitas tersebut tidak cukup kuat untuk melahirkan perikatan di antara para pihak yang bersepakat secara lisan.¹⁴

B. Kajian Umum Tentang Bank

1. Definisi Bank

Bank adalah salah satu jenis lembaga keuangan yang merupakan bagian dari sistem keuangan. Pasal 1 Angka 2 UU No.10 Tahun 1998 mencantumkan pengertian bank yaitu “Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup orang banyak”. Pengertian bank merupakan rumusan khusus yang konkret mencakup 2 (dua)

¹⁴ *Ibid*, hal.183

aspek utama, yaitu badan usaha bank (*corporate company*) dan kegiatan usaha bank (*business activities*).¹⁵

2. Asas dan Fungsi Bank

Asas perbankan Indonesia tercantum dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 yaitu “Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian”. Penjelasan Pasal 2 UU No.7 Tahun 1992 menyebutkan bahwa yang dimaksud demokrasi ekonomi adalah demokrasi ekonomi yang berdasarkan pada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Adapun fungsi utama perbankan sebagaimana diatur dalam Pasal 3 UU No.7 Tahun 1992 adalah sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat, maka dapat diketahui bahwa perbankan menjalankan fungsi intermediasi atau perantara antara pihak-pihak yang kelebihan dana (*surplus of funds*) dengan pihak-pihak yang kekuarangan dan memerlukan dana (*lacks of funds*).

3. Jenis-jenis Bank

Sesuai dengan Pasal 5 Ayat 1 UU No.7 Tahun 1992, bank terbagi dalam dua jenis yaitu :

a. Bank Umum, yaitu bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan Prinsip Syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Bank Umum dapat mengkhususkan diri untuk melaksanakan atau memberikan perhatian yang lebih besar pada kegiatan tertentu.

¹⁵ Abdulkadir Muhammad dan Rilda Murniati, *Lembaga Keuangan dan Pembiayaan*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004, hal.33-34

- b. Bank Perkreditan Rakyat (BPR), yaitu bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan Prinsip Syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

C. Kajian Umum Tentang Kredit

1. Definisi dan Unsur-unsur Kredit

Kata “kredit” berasal dari bahasa latin yaitu “*credere*” yang berarti “kepercayaan”. Kata “kredit” dalam dunia bisnis pada umumnya diartikan sebagai kesanggupan akan meminjam uang, atau kesanggupan akan mengadakan transaksi dagang atau memperoleh penyerahan barang atau jasa, dengan perjanjian akan membayarnya kelak.¹⁶ Pasal 1 Angka 11 UU No.10 Tahun 1998 menyebutkan definisi dari kredit yaitu “Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga”.

Berdasarkan definisi tersebut, setidaknya terdapat 4 unsur pokok kredit, yaitu :¹⁷

1. Kepercayaan, setiap pelepasan kredit dilandasi dengan adanya keyakinan oleh bank bahwa kredit tersebut akan dibayar kembali oleh debitur sesuai dengan jangka waktu yang telah diperjanjikan.

¹⁶ Munir Fuady, *Hukum Perkreditan Kontemporer*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 6

¹⁷ HR Daeng Naja, *Hukum Kredit dan Bank Garansi*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hal.124-125

2. Waktu, pelepasan kredit oleh bank dan pembayaran kembali oleh debitur dipisahkan oleh tenggang waktu.
3. Risiko, pelepasan kredit jenis apapun akan terkandung resiko di dalamnya yaitu resiko yang terkandung dalam jangka waktu antara pelepasan kredit dan pembayaran kembali.
4. Prestasi, setiap terjadi kesepakatan antara bank dan debitur mengenai suatu pemberian kredit, pada saat itu pula terjadi suatu prestasi dan kontra prestasi.

2. Jenis Kredit

Secara umum terdapat dua jenis kredit yang diberikan bank kepada nasabahnya, yaitu kredit ditinjau dari segi tujuan penggunaan dan kredit ditinjau dari segi jangka waktunya. Menurut segi penggunaannya, kredit dibagi menjadi :

- a. Kredit Produktif, yaitu kredit yang diberikan kepada usaha-usaha yang menghasilkan barang dan jasa sebagai kontribusi dari usahanya.
- b. Kredit Konsumtif, yaitu kredit yang diberikan kepada orang yang perorangan untuk memenuhi kebutuhan konsumtif.

Sedangkan jenis kredit ditinjau dari segi jangka waktunya dapat berupa :

- a. Kredit Jangka Pendek, yaitu kredit yang diberikan tidak lebih dari satu tahun.
- b. Kredit Jangka Menengah, yaitu kredit dengan jangka waktu lebih dari satu tahun tapi tidak lebih dari tiga tahun.
- c. Kredit Jangka Panjang, yaitu kredit dengan jangka waktu lebih dari tiga tahun.

3. Prinsip Kehati-hatian

Bank dalam pemberian kredit berpedoman pada dua prinsip, yaitu:¹⁸

a. Prinsip Kepercayaan

Bank mempunyai kepercayaan bahwa kredit yang diberikannya bermanfaat bagi nasabah debitor sesuai dengan peruntukannya, dan terutama bank percaya nasabah debitor yang bersangkutan mampu melunasi utang kredit beserta bunga dalam jangka waktu yang telah ditentukan.

b. Prinsip Kehati-hatian (*prudential principle*)

Prinsip kehati-hatian tidak diterangkan secara lebih lanjut dalam penjelasan UU No.10 Tahun 1998 namun dapat dikemukakan bahwa dalam membuat kebijaksanaan dan menjalankan kegiatan usahanya wajib menjalankan tugas dan wewenangnya masing-masing secara cermat, teliti dan profesional sehingga memperoleh kepercayaan masyarakat.¹⁹ Bank pada dasarnya dalam menjalankan kegiatan usaha bergantung pada kepercayaan masyarakat maka untuk menjaga kepercayaan tersebut, bank dalam membuat kebijaksanaan dan menjalankan kegiatan usahanya harus konsisten mematuhi seluruh peraturan perundang-undangan dengan didasari iktikad baik.

Bank harus selalu berpedoman dan menerapkan prinsip kehati-hatian, antara lain diwujudkan dalam bentuk penerapan secara konsisten berdasarkan iktikad baik terhadap semua persyaratan dan peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pemberian kredit oleh bank yang bersangkutan. Dasar atau landasan bagi bank dalam menyalurkan kreditnya kepada nasabah debitor adalah Pasal 8 Ayat 1 dan 2 UU No.10 Tahun 1998. Lebih dari itu, karena

¹⁸ *Ibid*, hal.65-66

¹⁹ Hermansyah, *Op cit*, hal.19

pemberian kredit merupakan salah satu fungsi utama dari bank, maka ketentuan tersebut juga mengandung dan menerapkan prinsip kehati-hatian sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 2 UU No.10 Tahun 1998.²⁰

Pasal 8 Ayat 1 UU No. 10 Tahun 1998 menyebutkan :

Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, Bank Umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas iktikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitor untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan diperjanjikan.

Sedangkan Pasal 8 Ayat 2 UU No. 10 Tahun 1998 menyebutkan “Bank Umum wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan berdasarkan prinsip Syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia”. Kewajiban bank memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan sebagaimana yang ditetapkan oleh ketentuan Pasal 8 Ayat 2 lebih lanjut diatur dengan SK Direksi BI No.27/162/KEP/DIR mengenai Kebijakan Perkreditan Bank (KPB). SK Direksi BI tersebut mengatur dan menetapkan kewajiban Bank Umum untuk memiliki dan menerapkan Kebijakan Perkreditan Bank (KPB) dalam pelaksanaan pemberian kredit dan pengelolaan kreditnya secara konsekuen dan konsisten.²¹

Untuk mencegah terjadinya kredit bermasalah, penilaian suatu bank untuk memberikan persetujuan terhadap suatu permohonan kredit salah satunya dilakukan dengan berpedoman pada Formula 5C, yaitu :²²

²⁰ *Ibid*, hal.63

²¹ M.Bahsan, *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hal.85

²² *Ibid*, hal.64-65

a. *Character*

Bank melakukan penilaian terhadap karakter untuk mengetahui tingkat kejujuran, integritas, dan kemauan dari calon nasabah debitor untuk memenuhi kewajiban dan menjalankan usahanya.

b. *Capacity*

Bank melakukan pengukuran kemampuan calon nasabah debitor untuk mengelola kegiatan usahanya dan mampu melihat prospektif masa depan, sehingga usahanya dapat berjalan dan memberikan keuntungan, yang menjamin bahwa ia mampu melunasi utang kreditnya dalam jumlah dan jangka waktu yang telah ditentukan.

c. *Capital*

Bank harus melakukan penelitian terhadap modal yang dimiliki oleh pemohon kredit.

d. *Collateral*

Collateral berarti jaminan untuk persetujuan kredit yang merupakan sarana pengaman (back up) atas resiko yang mungkin terjadi atas wanprestasinya nasabah debitor di kemudian hari. Jaminan ini diharapkan mampu melunasi sisa utang kredit baik utang pokok maupun bunganya.

e. *Condition of Economy*

Kondisi ekonomi secara umum dan kondisi sektor usaha pemohon kredit perlu memperoleh perhatian dari bank dalam pemberian kredit untuk memperkecil resiko yang mungkin terjadi.

4. Perjanjian Kredit

a. Definisi Perjanjian Kredit

Sutan Remy Sahdeini mengartikan perjanjian kredit sebagai perjanjian bank sebagai kreditor dengan nasabah sebagai debitor mengenai penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu yang mewajibkan nasabah debitor untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga, imbalan atau pembagian hasil keuntungan.²³ Sutan Remy mengemukakan tiga ciri perjanjian bank, yaitu:²⁴

1). Bersifat konsensual

Sifat konsensual suatu perjanjian kredit merupakan ciri pertama yang membedakan dari perjanjian pinjam-meminjam yang bersifat riil. Hak nasabah debitor untuk dapat menarik atau kewajiban bank untuk menyediakan kredit, masih bergantung pada terpenuhinya semua syarat yang ditentukan di dalam perjanjian kredit.

2). Penggunaan kredit tidak dapat digunakan secara leluasa

Kredit yang diberikan oleh bank kepada nasabah debitor tidak dapat digunakan secara leluasa seperti yang dilakukan oleh peminjam uang biasa. Kredit harus digunakan sesuai dengan tujuan yang ditetapkan di dalam perjanjian dan pemakaian yang menyimpang dari tujuan itu menimbulkan hak kepada bank untuk mengakhiri perjanjian kredit secara sepihak dan untuk seketika dan sekaligus menagih seluruh baki debit atau *outstanding* kredit. Hal ini berarti nasabah debitor bukan merupakan

²³ Salim, *Perkembangan Hukum Kontrak Di Luar KHUPerdata*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hal.78

²⁴ *Ibid*, hal.78-80

pemilik mutlak dari kredit yang diperolehnya. Artinya, perjanjian kredit tidak mempunyai ciri yang sama dengan perjanjian pinjam meminjam. Oleh karena itu, terhadap perjanjian kredit bank tidak berlaku ketentuan-ketentuan Bab XIII Buku Ketiga KUHPerduta.

3). Syarat cara penggunaannya

Kredit bank hanya dapat digunakan menurut cara tertentu, yaitu dengan menggunakan cek atau perintah pemindahbukuan, kredit tidak pernah diserahkan oleh bank ke dalam kekuasaan mutlak nasabah debitur.

b. Bentuk dan Isi Perjanjian Kredit

Bentuk perjanjian kredit perbankan dalam praktiknya telah disediakan oleh pihak bank sedangkan debitur hanya mempelajari dan memahaminya dengan baik. Perjanjian yang demikian itu biasa disebut dengan perjanjian baku (*standart contract*), dimana debitur hanya dalam posisi menerima atau menolak tanpa ada kemungkinan untuk tawar menawar.²⁵

Menurut Ch. Gatot Wardoyo, beberapa klausul yang selalu dan perlu dicantumkan dalam setiap perjanjian kredit, yaitu :²⁶

1. Syarat-syarat penarikan kredit pertama kali (*predisbursement clause*). Klausul ini menyangkut pembayaran provisi, premi asuransi kredit, penyerahan barang jaminan dan dokumennya, pelaksanaan pengikatan barang jaminan tersebut serta pelaksanaan penutupan asuransi barang jaminan dan asuransi kredit.

²⁵ Hermansyah, *Op cit*, hal.72.

²⁶ HR Daeng Naja, *Op cit*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hal.193-196

2. Klausul mengenai maksimum kredit (*amount clause*). Klausul ini merupakan objek dari perjanjian kredit sehingga perubahan kesepakatan mengenai materi ini menimbulkan konsekuensi diperlukannya pembuatan perjanjian kredit baru.
3. Klausul mengenai jangka waktu kredit.
4. Klausul mengenai bunga pinjaman (*interest clause*).
5. Klausul mengenai barang agunan.
6. Klausul asuransi (*insurance clause*).
7. Klausul mengenai tindakan yang dilarang oleh bank (*negative clause*).
8. *Trigger clause* atau *Opeisbaar Clause*. Klausul ini mengatur hak bank untuk mengakhiri perjanjian kredit secara sepihak walaupun jangka waktu perjanjian kredit tersebut belum berakhir.
9. Klausul mengenai denda (*penalty clause*).
10. *Expence Clause*. Klausul ini mengatur mengenai beban biaya dan ongkos yang timbul sebagai akibat pemberian kredit, yang biasanya dibebankan kepada debitur antara lain biaya pengikatan jaminan, pembuatan akta dan penagihan kredit.
11. *Debet Authorization Clause*. Klausul ini berisi pendebitan rekening pinjaman debitur haruslah dengan seizin debitur.
12. *Representation and Warranties*. Klausul ini berisi janji dan jaminan debitur bahwa semua data dan informasi yang diberikan kepada bank adalah benar.
13. Klausul ketaatan pada ketentuan bank.
14. *Miscellaneous* (pasal-pasal tambahan).

15. *Dispute Settlement (Alternatif Dispute Resolution)*. Klausul ini mengatur mengenai penyelesaian jika antara kreditur dan debitur terjadi perselisihan.

16. Pasal Penutup, memuat eksemplar perjanjian kredit yang memuat pengaturan mengenai jumlah alat bukti, tanggal berlakunya serta tanggal penandatanganan perjanjian kredit.

D. Kajian Umum Tentang Jaminan Kredit

1. Jaminan Pada Umumnya

a. Jaminan Umum dan Jaminan Khusus

Ketentuan mengenai jaminan umum terdapat dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUHPdata. Pasal 1131 KUHPdata menyebutkan bahwa “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan.” Pasal tersebut mengatur tentang kedudukan harta debitur bahwa harta debitur adalah sepenuhnya merupakan jaminan (tanggungan) atas utangnya. Berdasarkan ketentuan Pasal 1131 KUHPdata, pihak pemberi pinjaman (kreditur) dapat menuntut pelunasan utang pihak peminjam (debitur) dari semua harta yang bersangkutan, termasuk harta yang masih akan dimiliki dikemudian hari.²⁷

Sedangkan berdasarkan ketentuan Pasal 1132 KUHPdata, kedudukan pihak pemberi jaminan dapat dibedakan atas dua golongan,

²⁷ M.Bahsan, *Op cit*, hal.9

yaitu yang mempunyai kedudukan berimbang sesuai dengan piutang masing-masing dan yang mempunyai kedudukan didahulukan dari pihak pemberi pinjaman lain berdasarkan suatu peraturan perundang-undangan.²⁸

Hak jaminan khusus atau kedudukan yang lebih baik dapat karena :

1. diberikan oleh undang-undang : Pasal 1134 KUHPerdara yaitu hak istimewa berdasarkan sifat piutangnya.
2. diperjanjikan (gadai, hipotik, fidusia, hak tanggungan dan penanggungan)

b. Jenis Jaminan

Jaminan dapat dibedakan menjadi dua jenis yaitu :

1. Jaminan materiil (kebendaan), yaitu jaminan yang mempunyai ciri-ciri kebendaan dalam arti memberi hak mendahului diatas benda-benda tertentu dan mempunyai sifat melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan.²⁹ Jaminan kebendaan yang masih berlaku adalah :

a). Gadai

Gadai diatur dalam Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUHPerdara.

Pasal 1150 KUHPerdara memberikan pengertian gadai sebagai berikut :

Suatu hak yang diperoleh kreditur atas suatu barang bergerak yang diserahkan kepadanya oleh debitur atau oleh kuasanya, sebagai jaminan atas utangnya dan yang memberi wewenang kepada kreditur untuk mengambil pelunasan piutangnya dari barang itu dengan mendahului kreditur-kreditur lain; dengan pengecualian biaya penjualan sebagai pelaksanaan putusan atas tuntutan mengenai pemilikan atau penguasaan, dan biaya penyelamatan barang itu, yang dikeluarkan setelah barang itu diserahkan sebagai gadai dan yang harus didahulukan.

²⁸ *Ibid*, hal.10.

²⁹ Salim, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hal.23

Objek gadai adalah benda bergerak dan barang yang digadaikan harus diserahkan oleh pemberi gadai (debitur) kepada penerima gadai (kreditur) sehingga barang tersebut berada di bawah kekuasaan penerima gadai (kreditur), inilah yang disebut asas *inbezitzeteling*.

b). Hipotik

Hipotik diatur dalam Pasal 1162 sampai dengan Pasal 1232 Bab XXI KUHPerdara, yang pada saat ini hanya diberlakukan untuk kapal laut yang berukuran minimal 20 m³ dan sudah terdaftar di Syahbandar serta pesawat terbang.

c). Hak Tanggungan

Hak Tanggungan diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. UU No.4 Tahun 1996 bermaksud untuk menggantikan hipotik, tetapi hanya sepanjang objeknya adalah tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah.³⁰ Berdasarkan Pasal 1 Ayat 1 UU No.4

Tahun 1996, hak tanggungan diartikan sebagai berikut :

Hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana yang 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 itu untuk pelunasan hutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lainnya.

Ada lima jenis hak atas tanah yang dapat dijamin dengan hak tanggungan yaitu hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai baik hak milik atau hak atas negara, serta hak atas tanah berikut

³⁰ J. Satrio, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, hal. 294



bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut dan merupakan hak milik pemegang hak atas tanah.³¹ Pembebanan hak tanggungan dilakukan dengan pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) oleh PPAT sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Apabila pembebanan hak tanggungan menggunakan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT) maka SKMHT wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT.³²

d). Fidusia

Fidusia diatur dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Berdasarkan Pasal 1 Ayat 1 UU No.42 Tahun 1999, fidusia diartikan sebagai “Pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya yang diadakan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda itu.” Berdasarkan UU No.42 Tahun 1999, objek jaminan fidusia dibagi menjadi dua macam yaitu benda bergerak baik berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dibebani hak tanggungan. Sifat perjanjian jaminan fidusia adalah perjanjian ikutan (accesoir) dari suatu perjanjian pokok dan dibuat dengan akta notaris.

2. Jaminan imateriil (perorangan), yaitu jaminan yang tidak memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu tetapi hanya dijamin oleh harta kekayaan seseorang lewat orang yang menjamin pemenuhan perikatan

³¹ Salim, *Op cit*, hal.105

³² *Ibid*, hal.146-147

yang bersangkutan. Termasuk dalam jaminan imateriil adalah penanggung (borg), tanggung menanggung yang serupa dengan tanggung renteng dan perjanjian garansi.

c. Sifat Perjanjian Jaminan

Perjanjian kebendaan pada dasarnya dapat dibedakan menjadi dua yaitu perjanjian pokok dan perjanjian aksesoir. Rutten berpendapat bahwa perjanjian pokok adalah perjanjian-perjanjian, yang untuk adanya mempunyai dasar yang mandiri. Perjanjian aksesoir adalah perjanjian yang bersifat tambahan dan dikaitkan dengan perjanjian pokok. Sifat dari perjanjian jaminan adalah perjanjian aksesoir, yaitu mengikuti perjanjian pokok.³³

2. Jaminan Kredit Perbankan

a. Definisi Jaminan Kredit

Menurut ketentuan Pasal 2 Ayat (1) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No.23/69/KEP/DIR tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit, yang dimaksud dengan jaminan adalah suatu keyakinan bank atas kesanggupan debitor untuk melunasi kredit sesuai dengan yang diperjanjikan. Dalam Pasal 24 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1967 disebutkan “Bank Umum tidak memberi kredit tanpa jaminan kepada siapapun juga.” Pasal tersebut menekankan keharusan adanya jaminan atas setiap pemberian kredit kepada siapapun. Adapun dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 menyebutkan “Dalam memberikan kredit, bank umum wajib mempunyai keyakinan atas kemampuan dan

³³ *Ibid*, hal.29-30

kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya sesuai dengan yang diperjanjikan". Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 menentukan bahwa :

Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas iktikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi hutangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan.

b. Fungsi Jaminan Kredit

Jaminan kredit memiliki beberapa fungsi antara lain sebagai pengaman pelunasan kredit. Bank sebagai badan usaha yang memberikan kredit, wajib melakukan upaya pengamanan agar kredit tersebut dapat dilunasi oleh debitur. Kredit yang tidak dapat dilunasi baik sebagian maupun seluruhnya oleh debitur akan merupakan kerugian bagi bank yang akan mempengaruhi tingkat kesehatan dan kelanjutan usaha bank. Sehingga kredit yang diberikan kepada debitur harus tetap diamankan sesuai dengan prinsip kehati-hatian, antara lain dapat dilakukan melalui tahap analisis kredit dan melalui penerapan ketentuan hukum yang berlaku. Fungsi jaminan kredit untuk mengamankan pelunasan kredit baru akan muncul pada saat kredit dinyatakan sebagai kredit macet. Selain itu, jaminan kredit juga berfungsi sebagai pendorong motivasi debitur untuk melunasi kreditnya kepada bank agar harta yang dijadikan jaminan tidak hilang karena harus dicairkan oleh bank, serta fungsi yang terkait dengan pelaksanaan ketentuan perbankan yang dikeluarkan oleh Bank Indonesia dalam rangka manajemen resiko.

c. Syarat dan Manfaat Benda Jaminan

Benda yang dapat dijadikan jaminan adalah benda-benda yang memenuhi syarat-syarat tertentu. Syarat-syarat benda jaminan yang baik adalah :³⁴

1. dapat secara mudah membantu perolehan kredit itu oleh pihak yang memerlukannya;
2. tidak melemahkan potensi (kekuatan) si pencari kredit untuk melakukan atau meneruskan usahanya;
3. memberikan kepastian kepada kreditur, dalam arti bahwa barang jaminan setiap waktu tersedia untuk dieksekusi, bila perlu dapat mudah diuangkan untuk melunasi utangnya si penerima (pengambil) kredit.

Jaminan juga mempunyai kedudukan dan manfaat yang sangat penting dalam menunjang pembangunan ekonomi. Manfaat bagi kreditur adalah terwujudnya keamanan terhadap transaksi dagang yang ditutup dan memberikan kepastian hukum bagi kreditur, sedangkan bagi debitur dengan adanya benda jaminan itu dapat memperoleh fasilitas kredit dari bank untuk pengembangan usahanya.³⁵

d. Jaminan Pokok dan Jaminan Tambahan

Bank dalam memberikan kredit kepada nasabah berdasarkan pada prinsip kepercayaan. Nasabah debitur yang memperoleh kredit tentu seseorang yang mendapat kepercayaan dari bank. Untuk mengurangi resiko, jaminan dari pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan

³⁴ *Ibid*, hal.27-28

³⁵ *Ibid*, hal.28

Prinsip Syariah dalam arti keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan nasabah debitor untuk melunasi kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan.³⁶ Adanya keyakinan inilah yang merupakan jaminan pokok dalam pemberian kredit bank. Jaminan tambahan yang digunakan bank sebagai pendukung dari jaminan pokok berupa kepercayaan adalah agunan. Hal ini sesuai dengan Pasal 1 huruf 23 UU No.10 Tahun 1998 yaitu “Agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitor kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah”.

E. Kajian Umum Tentang Harta Bersama

Bangsa Indonesia telah lama mempunyai cita-cita untuk memiliki satu peraturan tentang Perkawinan yang bersifat nasional, dalam arti berlaku untuk seluruh golongan masyarakat bangsa Indonesia dan berlaku untuk seluruh wilayah negara Indonesia.³⁷ Cita-cita akan adanya unifikasi peraturan perkawinan terwujud dengan dibentuknya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dimuat dalam Lembaran Negara Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.³⁸

Definisi dari perkawinan terdapat dalam Pasal 1 UU No.1 Tahun 1974 “Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Berdasarkan pada definisi tersebut maka antara suami istri terdapat ikatan, tidak hanya ikatan lahir

³⁶ Hermansyah, *Op cit*, Hal.72

³⁷ J.Satrio, *Hukum Harta Perkawinan*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hal.2

³⁸ Selanjutnya disebut UU No.1 Tahun 1974

melainkan juga ikatan batin atau ikatan jiwa/ikatan rohani. Jadi menurut dasarnya, suami istri bersatu, baik dalam segi materiel maupun dalam segi spiritual.³⁹

Terdapat perbedaan konsep antara pengaturan harta bersama dalam KUHPerdara dengan pengaturan dalam UU No.1 Tahun 1974. Menurut KUHPerdara, sejak dilangsungkan perkawinan, maka menurut hukum terjadi harta bersama menyeluruh antara suami istri, sejauh tentang hal itu tidak diadakan ketentuan-ketentuan dalam perjanjian perkawinan.⁴⁰ Harta bawaan suami-istri dilebur menjadi satu kesatuan setelah terjadi perkawinan sehingga terjadi persatuan bulat harta kekayaan. Ketentuan dalam KUHPerdara menyatakan bahwa hanya suami yang boleh mengurus harta bersama dalam arti menjual, memindahtangankan dan membebani harta bersama tanpa bantuan istrinya.

UU No.1 Tahun 1974 menguraikan harta bersama dalam tiga pasal yaitu Pasal 35 sampai dengan Pasal 37. Pasal 35 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974 mengatur bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Sedangkan Pasal 35 Ayat 2 mengatur bahwa harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, berada di bawah penguasaan masing-masing. Berbeda dengan konsep dalam KUHPerdara, harta bersama menurut UU No.1 Tahun 1974 hanya meliputi harta-harta yang diperoleh suami-istri sepanjang perkawinan saja. Artinya harta yang diperoleh selama tenggang waktu, antara saat peresmian perkawinan, sampai perkawinan tersebut putus, baik terputus karena kematian

³⁹ *Ibid*, hal.186

⁴⁰ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*, Mandar Maju, Bandung, 2007, hal.113.

salah seorang di antara mereka (cerai mati), maupun karena perceraian (cerai hidup).⁴¹

Pengaturan harta bersama dalam Hukum Adat diatur pula dalam yurisprudensi yaitu Keputusan Mahkamah Agung No.51/K/SIP/1956 tanggal 7 September 1956 yang menyatakan bahwa “Semua harta yang diperoleh selama perkawinan, termasuk dalam gono-gini, meskipun mungkin hasil kegiatan suami sendiri.”⁴² Kemudian dalam yurisprudensi yaitu Keputusan Mahkamah Agung No.1476/K/SIP/1982 tanggal 19 Maret 1982 menyatakan bahwa “Menurut hukum adat, meskipun seorang istri nusyud (ingkar, atau lari dari suami) tidaklah hilang haknya untuk mendapatkan bagiannya dari barang-barang gono-gini (harta seharkat) yang diperolehnya semasa perkawinan”.⁴³

Mengenai kewenangan suami atau istri dalam mengelola atau mengurus harta bersama diatur dalam Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974, bahwa mengenai harta bersama maka suami atau istri dapat bertindak atas perjanjian kedua belah pihak. Terhadap harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak, misalnya menjual, menggadaikan, sedang terhadap bawaan suami istri masing-masing mempunyai hak sepenuhnya atas barang bawaan tersebut.

Mengingat bahwa harta bersama dalam perkawinan merupakan milik bersama suami-istri, maka apabila ketentuan Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974 dihubungkan dengan ketentuan Pasal 31 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974 yang menyatakan bahwa hak dan kedudukan suami-istri seimbang dalam kehidupan

⁴¹ J.Satrio, *Op cit*, hal.189

⁴² Subekti, *Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*, PT.Alumni, Bandung, 1983, hal.58-59.

⁴³ Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Putusan-Putusan yang Menyangkut Masalah Perkawinan*, Proyek Yurisprudensi, Tanpa Tahun, Hal.193

rumah tangga dan pergaulan masyarakat, maka dapat disimpulkan bahwa baik suami maupun istri sama-sama berwenang untuk melakukan tindakan hukum atas harta bersama.



BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis normatif karena meneliti dan membahas permasalahan dari segi hukum dengan melihat peraturan perundang-undangan yang berlaku dan teori-teori yang berkaitan erat dengan permasalahan yang dibahas. Pada penelitian ini, penulis menganalisa urgensi dari ketentuan penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama. Permasalahan tersebut akan dikaji berdasarkan Pasal 1320 Ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Pasal 36 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

B. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). Pendekatan tersebut melakukan pengkajian terhadap peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan tema sentral penelitian⁵³, yaitu kesesuaian antara ketentuan dalam Pasal 1320 Ayat 1 KUHPperdata mengenai kesepakatan para pihak dalam perjanjian dan Pasal 36 Ayat 1 UU No. 1 Tahun 1974 mengenai kewenangan suami atau istri dalam melakukan perbuatan hukum atas harta bersama, dengan ketentuan perkreditan yang mewajibkan penandatanganan perjanjian kredit oleh suami atau istri debitur.

⁵³ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2007, hlm.302-303

Selain itu juga menggunakan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁵⁴ Pendekatan konseptual digunakan untuk menentukan konsep dari harta bersama dalam perkawinan, untuk menunjang analisa terhadap permasalahan secara lebih mendalam. Konsep tentang harta bersama tersebut dibangun dengan mempelajari teori-teori serta pandangan-pandangan yang berkembang dalam ilmu hukum yang relevan dengan permasalahan yang diteliti.

C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

1. Jenis Bahan Hukum

Jenis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini, antara lain :

- a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan-bahan hukum yang berupa peraturan perundang-undangan yang relevan dengan permasalahan dan terdiri dari:
 - 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata):
 - a. Pasal 1131 KUHPerdata
 - b. Pasal 1320 KUHPerdata
 - c. Pasal 1338 KUHPerdata
 - 2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan:
 - a. Pasal 31 UU No. 1 Tahun 1974
 - b. Pasal 35 UU No. 1 Tahun 1974
 - c. Pasal 36 Ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974

⁵⁴ *Ibid*, hal.306

3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan:

a. Pasal 8 UU No. 10 Tahun 1998

4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah:

a. Pasal 8 UU No.4 Tahun 1996

b. Pasal 10 Ayat 1 UU No.4 Tahun 1996

b. Bahan Hukum Sekunder.

Dalam penelitian ini, bahan-bahan hukum sekunder terdiri dari:

1). Penjelasan Undang-Undang:

a. Penjelasan UU No.10 Tahun 1998

b. Penjelasan UU No.4 Tahun 1996

2). Yurisprudensi Mahkamah Agung.

3). Buku-buku literatur yang relevan dengan permasalahan yang dikaji.

4). Pendapat para ahli dan sarjana hukum (doktrin-doktrin) yang relevan dengan permasalahan yang dikaji.

5). Informasi dari internet.

6). Hasil-hasil penelitian hukum sebelumnya yang menunjang penelitian ini.

7). Buku Pedoman Perkreditan Perbankan.

c. Bahan hukum tersier.

Dalam penelitian ini, bahan hukum tersier terdiri dari:

1). Kamus Bahasa Indonesia

2). Ensiklopedia

Untuk memperoleh kajian yang lebih mendalam, maka penelitian ini juga menggunakan data lapang sebagai data dukung yang diperoleh melalui wawancara dengan pihak praktisi perbankan yaitu Kepala Penyelia dan Staf Bagian Pemasaran di Bank Pembangunan Daerah Jawa Timur (BPD Jatim) Cabang Gresik serta wawancara dengan notaris di Malang.

2. Sumber Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini diperoleh dari berbagai sumber melalui studi kepustakaan dan studi dokumentasi. Studi kepustakaan dilakukan di Perpustakaan Umum Kota Malang, Perpustakaan Pusat Universitas Brawijaya, Pusat Dokumentasi dan Informasi Hukum (PDIH) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya serta melakukan browsing melalui internet terkait dengan permasalahan yang dikaji, yaitu penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama. Sedangkan studi dokumentasi dilakukan dengan pencarian dokumen yang terkait dengan permasalahan di bank, khususnya di Bank Pembangunan Daerah Jawa Timur (BPD Jatim) Cabang Gresik.

D. Teknik Memperoleh Bahan Hukum

Bahan hukum dalam penelitian ini diperoleh dengan cara studi kepustakaan dan studi dokumentasi. Studi kepustakaan melalui penelusuran bahan pustaka, dengan mempelajari dan mengutip data dari sumber yang ada, berupa literatur-literatur yang berhubungan dengan permasalahan yang akan dikaji yaitu

penandatanganan perjanjian kredit perbankan oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama bila ditinjau dari Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdara dan Pasal 36 Ayat 1 UU No. 1 Tahun 1974, sedangkan studi dokumentasi melalui pencarian dokumen-dokumen yang berkaitan dengan pemberian kredit perbankan.

E. Teknik Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum

Pengolahan bahan hukum dilakukan dengan proses editing atau mengedit bahan-bahan hukum yang telah diperoleh. Untuk analisis bahan hukum, penulis menggunakan metode deskriptif kualitatif⁵⁵ yaitu menafsirkan dan menganalisis ketentuan perundang-undangan sebagai bahan hukum primer beserta pemikiran para pakar hukum yang terdapat dalam tulisan atau karya ilmiah atau dokumen yang terkait dengan permasalahan yang dikaji, dengan menggunakan bantuan interpretasi gramatikal yaitu interpretasi berdasarkan kata-kata yang digunakan di dalam undang-undang dan interpretasi sistematis untuk melihat kepada hubungan di antara aturan dalam suatu undang-undang yang bergantung.⁵⁶

F. Definisi Konseptual

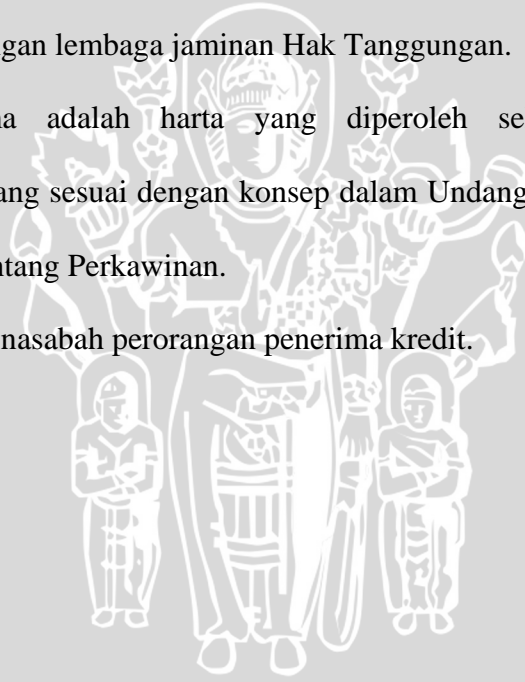
1. Urgensi adalah keharusan yang mendesak, hal yang sangat penting.⁵⁷
2. Penandatanganan adalah proses membubuhkan tandatangan, yaitu simbol yang dapat dilihat secara fisik, ditulis sendiri oleh pemiliknya, sebagai tanda sepakat, yang dibuat dengan kesadaran dan tanpa paksaan.

⁵⁵ M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, PT.Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hal.127-136.

⁵⁶ Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hal.112

⁵⁷ Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, hal. 1252.

3. Suami atau Istri adalah pasangan hidup yang terikat dalam ikatan perkawinan yang sah menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
4. Perjanjian Kredit Perbankan adalah perjanjian antara bank sebagai kreditor dengan nasabah sebagai debitor mengenai penyediaan uang atau tagihan oleh bank (kredit) yang merupakan perjanjian tertulis dan dibuat di bawah tangan.
5. Jaminan adalah jaminan tambahan (agunan) dalam kredit yang diberikan oleh debitor berupa jaminan kebendaan dalam bentuk hak milik atas tanah yang diikat dengan lembaga jaminan Hak Tanggungan.
6. Harta Bersama adalah harta yang diperoleh selama perkawinan berlangsung, yang sesuai dengan konsep dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
7. Debitur adalah nasabah perorangan penerima kredit.



BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Urgensi Penandatanganan Bersama Antara Suami dan Istri Pada Perjanjian Kredit Berdasarkan Prinsip Kehati-hatian Perbankan (*Prudential Banking Principle*)

1. Perjanjian Kredit Sebagai Perjanjian Tertulis

UU No.10 Tahun 1998 tidak menentukan bentuk Perjanjian Kredit bank, namun pada prakteknya Perjanjian Kredit harus dituangkan dalam bentuk perjanjian yang tertulis. Praktek tersebut berdasarkan pada ketentuan sebagai berikut :

- a. Instruksi Presidium Kabinet No.15/EK/IN/10/1966 *jo* Surat Edaran Bank Negara Indonesia Unit I Nomor 2/539/UPK/Pemb. dan Surat Edaran Bank Indonesia Unit I Nomor 2/649/UPK/Pemb. dan Instruksi Presidium Kabinet Ampera Nomor 10/EK/IN/2/1967, yang menentukan bahwa dalam memberikan kredit dalam bentuk apapun bank-bank wajib mempergunakan/membuat akad kredit.⁵⁸ Bank dilarang melakukan pemberian kredit dalam berbagai bentuk tanpa adanya perjanjian kredit yang jelas antara bank dengan nasabah atau antara Bank Sentral dengan bank-bank lainnya.
- b. Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No.27/162/KEP/DIR dan Surat Edaran Bank Indonesia No.27/7/UPPB tanggal 31 Maret 1995 tentang Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Per Kreditan Bank Bagi Bank Umum, yang menyatakan bahwa setiap kredit yang telah disetujui

⁵⁸ Daeng Naja, *Op cit*, Hal.181-182

dan disepakati pemohon kredit dituangkan dalam perjanjian kredit (akad kredit) secara tertulis.

Berdasarkan ketentuan diatas maka pemberian kredit wajib dituangkan dalam perjanjian kredit secara tertulis, baik dengan akta di bawah tangan maupun akta notariil. Pemberian kredit yang dituangkan dalam sebuah perjanjian tertulis tidak terlepas dari fungsi perjanjian kredit sebagai alat bukti mengenai batasan-batasan hak dan kewajiban antara kreditur dan debitur dalam pemberian kredit. Pembuatan perjanjian kredit dalam bentuk tertulis tidak berarti bahwa bank tidak memberikan kredit berdasarkan pada kepercayaannya kepada nasabah tetapi lebih sebagai menerapkan kehati-hatian dengan membuat bukti adanya pemberian kredit yang telah disepakati dalam suatu perjanjian yang tertulis.

Oleh karena perjanjian kredit berfungsi sebagai bukti telah adanya pemberian kredit perbankan kepada nasabah debitur, maka dapat dikatakan bahwa perjanjian kredit adalah suatu akta, baik bila perjanjian kredit tersebut dibuat secara otentik maupun di bawah tangan. Unsur penting dalam suatu akta adalah kesengajaan untuk menciptakan suatu bukti tertulis dan penandatanganan terhadap tulisan tersebut. Sebagai unsur penting dari akta, tandatangan merupakan susunan huruf (tanda) berupa tulisan dari yang menandatangani, sehingga orang yang membuat pernyataan atau ketentuan tersebut dapat diindividualisasi. Scheltema memberikan batasan tandatangan adalah keseluruhan tanda-tanda huruf yang dibubuhkan dalam tandatangan, yang mengindividualisasikan penandatanganan dalam batas waktu tertentu.⁵⁹ Berdasarkan pendapat tersebut maka unsur

⁵⁹ Tri Widiyono, *Aspek Hukum Operasional Transaksi Produk Perbankan di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2006, Hal.59

terpenting dari tandatangan adalah dapat mengindividualisasikan orang yang membuatnya.

Pembubuhan tandatangan secara tradisional mempunyai beberapa fungsi diantaranya sebagai identifikasi dan pernyataan kehendak.⁶⁰ Apabila seseorang membubuhkan tandatangan dalam Perjanjian Kredit, berarti menyatakan kehendak bahwa dirinya bersedia terikat pada Perjanjian Kredit yang ditandatanganinya, sekaligus memberi kesempatan kepada bank untuk melakukan verifikasi, yaitu menentukan kebenaran dari suatu pernyataan.⁶¹ Mengingat fungsinya sebagai identifikasi pihak yang membuatnya, maka dalam kegiatan pemberian kredit, bank akan meneliti kesesuaian antara debitur yang akan menandatangani dokumen-dokumen kredit beserta tandatangannya dengan yang tertera di kartu identitas.

Setiap bank umum wajib memiliki pedoman atau aturan internal dalam melaksanakan kegiatannya, termasuk kegiatan pemberian kredit. Mengingat fungsi tandatangan dalam Perjanjian Kredit sebagaimana diuraikan diatas, maka bank menetapkan dalam peraturan internalnya bahwa Perjanjian Kredit selain ditandatangani oleh debitur juga harus ditandatangani oleh suami/istri debitur sebelum dilakukan pencairan kredit. Ketentuan ini berlaku bagi debitur yang terikat dalam ikatan perkawinan, baik debitur yang berstatus sebagai suami atau istri. Namun dalam praktek, terdapat suatu keadaan dimana pihak bank melakukan pencairan kredit kepada debitur walaupun suami/istrinya belum menandatangani Perjanjian Kredit, dengan asumsi bahwa penandatanganan oleh suami/istri debitur dapat dilakukan menyusul. Hal ini biasanya dilakukan pada nasabah yang sudah

⁶⁰ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan Pada Hukum Perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, Hal.220

⁶¹ Ensiklopedia Nasional Indonesia, PT. Delta Pamungkas, Jakarta, 1997, hal. 156.

dikenal baik.⁶² Ketentuan yuridis yang diabaikan dapat merugikan bank apabila kredit yang dicairkan menjadi kredit bermasalah atau kredit macet sedangkan aspek hukum dari Perjanjian Kreditnya belum dipenuhi secara keseluruhan.

2. Analisis Hubungan Kebijakan Bank Indonesia dengan *Self Regulatory Banking*

Salah satu unsur dalam kegiatan kredit menurut Thomas Suyatno adalah *degree of risk* yaitu tingkat resiko yang akan dihadapi sebagai akibat dari adanya jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima kemudian hari. Semakin lama jangka waktu pengembalian kredit maka akan semakin besar resiko yang dihadapi oleh bank. Resiko ini dapat mempunyai pengaruh terhadap tingkat kesehatan dan kelangsungan usaha suatu bank. Berkaitan dengan fungsi bank sebagai lembaga intermediasi yang sebagian besar dananya berasal dari dana masyarakat, maka kegiatannya untuk memberikan atau menyalurkan kredit dibatasi oleh ketentuan undang-undang perbankan yaitu UU No.7 Tahun 1992 dan UU No.10 Tahun 1998, serta ketentuan Bank Indonesia sebagai peraturan pelaksana. Untuk mengendalikan resiko kredit, bank dalam kegiatan perkreditannya harus menerapkan prinsip kehati-hatian yang merupakan prinsip dalam setiap kegiatan perbankan. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 2 UU 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang menegaskan bahwa “Perbankan Indonesia dalam melaksanakan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian”.

⁶² Wawancara dengan Herry Setya, Staf Pemasaran PT. BPD Jatim Cabang Gresik, di PT. BPD Jatim Cabang Gresik, tanggal 16 Januari 2009, pukul 15.00 WIB.

Prinsip kehati-hatian (*prudential banking principle*) adalah suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati-hati (*prudent*) dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan padanya.⁶³ Prinsip kehati-hatian dalam memberikan kredit tercantum dalam Pasal 8 UU 10 Tahun 1998:

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

Untuk mendukung terlaksananya proses pengambilan keputusan dalam kegiatan perkreditan yang sesuai dengan prinsip kehati-hatian, maka bank wajib memiliki dan menerapkan sistem pengawasan intern dalam bentuk *Self Regulatory Banking*.⁶⁴ *Self Regulatory Banking* merupakan peraturan intern bank yang dibuat dalam rangka mendukung pelaksanaan prinsip kehati-hatian.⁶⁵ Penjelasan Pasal 8 Ayat 2 UU No.10 Tahun 1998 menyebutkan :

- Pokok-pokok ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia memuat antara lain :
- c. Pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dibuat dalam bentuk perjanjian tertulis;
 - d. Bank harus memiliki keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan nasabah debitor yang antara lain diperoleh dari penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari nasabah debitor;
 - e. Kewajiban bank untuk menyusun dan menerapkan prosedur pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah;

⁶³ Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, PT.Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, Hal.18

⁶⁴ Mulhadi, *Prinsip Kehati-hatian (Prudent Banking Principle) dalam Kerangka UU Perbankan di Indonesia*, 2005, www.usu.ac.id, Diakses tanggal 1 Mei 2009.

⁶⁵ *Ibid*

- f. Kewajiban bank untuk memberikan informasi yang jelas mengenai prosedur dan persyaratan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah;
- g. Larangan bank untuk memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dengan persyaratan yang berbeda kepada nasabah debitur dan atau pihak-pihak terafiliasi;
- h. Penyelesaian sengketa.

Berdasarkan Penjelasan Pasal 8 Ayat 2 UU No.10 Tahun 1998, kewajiban Bank Umum memiliki *Self Regulatory Banking* (peraturan internal) dalam bentuk pembuatan prosedur pemberian kredit tercantum dalam huruf c, yang penyusunannya dilakukan sesuai dengan ketentuan dari Bank Indonesia.

Ketentuan Bank Indonesia yang dimaksud adalah SK Direksi BI No.27/162/KEP/DIR dan SEBI No.27/7/UPPB tanggal 31 Maret 1995 tentang Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan Bank Bagi Bank Umum. Pasal 1 Ayat 2 SK Direksi BI tersebut mengatur bahwa “Kebijakan Perkreditan Bank sekurang-kurangnya harus memuat semua aspek yang ditetapkan dalam Pedoman Penyusunan Kebijakan Perkreditan Bank yang merupakan lampiran yang tidak terpisahkan dari Surat Keputusan ini”. Hal-hal pokok yang diatur dalam Pedoman Penyusunan Kebijakan Perkreditan Bank (PPKPB) meliputi prinsip kehati-hatian dalam perkreditan, organisasi dan manajemen perkreditan, kebijakan persetujuan kredit, dokumentasi dan administrasi kredit, pengawasan kredit, dan penyelesaian kredit bermasalah.⁶⁶

Pembuatan *Self Regulatory Banking* tersebut diserahkan kepada masing-masing bank menurut kebutuhannya, asalkan sesuai dengan standar yang ditetapkan oleh Bank Indonesia, dan akan berlaku sebagai ketentuan yang mengikat bagi bank yang bersangkutan. Implementasi dari *Self Regulation Bank* dilakukan dengan

⁶⁶ Daeng Naja, *Op cit*, Hal.326

mengatur sendiri ketentuan beserta prosedur intern perkreditan yang didasarkan atas prinsip kehati-hatian.⁶⁷

Berdasarkan hal diatas, dapat diketahui bahwa ketentuan Pasal 8 Ayat 2 UU No.10 Tahun 1998 berkaitan dengan pedoman perkreditan dalam bentuk *Self Regulatory Banking*. Pedoman ini diterapkan pada prosedur perkreditan secara keseluruhan, terutama pada tahap perjanjian kredit dan pengikatan jaminan karena kedua perjanjian ini menentukan bagaimana tingkat keamanan bank pada setiap pencairan dana kredit yang dilakukan terutama dalam hal pelunasan kredit. Pemberian persetujuan kredit dengan memuat syarat-syarat penandatanganan Perjanjian Kredit, syarat-syarat pencairan kredit serta syarat-syarat lainnya adalah untuk menjamin kepentingan bank.⁶⁸ Oleh karena itu maka *Self Regulatory Banking* merupakan dasar bagi bank untuk menetapkan prosedur bahwa perjanjian kredit harus ditandatangani oleh debitur beserta suami atau istrinya (suami dan istri secara bersama-sama).

Menurut Pasal 8 Ayat 1 UU No.10 Tahun 1998, dalam menyalurkan kredit, bank harus memiliki keyakinan atas iktikad, kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi atau mengembalikan kredit sesuai dengan yang diperjanjikan. Faktor keyakinan bank sebagai unsur kehati-hatian dapat diperoleh dari penilaian bank terhadap calon nasabah debitur. Berdasarkan Penjelasan Pasal 8 Ayat 1 *juncto* Ayat 2 Huruf b UU No.10 Tahun 1998, penilaian yang harus dilakukan oleh bank meliputi beberapa hal yaitu terhadap watak (*character*), kemampuan (*capacity*), modal (*capital*), agunan (*collateral*), dan

⁶⁷ Jazim Hamidi dkk, Evaluasi Peraturan Perbankan yang Menghambat Pembiayaan Usaha Kecil di Jawa Timur, www.google.com. Diakses tanggal 1 Mei 2009.

⁶⁸ PT Bank Pembangunan Daerah Jawa Timur, *Buku Pedoman Perkreditan*, Tidak Dipublikasikan, 1995, Hal.31

prospek usaha (*condition of economy*) dari calon nasabah debitur. Dasar penilaian ini kemudian terkenal dengan sebutan “*the five C of credit analysis*” atau prinsip 5C. Sehubungan dengan adanya prosedur pembuatan perjanjian kredit yang harus ditandatangani oleh suami dan istri, maka prinsip 5C yang relevan adalah mengenai kemampuan (*capacity*) dan agunan (*collateral*).

Capacity berarti kapasitas, yang dalam prinsip analisis kredit berarti kemampuan dari calon nasabah debitur. Penilaian terhadap *capacity* adalah untuk mengetahui kemampuan calon debitur dalam mengelola usahanya yang dibiayai dari kredit serta kesanggupannya dalam menggunakan fasilitas kredit yang diberikan, sehingga dapat memenuhi kewajibannya terhadap bank yaitu pembayaran angsuran dan pelunasan kredit pada saat jatuh tempo secara tepat waktu. Beberapa hal yang diteliti sehubungan dengan *capacity* pada akhirnya adalah untuk mengetahui *ability to pay* yaitu kemampuan membayar dari calon nasabah debitur bila permohonan kreditnya dikabulkan. Pengukuran *capacity* dapat dilakukan melalui beberapa pendekatan, salah satunya adalah pendekatan yuridis. Pendekatan yuridis dilakukan untuk menilai apakah secara yuridis calon nasabah mempunyai kapasitas atau kemampuan untuk mengadakan perjanjian kredit dengan bank atau tidak. Pada kredit yang diberikan kepada nasabah perorangan yang terikat dalam hubungan perkawinan, apabila debitur dan suami atau istrinya sama-sama mempunyai pendapatan akan meningkatkan kepercayaan bank bahwa kredit yang dicairkan akan dapat dikembalikan. Penentuan cicilan kredit biasanya dihitung berdasarkan penghasilan gabungan suami istri (*joint income*).⁶⁹ Demi memberi perlindungan bagi pemberian kreditnya, maka bank

⁶⁹ Happy Susanto, *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadi Perceraian*, Visimedia, Jakarta, 2008, Hal.47

menetapkan prosedur bahwa Perjanjian Kredit harus ditandatangani baik oleh debitur maupun suami atau istrinya.

Keberadaan jaminan kredit (*collateral*) merupakan persyaratan untuk memperkecil resiko bank. Untuk mengantisipasi kredit macet, calon debitur umumnya wajib menyediakan jaminan tambahan yaitu agunan yang berkualitas tinggi dan mudah dicairkan dengan nilai minimal sebesar jumlah kredit yang dicairkan, termasuk dalam hal penjaminan hak milik atas tanah untuk diikat dengan Hak Tanggungan. Jaminan kredit tersebut haruslah:⁷⁰

1. *Secured*, artinya dapat diadakan pengikatan secara yuridis formal sesuai dengan hukum dan perundang-undangan yang berlaku, sehingga bank mempunyai alat bukti yang lengkap dan sempurna untuk menjalankan tindakan hukum bila dikemudian hari debitur wanprestasi (terjadi kredit macet).
2. *Marketable*, artinya apabila jaminan tersebut harus dieksekusi, jaminan kredit tersebut dapat dengan mudah dijual atau diuangkan untuk melunasi kredit debitur.

Selain penilaian dari sisi ekonomi yang berkaitan dengan nilai jaminan, bank perlu menganalisis dari segi hukum untuk sahnyanya pengikatan jaminan. Perlu diperhatikan oleh bank apakah jaminan yang diserahkan oleh debitur adalah milik bersama antara suami istri (harta bersama) karena pengikatannya harus mendapat persetujuan oleh suami atau istri debitur.

Hasil yang didapat dari penilaian berdasarkan prinsip 5C khususnya terhadap *capacity* dan *collateral* debitur, ikut menentukan siapa saja yang harus

⁷⁰ Daeng Naja, *Hukum Kredi dan Bank Garansi (Op cit)*, hal.209

menandatangani Perjanjian Kredit. Apabila bank menetapkan syarat bahwa penandatanganan perjanjian kredit selain dilakukan oleh bank sebagai pemberi kredit dengan nasabah debitur, juga dilakukan oleh suami atau istri dari debitur, maka haruslah dianggap bahwa penetapan syarat-syarat tersebut berdasarkan prinsip kehati-hatian untuk menjamin kepentingan bank dalam menjalankan kegiatan usaha perkreditan.⁷¹ Sesuai dengan fungsi Perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok, perjanjian tersebut menentukan batal atau tidaknya perjanjian pengikatan jaminan yang merupakan perjanjian *accessoir* (ikutan). Untuk itulah bank mensyaratkan beberapa ketentuan dalam pembuatan Perjanjian Kredit dengan tujuan agar segala aspek hukum dalam pengikatan kredit dalam suatu perjanjian kredit dapat dipenuhi.

B. Kecakapan Suami dan Istri Untuk Melakukan Perbuatan Hukum Perjanjian Kredit

Untuk dapat mengikatkan diri dalam suatu perjanjian atau mengadakan perjanjian yang sah menurut hukum, disyaratkan adanya kecakapan dari subjek hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 Ayat 2 KUHPerdota. Apabila nasabah debitur adalah perorangan yang berada dalam sebuah ikatan perkawinan maka perlu diketahui kecakapan suami maupun istri dalam mengadakan perjanjian kredit dengan bank. Pada dasarnya setiap orang adalah cakap melakukan tindakan hukum sepanjang tidak ditentukan lain oleh undang-undang. Pasal 1330 KUHPerdota memberi batasan mengenai orang-orang yang dinyatakan tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah sebagai berikut:

⁷¹ Hasil wawancara dengan Aryono Prasodo, Penyelia Pemasaran PT. BPD Jatim Cabang Gresik, di PT. BPD Jatim Cabang Gresik, tanggal 20 Februari 2009, pukul 09.00 WIB.

1. anak yang belum dewasa.

Pasal 330 KUHPerdara menentukan saat kedewasaan seseorang adalah bila telah berumur 21 tahun atau telah menikah. Ketentuan ini tidak berlaku lagi dengan adanya UU No.1 Tahun 1974. Menurut Pasal 47 Ayat 1 *juncto* Pasal 50 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974, kedewasaan seseorang adalah bila telah berumur 18 tahun atau telah menikah.

2. orang yang ditaruh di bawah pengampunan
3. perempuan yang telah kawin dalam hal-hal yang ditentukan oleh undang-undang dan pada umumnya semua orang yang oleh undang-undang dilarang untuk membuat perjanjian tertentu.⁷² Menurut Pasal 108 KUHPerdara, istri tidak berwenang untuk bertindak dalam hukum sedangkan menurut Pasal 110 KUHPerdara bahwa seorang istri tidak boleh menghadap di muka hakim tanpa bantuan suaminya. Mahkamah Agung pada tahun 1963 mengeluarkan Surat Edaran No.3 Tahun 1963, yang salah satu isinya adalah menyatakan bahwa Pasal 108 dan Pasal 110 KUHPerdara tidak berlaku lagi.⁷³ Dengan adanya SEMA No.3 Tahun 1963 maka tidak ada lagi perbedaan antara hak dan kewajiban suami dan istri dalam melakukan perbuatan hukum dan menghadap di muka pengadilan.

Mengenai hak dan kedudukan suami dan istri dalam perkawinan, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 31 UU No.1 Tahun 1974, yaitu :

- (1). Hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (2). Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.
- (3). Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.

⁷² Kartini, *Op cit*, Hal.128-129

⁷³ Abdulkadir, *Op cit*, Hal.8

Pembentukan UU No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang merupakan suatu unifikasi hukum nasional mengakibatkan ketentuan yang terdapat pengaturannya dalam UU No.1 Tahun 1974 mencabut berlakunya ketentuan-ketentuan mengenai hukum keluarga dan perkawinan serta segala akibat hukumnya yang terdapat dalam Buku I KUHPdata. Berdasarkan ketentuan Pasal 31 UU No.1 Tahun 1974 tersebut diketahui bahwa dalam UU No.1 Tahun 1974 terdapat persamaan hak dan kedudukan bagi suami istri baik dalam kehidupan rumah tangganya maupun dalam pergaulan di masyarakat. Kesederajatan suami istri juga terdapat dalam hal adanya persamaan hak dan kewajiban dalam melakukan perbuatan hukum termasuk perbuatan hukum di lapangan hukum kekayaan. Adanya ketentuan Pasal 31 Ayat 2 UU No.1 Tahun 1974 berarti wanita bersuami sudah dinyatakan cakap melakukan perbuatan hukum. Artinya, masing-masing pihak baik suami maupun istri pada prinsipnya sama-sama cakap atau mampu untuk melakukan tindakan atau perbuatan hukum (*handelingsbekwaam*), termasuk melakukan perbuatan hukum perjanjian kredit dengan bank. Perbuatan hukum yang dilakukan istri adalah sah menurut hukum dan tidak dapat dimintakan pembatalan kepada hakim.⁷⁴

Salah satu kepentingan bank dalam kegiatan perkreditan adalah bahwa debitur mampu melunasi dana kredit. Hal ini menyangkut kemampuan (*capacity*) debitur dalam pengembalian dana kredit dengan harta yang dimilikinya. Oleh karena itu perjanjian kredit yang dilakukan oleh debitur yang terikat dalam suatu perkawinan perlu dikaitkan dengan konsep harta bersama dalam perkawinan. Pasal 35 UU No.1 Tahun 1974 menyebutkan :

⁷⁴ Abdulkadir Muhammad, *Op cit*, Hal.231

- (1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama.
- (2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Berdasarkan ketentuan diatas, maka menurut UU No.1 Tahun 1974 terdapat kelompok-kelompok harta yang mungkin terbentuk dalam suatu keluarga yaitu :

1. Harta bersama
2. Harta pribadi suami atau istri, yang terdiri atas :
 - a. harta bawaan suami dan hibah serta warisan yang diperoleh suami dalam perkawinan
 - b. harta bawaan istri dan hibah serta warisan yang diperoleh istri dalam perkawinan

UU No.1 Tahun 1974 menganut sistem pencampuran harta bersama secara terbatas yaitu hanya meliputi harta-harta yang diperoleh suami istri sepanjang masa perkawinan saja, baik harta bergerak dan tak bergerak, baik yang sekarang maupun yang kemudian ada. Artinya adalah harta yang diperoleh selama tenggang waktu perkawinan, yaitu antara saat peresmian perkawinan sampai perkawinan tersebut putus, baik terputus karena kematian salah seorang diantara suami atau istri, maupun karena perceraian. Hukum Adat mengatur konsep harta bersama dalam yurisprudensi Mahkamah Agung No.51/K/SIP/1956 tanggal 7 September 1956 yang menyatakan bahwa “Semua harta yang diperoleh selama perkawinan, termasuk dalam gono-gini, meskipun mungkin hasil kegiatan suami sendiri”. Sesuai dengan ketentuan UU No.1 Tahun 1974 dan yurisprudensi Mahkamah Agung itulah maka dalam konsep harta bersama tidak terdapat

pembedaan siapa yang menghasilkan harta tersebut, dan pada dasarnya harta bersama hanya meliputi :

- a. hasil dan pendapatan suami dan istri sepanjang perkawinan
- b. hasil dan pendapatan yang diperoleh dari harta pribadi suami maupun istri sepanjang perkawinan.

Kata “harta benda yang diperoleh selama perkawinan” dalam rumusan Pasal 35 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974 ditafsirkan sebagai “harta kekayaan” yang diperoleh selama perkawinan, karena kata “harta benda” lebih menunjukkan pada segi aktiva saja sedangkan harta kekayaan menunjukkan segi aktiva (harta) dan passiva (hutang). Harta bersama dalam perkawinan mencakup segala bentuk aktiva dan passiva selama masa perkawinan, baik yang diperoleh suami ataupun istri sepanjang perkawinan berlangsung. Termasuk juga didalamnya adalah modal, bunga, dan bahkan utang-utang yang diakibatkan oleh suatu perbuatan yang melanggar hukum.⁷⁵ Dengan demikian, harta yang telah dipunyai pada saat perkawinan terletak di luar konsep harta bersama. Ketentuan bahwa harta yang diperoleh selama masa perkawinan menjadi harta bersama adalah berlaku apabila pasangan suami istri tersebut tidak menentukan lain dalam suatu perjanjian yang dibuat sebelum perkawinan berlangsung (perjanjian perkawinan).

Penyimpangan konsep harta bersama harus ditentukan secara tegas dalam perjanjian perkawinan bahwa terdapat pemisahan harta. Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 139 KUHPerdara, bahwa perjanjian perkawinan adalah bentuk peraturan yang menyimpang dari peraturan undang-undang (KUHPerdara) mengenai harta bersama dalam bentuk persatuan harta secara bulat. Oleh karena

⁷⁵ Happy Susanto, *Op cit*, Hal.16

harta bersama dalam konsep KUHPerduta adalah adanya persatuan harta yang dimiliki oleh suami dan istri secara bulat baik yang diperoleh sebelum maupun setelah perkawinan, maka tujuan dari adanya perjanjian perkawinan menurut KUHPerduta adalah adanya pemisahan antara harta suami dan harta istri. Pada perjanjian pisah harta menurut KUHPerduta, adalah dalam arti benar-benar memisahkan seluruh jenis harta selama perkawinan, segala aktiva dan passiva baik yang didapat sebelum perkawinan maupun setelah perkawinan adalah tetap menjadi milik pribadi suami istri. Bila berdasarkan pada konsep harta bersama dalam UU No.1 Tahun 1974 yang merupakan percampuran harta secara terbatas, maka perjanjian perkawinan yang dibuat untuk menyimpangi ketentuan tersebut adalah untuk menyatukan antara harta suami dan istri. Adanya penyimpangan konsep harta bersama yang dimungkinkan dibuat oleh suami dan istri dalam perjanjian perkawinan perlu diketahui oleh pihak bank sebagai kreditur, mana sajakah yang termasuk pada ruang lingkup harta bersama dan harta pribadi sesuai dengan yang dicantumkan dalam perjanjian perkawinan. Hal ini untuk menetapkan status hutang kredit dan pihak yang akan bertanggungjawab terhadap kredit tersebut.

Pasal 1 Angka 11 UU No.10 Tahun 1998 menyebutkan definisi kredit, yaitu “Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga”. Sutan Remi berpendapat bahwa maksud dari pencantuman kata-kata persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam dalam definisi kredit adalah bahwa pembuat

undang-undang bermaksud untuk menegaskan hubungan kredit antara bank dengan nasabah debitur yang berbentuk pinjam meminjam.⁷⁶ Objek dari perjanjian kredit adalah kredit atau uang yang diserahkan kepada debitur dan penggunaannya harus sesuai dengan tujuan yang ditetapkan dalam Perjanjian Kredit. Kecuali terdapat perjanjian pisah harta, apabila nasabah yang menjadi debitur berada dalam status perkawinan maka kredit yang diberikan oleh bank akan masuk dalam ruang lingkup harta bersama dalam bentuk passiva (hutang) bersama karena diperoleh selama masa perkawinan.

C. Analisis Penandatanganan Perjanjian Kredit Oleh Suami Atau Istri Debitur Terkait dengan Jaminan Harta Bersama

1. Kesesuaian Dengan Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata

Hukum perjanjian mengenal asas konsensualisme sebagai salah satu asas pokok perjanjian. Asas konsensualisme berkaitan dengan terbentuknya suatu perjanjian. Dengan adanya asas konsensualisme, pada dasarnya suatu perjanjian sudah ada sejak tercapainya kata sepakat diantara para pihak dalam perjanjian tersebut. Pada prinsipnya, perjanjian terbentuk secara konsensual, bukan formal.⁷⁷

Berdasarkan hal tersebut, maka asas konsensualisme adalah ketentuan umum yang melahirkan perjanjian konsensual. Namun, pada perjanjian tertentu yang diharuskan oleh undang-undang untuk adanya formalitas berupa pembuatan suatu perjanjian tertulis yang mendasari suatu perbuatan hukum, kesepakatan atau konsensualnya juga harus dinyatakan dalam ketentuan atau formalitas yang ditentukan. Perjanjian Kredit berdasarkan uraian sebelumnya termasuk salah satu

⁷⁶ Daeng Naja, *Legal Audit Operasional Bank (Op cit)*, Hal.128

⁷⁷ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan (Op cit)*, Hal.444

perbuatan hukum yang harus didasari oleh perjanjian tertulis, apakah dalam bentuk perjanjian dibawah tangan yang dibuat antara pihak bank dengan nasabah atau dalam bentuk akta otentik (notariil) yang dibuat oleh atau dihadapan notaris, sehingga kesepakatan para pihaknya terhadap hal-hal yang tercantum dalam Perjanjian Kredit yang tertulis diwujudkan dengan penandatanganan Perjanjian Kredit tersebut.

Pasal 1320 KUHPerdata yang mengatur syarat-syarat sah suatu perjanjian menyebutkan agar suatu perjanjian sah maka diperlukan empat syarat yaitu adanya sepakat dari mereka (para pihak) yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, adanya suatu hal (objek perjanjian) yang tertentu dan suatu sebab yang halal. Asas konsensualisme disebutkan dalam pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata sebagai salah satu syarat sah perjanjian. Sepakat dalam pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdata diartikan sebagai suatu kesepakatan bebas antara para pihak yang membuat perjanjian. Kesepakatan bebas dianggap terjadi pada saat perjanjian dibuat oleh para pihak, kecuali apabila dapat dibuktikan bahwa kesepakatan tersebut terjadi karena adanya kekhilafan, paksaan maupun penipuan.⁷⁸

Kesepakatan dalam perjanjian adalah perwujudan kehendak dari para pihak mengenai apa yang mereka kehendaki untuk dilaksanakan, bagaimana cara melaksanakan, kapan harus dilaksanakan dan siapa yang harus melaksanakan. Kesepakatan timbul karena adanya perjumpaan kehendak dari para pihak untuk terjadinya perjumpaan atau persesuaian kehendak. Salah satu pihak akan menyampaikan terlebih dahulu suatu bentuk pernyataan, yang dikenal dengan

⁷⁸ Kartini, *Op cit*, Hal.95

penawaran, kepada pihak lainnya untuk membuat suatu perjanjian. Apabila pihak lawan menerima penawaran tersebut dan terjadi persesuaian kehendak maka timbullah suatu perjanjian, sehingga untuk terciptanya perjanjian, harus terjadi perjumpaan atau kesesuaian antara penawaran dan penerimaan.

Pada pemberian kredit perbankan, diawali dengan pengajuan permohonan kredit oleh calon nasabah debitur. Bank kemudian akan melakukan analisis dengan menggunakan prinsip 5'C terhadap permohonan tersebut untuk dapat menentukan apakah permohonan kredit disetujui atau tidak. Apabila permohonan kredit disetujui, maka bank akan menyampaikan jawaban kepada nasabah debitur berupa Surat Persetujuan Pemberian Kredit (SPPK) sebagai tanda persetujuannya. Surat persetujuan ini oleh OP Simorangkir disebut sebagai surat persetujuan prinsip yaitu surat kepada pemohon kredit yang memberitahukan bahwa bank setuju secara prinsip untuk memberikan kredit.⁷⁹ SPPK berisi syarat-syarat pokok mengenai kredit perbankan yang ditetapkan oleh bank dan merupakan satu kesatuan dengan Perjanjian Kredit. Persyaratan pokok tersebut merupakan ketentuan dasar dan sangat prinsip untuk dapat berlangsungnya kredit. Apabila setuju dengan persyaratan pokok dalam SPPK, debitur harus memberi tanda persetujuannya dengan menandatangani surat tersebut. Pada tahap ini sudah terdapat persesuaian kehendak antara bank dengan calon nasabah debitur, mengenai syarat dan ketentuan yang diminta oleh bank berkaitan dengan kredit yang akan diberikan. Namun, karena dalam pemberian kredit kesepakatannya harus diadakan dalam bentuk Perjanjian Kredit yang tertulis, maka semua hal

⁷⁹ OP Simorangkir dalam HR Daeng Naja, *Legal Audit Operasionalisasi Bank (Op cit)*, Hal.133

yang sudah disetujui oleh calon nasabah debitur dan bank dalam SPPK masih belum bersifat mengikat para pihak.

Bagi suatu tindakan hukum, satu-satunya yang dipersyaratkan adalah adanya kehendak yang tertuju pada suatu akibat hukum tertentu.⁸⁰ Kesepakatan antara bank dengan nasabah debitur mengenai persyaratan dan ketentuan kredit dalam SPPK harus dituangkan dalam Perjanjian Kredit tertulis sehingga bersifat mengikat dan menimbulkan suatu akibat hukum. Bank dan nasabah debitur kemudian menandatangani Perjanjian Kredit tersebut yang menandakan bahwa mereka sepakat mengenai hal-hal yang ditentukan dalam Perjanjian Kredit. Sejak penandatanganan Perjanjian Kredit itulah maka terjadi perjanjian kredit perbankan antara bank dengan nasabah debitur, dan sejak saat itulah timbul hak serta kewajiban para pihak. Nasabah debitur berhak untuk menerima pinjaman uang/kredit dalam jangka waktu tertentu dengan kewajiban untuk membayar angsuran beserta bunga sampai kredit tersebut lunas.

Para pihak dalam perjanjian kredit perbankan adalah bank sebagai kreditur yang memberikan pinjaman atau kredit dan nasabah debitur sebagai pihak yang menerima kredit. Oleh karena itu, kesesuaian kehendak atau kesepakatan yang diperlukan mengenai hal-hal yang diperjanjikan dalam Perjanjian Kredit adalah kesepakatan antara bank dengan nasabah debitur. Apabila kredit diperoleh dalam masa perkawinan dan merupakan hutang bersama, maka pelunasan terhadap kredit tersebut diambilkan dari harta (aktiva) bersama. Itu artinya perjanjian kredit perbankan menimbulkan akibat hukum pada harta bersama. Soepomo menyatakan bahwa dalam hukum adat dasarnya adalah hutang-hutang

⁸⁰ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan*, (loc cit)

yang dibuat suami istri sepanjang perkawinan dibayar dengan penghasilan yang diperoleh selama perkawinan.⁸¹ Pada dasarnya baik suami maupun istri bertanggung jawab atas hutang bersama yang dibuat sepanjang perkawinan, termasuk hutang bersama yang berasal dari kredit bank.

Berkaitan dengan adanya tanggung jawab bersama antara suami dan istri atas pelunasan kredit, apabila salah satu pihak mengadakan perjanjian kredit maka perbuatan hukum tersebut harus mendapat persetujuan dari suami atau istrinya, sehingga yang harus menyatakan kesepakatannya untuk terikat dalam perjanjian kredit adalah suami dan istri secara bersama-sama, dalam hal ini suami atau istri debitur ikut menandatangani Perjanjian Kredit. Ikut sertanya suami atau istri debitur menandatangani Perjanjian Kredit, berarti suami atau istri debitur tersebut menyatakan kesepakatannya pada ketentuan-ketentuan dalam Perjanjian Kredit, sekaligus memberikan persetujuan secara tegas terhadap hal-hal yang harus dilakukan yang berkaitan dengan perjanjian kredit tersebut. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 1320 Ayat 1 KUHPdata. Apabila perjanjian telah dibuat secara sah maka perjanjian tersebut mempunyai kekuatan mengikat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1338 Ayat 1 KUHPdata yaitu semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Perjanjian Kredit yang telah disepakati dan memenuhi syarat sahnya perjanjian yang lain sebagaimana ditetapkan oleh Pasal 1320 KUHPdata akan menjadi perjanjian yang sah dan mengakibatkan adanya konsekwensi bahwa para pihak baik bank maupun nasabah debitur harus menaati hal-hal yang telah mereka sepakati dalam Perjanjian Kredit, termasuk bagi suami atau istri debitur.

⁸¹ J. Satrio, *Op cit*, Hal.216

Menurut Daeng Naja, bank harus mensyaratkan bahwa siapapun diantara mereka yang menjadi debitur, suami atau istrinya juga harus hadir secara bersama-sama pada saat penandatanganan perjanjian hutang piutang. Hal ini untuk menetapkan tanggung jawab mereka terhadap hutang-hutangnya yang selalu harus dianggap keperluan bersama.⁸² Sesuai dengan fungsi Perjanjian Kredit sebagai alat bukti, maka tandatangan suami dan istri dalam Perjanjian Kredit bersifat sebagai bukti tentang adanya persetujuan mereka terhadap perbuatan hukum mengadakan perjanjian kredit yang akan menjadi hutang bersama, sekaligus menegaskan adanya tanggung jawab bersama untuk melunasi kredit tersebut. Selain itu, pihak bank juga dapat melakukan verifikasi terhadap keabsahan identitas suami atau istri debitur tersebut apabila keduanya bertindak secara bersama-sama.

2. Kesesuaian Dengan Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 tahun 1974

Adanya unsur resiko dalam kredit membuat bank pada umumnya mensyaratkan adanya kewajiban bagi nasabah debitur untuk menyerahkan jaminan tambahan (agunan) untuk menjamin pengembalian kredit yang telah dicairkan oleh bank. Disamping diatur dalam ketentuan umum mengenai hukum jaminan dalam Pasal 1131 KUHPerdara bahwa seluruh harta debitur dapat digunakan untuk menjamin utang kreditnya, maka untuk kepentingan bank guna mendapat hak *preferent* (hak mendahului dalam memperoleh pelunasan piutang atau kreditnya sehingga bank berkedudukan sebagai kreditur *preferent*), tentu harus dilakukan pengikatan atas jaminan kredit yang diserahkan debitur kepada bank melalui lembaga jaminan yang diatur oleh undang-undang.

⁸² Daeng Naja, *Hukum Kredit dan Bank Garansi (Op cit)*, Hal.30

Penilaian terhadap objek jaminan kredit bila dikaitkan dengan prinsip kehati-hatian meliputi penilaian secara aspek hukum dan ekonomi sehingga dapat ditentukan kelayakannya sebagai jaminan utang yang baik dan berharga. Penilaian dari aspek hukum dilakukan dengan berpedoman pada peraturan perundang-undangan yang mengatur legalitas objek jaminan dan keabsahan penggunaannya sebagai jaminan kredit. Analisis mengenai legalitas objek jaminan yang akan dibebani oleh hak tanggungan dilakukan berdasarkan pada dokumen-dokumen yang terkait dengan tanah yang akan dibebani dengan lembaga jaminan. Berdasarkan dokumen tersebut, bank akan mengetahui apakah barang yang dijamin adalah milik nasabah debitur atau milik pihak lain, untuk kemudian menentukan apakah debitur mempunyai kewenangan yang cukup untuk menjaminkannya kepada bank.

a. Jaminan Hak Tanggungan dalam Kredit

Angka 2 penjelasan umum Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah dijelaskan bahwa dalam Pasal 51 UUPA sudah disediakan lembaga hak jaminan yang kuat yang dapat dibebankan pada hak atas tanah yaitu Hak Tanggungan, sebagai pengganti hipotik dan *creditverband*. Dengan berlakunya UU No.4 Tahun 1996, lembaga jaminan hipotik dan *creditverband* yang sebelumnya digunakan untuk mengikat tanah sebagai jaminan utang, tidak dapat lagi digunakan oleh bank untuk mengikat kredit yang diberikan kepada nasabah debitur. Hipotik hanya dapat digunakan untuk objek jaminan kapal laut yang berukuran paling kecil 20m³ dan pesawat udara sedangkan

untuk jaminan kredit berupa tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang bersangkutan digunakan lembaga jaminan Hak Tanggungan.

Suatu pemberian kredit yang mensyaratkan adanya jaminan tambahan yang diikat dengan lembaga jaminan Hak Tanggungan didahului dengan adanya janji untuk memberikan Hak Tanggungan kepada bank dalam Perjanjian Kredit. Pasal 10 Ayat 1 UUHT menyebutkan “Pemberian Hak Tanggungan didahului dengan janji untuk memberikan Hak Tanggungan sebagai jaminan pelunasan hutang tertentu, yang dituangkan di dalam dan merupakan bagian tak terpisahkan dari perjanjian hutang piutang yang bersangkutan atau perjanjian lainnya yang menimbulkan hutang tersebut.”

Hal ini sesuai dengan sifat *assessor* dari perjanjian pengikatan jaminan yang keberadaannya selalu mengikuti perjanjian kredit sebagai perjanjian pokoknya. Menurut Sutan Remy, timbulnya Hak Tanggungan hanyalah dimungkinkan apabila sebelumnya telah diperjanjikan di dalam perjanjian hutang piutang atau perjanjian kredit yang menjadi dasar pemberian kredit yang dijamin, bahwa akan diberikan Hak Tanggungan kepada kreditur.

Proses pembebanan Hak Tanggungan dilakukan dengan dua tahap, yaitu :

1. Tahap pemberian Hak Tanggungan dengan pembuatan Akta Pembebanan Hak Tanggungan (APHT)⁸³ oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)⁸⁴. Sebelum tahap ini dilakukan harus terlebih dahulu didahului dengan adanya perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok.

⁸³ Selanjutnya disebut APHT.

⁸⁴ Selanjutnya disebut PPAT.

2. Tahap pendaftaran Hak Tanggungan oleh Kantor Pertanahan. Kantor Pertanahan akan membuat buku tanah Hak Tanggungan dan melakukan pencatatan perihal pembebanannya dalam buku dan sertifikat hak atas tanah yang menjadi objek Hak Tanggungan. Pendaftaran tersebut merupakan perwujudan dari asas publisitas dalam hak tanggungan sehingga mutlak dilakukan untuk lahir dan mengikatnya hak tanggungan terhadap pihak ketiga.

Debitur wajib untuk hadir di hadapan PPAT dalam pemberian hak tanggungan. Jika karena suatu sebab debitur tidak dapat datang sendiri, dapat menunjuk pihak lain sebagai kuasanya dengan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT)⁸⁵ yang berbentuk akta otentik dan dibuat oleh notaris atau PPAT.

Berlakunya SKMHT mempunyai jangka waktu. Menurut Pasal 15 Ayat 3 UU No.4 Tahun 1996, SKMHT atas hak atas tanah yang telah terdaftar wajib diikuti pembuatan APHT selambatnya satu bulan setelah diberikan. Sedangkan mengenai hak atas tanah yang belum terdaftar menurut Pasal 15 Ayat 4 diikuti pembuatan APHT selambatnya tiga bulan setelah diberikan. Pengecualian jangka waktu SKMHT pada pemberian kredit-kredit tertentu sebagaimana diatur dalam Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 4 Tahun 1996 tentang Penetapan Batas Waktu Penggunaan Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan Untuk Menjamin Pelunasan Kredit adalah berlaku sampai saat berakhirnya masa berlakunya perjanjian pokok yang bersangkutan, dalam arti sampai kredit dilunasi. Kredit

⁸⁵ Selanjutnya disebut SKMHT.

tertentu yang dimaksudkan adalah berdasarkan pada Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No.30/55/KEP/DIR tanggal 8 Agustus 1998 yaitu :⁸⁶

1. kredit yang diberikan kepada nasabah usaha kecil yang meliputi :
 - a. kredit kepada koperasi unit desa;
 - b. kredit usaha tani;
 - c. kredit kepada koperasi primer untuk anggotanya.
2. kredit pemilikan rumah yang diberikan untuk pengadaan perumahan yaitu :
 - a. kredit yang diberikan untuk membiayai pemilikan rumah inti, rumah sederhana atau rumah susun dengan luas tanah maksimum 200 m² dan luas bangunan tidak lebih 70 m²;
 - b. kredit yang diberikan untuk pemilikan kapling siap bangun dengan luas tanah 54 m² sampai dengan 72 m² dan kredit yang diberikan untuk pembiayaan pembangunannya;
 - c. kredit yang diberikan untuk perbaikan/pemugaran rumah sebagaimana dimaksud dalam butir-butir diatas.
3. kredit produktif lain yang diberikan oleh bank umum dan BPR dengan plafond kredit tidak melebihi Rp.50 juta, antara lain :
 - a. kredit umum pedesaan (BRI);
 - b. kredit kelayakan usaha (yang disalurkan oleh bank pemerintah).

b. Kewenangan Menjaminkan Harta Bersama

Pada nasabah debitur yang terikat dalam perkawinan maka perlu diketahui oleh bank apakah barang yang dijaminkan termasuk dalam harta bersama debitur atau tidak. Pada hak milik atas tanah yang akan dijaminkan dengan Hak Tanggungan, perlu diteliti dalam sertifikat yang merupakan bukti kepemilikan, untuk mengetahui apakah termasuk dalam harta bersama menurut ketentuan dalam Pasal 35 UU No.1 Tahun 1974 ataukah ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan. Apabila sebelum perkawinannya debitur membuat perjanjian perkawinan yang isinya adalah adanya pemisahan harta murni maka harta yang dimiliki dalam perkawinan bukan merupakan harta

⁸⁶ Tri Widiyono, *Op cit*, Hal.55-56

bersama, tetapi tetap menjadi milik masing-masing individu.⁸⁷ Jika tidak ada perjanjian perkawinan yang menentukan demikian, maka apabila harta yang dijadikan sebagai objek jaminan kredit diperoleh selama masa perkawinan berlangsung, sesuai dengan Pasal 35 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974, objek jaminan tersebut merupakan harta bersama.

Kebersamaan harta kekayaan dalam perkawinan merupakan hak milik bersama yang terikat, yaitu kebersamaan harta yang terjadi karena adanya ikatan diantara para pemiliknya yaitu ikatan perkawinan yang menimbulkan hubungan hukum dalam bidang perkawinan. Sebagai hak milik bersama yang terikat, tidak bisa ditunjukkan mana bagian suami atau istri masing-masing, atau mana separuh milik suami dan mana separuh milik istri. Meskipun harta yang dijaminakan dengan Hak tanggungan (khususnya barang tak bergerak berupa tanah) diatasnamakan salah satu pihak yaitu atas nama suami atau istri saja, namun pada prinsipnya keduanya sama-sama pemilik dari harta tersebut dan mempunyai hak yang sama termasuk dalam perbuatan hukum. Dengan demikian, maka baik suami maupun istri sebagai pemilik atas harta bersama tidaklah bebas untuk mengalihkan bagian tak terbaginya kepada pihak lain, selama kepemilikan bersama tersebut belum berakhir. Pada harta bersama dalam perkawinan tidak dapat dilakukan pemisahan dan pembagian sebelum sebab dari kebersamaan harta tersebut berakhir yaitu putusnya perkawinan, baik putus karena cerai mati atau cerai hidup.

Harta bersama adalah milik bersama antara suami dan istri. Jika dihubungkan dengan Pasal 31 Ayat 2, maka masing-masing pihak mempunyai

⁸⁷ Wanda Harman, *Prenupt: Haruskah Itung-itungan Sebelum Nikah?* 2008, www.wrm-indonesia.htm. Diakses tanggal 26 Mei 2009 pukul 09.00 WIB

hak untuk melakukan perbuatan hukum atas harta bersama. Menurut J. Satrio, suami dan istri kedua-duanya wenang untuk melakukan tindakan hukum atas harta bersama. Namun, kewenangan bertindak untuk melakukan perbuatan hukum dibatasi oleh atau melalui hukum.⁸⁸ Penggunaan harta dalam perkawinan diatur dalam pasal 36 UU No.1 Tahun 1974 :

- (1) Mengenai harta bersama suami atau istri dapat bertindak atas perjanjian kedua belah pihak.
- (2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Berdasarkan ketentuan Pasal 36 Ayat 1, perbuatan hukum atas harta bersama tersebut harus berdasarkan atas perjanjian kedua belah pihak, yang berarti masing-masing dapat melakukan perbuatan hukum atas harta bersama asal sebelumnya telah mendapatkan persetujuan dari pasangannya. Makna yang dapat ditarik dari ketentuan pasal tersebut adalah sepanjang dalam ikatan perkawinan tidak ada perjanjian mengenai pemisahan harta (perjanjian harta terpisah), suami atau istri tidak dibenarkan secara hukum melakukan perbuatan hukum mengalihkan hak kepemilikannya dalam bentuk apapun. Meskipun suami istri mempunyai hak atas kekayaan masing-masing, mereka tidak dapat melakukan kesalahan atau penyimpangan atas bagian mereka.⁸⁹ Oleh karena itu, tindakan hukum yang akan dilakukan terhadap harta bersama harus terdapat kesepakatan antara suami dan istri.

Perbuatan hukum untuk menjamin digolongkan pada tindakan pemilikan.⁹⁰ Apabila debitur dalam keadaan telah wanprestasi, maka atas objek yang dijamin dapat dilakukan eksekusi yang berakibat pada

⁸⁸ Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan di Bidang Kenotariatan (Op cit)*, Hal.368

⁸⁹ Soetojo dalam Happy, *Op cit*, Hal.17

⁹⁰ Herlien Budiono, *(Op cit)*, Hal.372

beralihnya hak milik atas jaminan. Begitu pula halnya dengan lembaga jaminan Hak Tanggungan, yang memberikan kewenangan bagi bank sebagai kreditur untuk mengambil pelunasan kredit dari hasil eksekusi objek hak tanggungan, baik melalui mekanisme pelelangan umum atau penjualan dibawah tangan, dalam hal debitur wanprestasi. Oleh karena itu, pemberian jaminan harus dilakukan oleh orang yang memiliki kewenangan atas objek Hak Tanggungan.

Terhadap persetujuan suami dan istri dalam melakukan tindakan hukum terhadap harta bersama, dapat diartikan :

1. bahwa baik suami maupun istri harus bertindak bersama-sama
2. bahwa suami dapat memberikan kuasa atau persetujuannya kepada istri, atau sebaliknya.

Dengan demikian, maka suami atau istri dapat bertindak sendiri dalam hukum, tidak perlu mendapat bantuan dari pasangannya, namun tindakan tersebut harus mendapat persetujuan dari pihak yang lain. UU No.1 Tahun 1974 hanya mensyaratkan adanya persetujuan dari pasangan kawin, namun tidak mensyaratkan bentuk atau wujud dari persetujuan tersebut. Persetujuan yang merupakan pernyataan kehendak dapat diberikan secara tegas atau diam-diam.

Walaupun UU No.1 Tahun 1974 tidak mengatur bentuk persetujuannya, namun terkait dengan penerapan prinsip kehati-hatian dan pengendalian resiko kredit, maka demi keamanan bank segala sesuatu yang berhubungan dengan pernyataan persetujuan harus dapat dibuktikan kebenarannya. Oleh karena itu, apabila jaminan yang diberikan kepada bank masuk dalam harta bersama, maka suami dan istri disyaratkan untuk bertindak

bersama-sama dalam memperjanjikkannya dengan pihak bank. Bertindak bersama-sama dalam melakukan perbuatan hukum disini adalah baik suami atau istri ikut bertandatangan dalam Perjanjian Kredit. Ikut sertanya pasangan kawin dalam penandatanganan Perjanjian Kredit merupakan bentuk persetujuan yang tegas Berdasarkan penjabaran diatas, maka terdapat kesesuaian antara syarat penandatanganan Perjanjian Kredit pada penjaminan harta bersama dengan ketentuan dalam Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974.

Syarat kecakapan bertindak juga berhubungan dengan adanya kewenangan bertindak dalam hukum. Kecakapan bertindak berkaitan dengan kemampuan seseorang untuk melakukan tindakan yang memiliki konsekuensi hukum. Masalah kewenangan berkaitan dengan kapasitas orang-perorangan tersebut yang yang bertindak atau berbuat dalam hukum Setelah seseorang dinyatakan cakap untuk bertindak, kemudian perlu untuk dicari tahu apakah orang tersebut juga berwenang untuk melakukan suatu tindakan atau perbuatan hukum tertentu. Demikian pula halnya dengan perbuatan hukum perjanjian kredit, harus dilakukan oleh seseorang yang mempunyai kewenangan untuk dapat melakukan perjanjian dengan bank. Baik suami maupun istri adalah cakap untuk melakukan perbuatan hukum, oleh karena itu masing-masing dari mereka dapat mengikatkan diri dengan membuat kesepakatan dengan bank dalam suatu Perjanjian Kredit. Namun terkait dengan kewajiban debitur yang timbul dari perjanjian kredit perbankan yang menyangkut harta bersama, maka selain faktor kecakapan dari suami atau istri untuk mengadakan perjanjian kredit juga diperlukan adanya kewenangan penuh dari pihak yang mengikatkan diri dengan bank sebagai debitur.

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, baik suami maupun istri harus menyatakan sepakat dalam Perjanjian Kredit karena kredit yang diperoleh selama masa perkawinan akan menjadi hutang bersama dan menimbulkan adanya tanggung jawab bersama baik dari suami ataupun istri. Pemberian kredit menimbulkan kewajiban untuk membayar angsuran beserta bunga sampai kredit lunas dalam jangka waktu tertentu. Adanya tanggung jawab bersama untuk memenuhi prestasi tersebut berhubungan dengan penggunaan harta bersama dalam perkawinan, karena segala harta yang diperoleh selama perkawinan adalah termasuk dalam harta bersama walaupun hanya dihasilkan oleh salah satu pihak saja. Jika tidak dibuat perjanjian pisah harta, maka segala perbuatan hukum apapun sepanjang berkonsekuensi terhadap harta dalam perkawinan, harus terdapat persetujuan antara suami dan istri.⁹¹ Suami atau istri masing-masing mempunyai hak atas harta tersebut sehingga untuk penggunaannya pun, termasuk untuk memenuhi pembayaran angsuran berikut bunga sampai dengan kredit lunas, harus dengan adanya persetujuan suami dan istri.

Ter Haar menyatakan bahwa dalam hukum adat dasarnya adalah atas harta bersama sepanjang perkawinan masing-masing suami atau istri, di dalam batas-batas yang normal wenang untuk melakukan tindakan hukum baik dengan persetujuan tegas ataupun diam-diam dari suami atau istrinya.⁹² Berdasarkan pendapat tersebut maka pada dasarnya suami atau istri dapat bertindak sendiri dan pada tindakan tersebut dianggap ada persetujuan (secara diam-diam) dari pihak lainnya. Namun, pada kegiatan perkreditan yang rentan dengan resiko, adanya persetujuan yang diberikan secara diam-diam tentunya tidaklah cukup, terutama

⁹¹ Raimond Flora Lamandasa, *Aspek Hukum Pemberian Kredit dengan Jaminan Deposito (Kredit Back to Back)*, 2008, www.scribd.com, Diakses tanggal 15 Januari 2009.

⁹² Ter Haar dalam J. Satrio, *Op cit*, Hal.208

untuk keamanan bank. Bank dalam setiap pemberian kredit pada masyarakat mempunyai kepentingan bahwa kredit yang dicairkan dapat dilunasi tepat pada waktunya sehingga terhindar dari kredit yang tergolong bermasalah atau macet. Oleh karena itu, bank harus mengetahui siapa saja yang akan bertanggung jawab atas kredit yang diberikan dan mempunyai keyakinan bahwa pihak tersebut tidak akan mengingkari tanggung jawabnya. Hal inilah yang mengakibatkan persetujuan yang diperlukan harus dinyatakan dalam bentuk yang tegas. Perjanjian kredit harus dilakukan oleh suami dan istri secara bersama-sama, hal ini bukan berarti mengesampingkan hak atau kecakapan masing-masing suami istri untuk melakukan perbuatan hukum tapi karena perjanjian itu membawa akibat pada harta bersama.⁹³

Bertindaknya suami istri secara bersama-sama adalah dengan mencantumkan keduanya sebagai pihak (debitur) dalam komparisi Perjanjian Kredit. Komparisi sebagai bagian pendahuluan kontrak yang memuat keterangan tentang orang atau pihak yang bertindak mengadakan perbuatan hukum. Komparisi hakikatnya merupakan perwujudan atas kewenangan dari subjek hukum yang mengadakan perjanjian. Sebagai pihak dalam perjanjian kredit perbankan maka sudah seharusnya apabila baik suami maupun istri ikut bertandatangan dalam Perjanjian Kredit sebagai bentuk pernyataan sepakat untuk mengikatkan diri pada ketentuan yang terdapat dalam perjanjian. Bank mensyaratkan suami atau istri debitur ikut serta menandatangani perjanjian disebabkan karena bank memerlukan persetujuan mereka terhadap apa yang diperjanjikan dalam Perjanjian Kredit, sehingga suami atau istri debitur terikat

⁹³ Hasil wawancara dengan Ario Hardickdo, Notaris, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Tanggal 27 Mei 2009, Pukul 17.00 WIB

dengan ketentuan dalam Perjanjian Kredit sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1338 Ayat 1 KUHPerduta.

Mengenai adanya penyerahan benda milik debitur untuk dibebani dengan Hak Tanggungan maka harus diperhatikan ketentuan dalam Pasal 8 Ayat 1 UU No.4 Tahun 1996 yang menyebutkan bahwa pemberi Hak Tanggungan (debitur) adalah orang yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek Hak Tanggungan. Apabila yang akan dibebani oleh Hak Tanggungan adalah harta bersama, maka para pihak yang sama-sama berwenang untuk melakukan perbuatan hukum adalah suami dan istri yang memiliki harta tersebut. Bank yang akan melakukan pengikatan jaminan kredit dengan lembaga hak tanggungan harus mempunyai keyakinan bahwa terdapat persetujuan atau kesepakatan antara suami dan istri selaku pemilik bersama dari tanah atau bangunan yang akan dibebani Hak Tanggungan. Hal ini perlu dilakukan agar dapat dilakukan pemasangan Hak Tanggungan. Sehubungan dengan hal tersebut, walaupun perjanjian pengikatannya dilakukan dengan pembuatan APHT atau SKMHT (untuk jaminan bagi kredit usaha kecil), namun adanya keyakinan bank harus sudah ada pada saat diperjanjikannya pembebanan Hak Tanggungan dalam Perjanjian Kredit. Keyakinan akan adanya kewenangan tersebut diperkuat apabila debitur dan suami atau istrinya bertindak bersama-sama. Persetujuan harus dilakukan secara tegas untuk menjamin keamanan bank, maka disyaratkan bahwa pemilik objek jaminan yaitu suami dan istri harus bertindak bersama-sama dalam rangkaian kegiatan menjaminkan harta bersama tersebut.

Asas dalam lapangan hukum kekayaan adalah jaminan atas segala harta benda milik debitur yang dapat digunakan untuk melaksanakan prestasinya.

Pasal 1131 KUHPerdata menyatakan bahwa “Segala kebendaan milik debitur, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan”. Hal ini berlaku pula dalam perikatan antara bank dengan nasabah debitur dalam bersumber dari perjanjian kredit. Pemenuhan prestasi debitur untuk melunasi kredit dijamin dengan seluruh harta benda yang dimiliki oleh debitur. Harta benda yang dimiliki oleh debitur yang telah kawin dan tidak mengadakan perjanjian pisah harta murni meliputi harta pribadi dan harta bersama. Dengan demikian, harta milik debitur dalam bentuk harta bersama dapat dijadikan jaminan kredit dan untuk penggunaannya harus dengan persetujuan suami atau istrinya. Untuk mengendalikan resiko yang timbul dari kegiatan perkreditan dikemudian hari, maka bank perlu untuk mempunyai keyakinan yang sebaik-baiknya bahwa kredit yang dicairkan akan dapat dilunasi baik dengan harta benda debitur yang sudah maupun akan ada. Apabila suami dan istri bertindak bersama-sama dan sama-sama menandatangani Perjanjian Kredit, maka bank dapat mengikat suami istri tersebut secara bersama-sama dalam perjanjian dengan jaminan seluruh harta benda yang dimiliki oleh suami istri. Bila kredit menjadi kredit macet sedangkan hasil eksekusi harta bersama yang dijadikan jaminan kredit tidak mencukupi untuk pelunasan kredit, maka harta pribadi dapat dijadikan jaminan pelunasan hutang yaitu harta debitur dulu yang disita dan dieksekusi baru kalau tidak mencukupi harta pasangannya.

3. Akibat Hukum Tidak Ditandatanganinya Perjanjian Kredit Terkait dengan Penjaminan Harta Bersama oleh Suami atau Istri Debitur

Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, fungsi Perjanjian Kredit adalah sebagai bukti adanya pemberian kredit perbankan, oleh karena itu bank perlu untuk menerapkan persyaratan yang menjadi prosedur dalam pemberian kredit. Adanya inkonsistensi bank dalam menerapkan syarat-syarat perkreditan terutama yang berhubungan dengan persetujuan suami atau istri debitur dalam perjanjian kredit akan menimbulkan beberapa akibat hukum yang merugikan bank.

a. Akibat Hukum Pada Perjanjian Kredit

Sepanjang dalam ikatan perkawinan tidak ada perjanjian mengenai pemisahan harta, suami atau istri tidak dibenarkan secara hukum melakukan perbuatan hukum mengalihkan hak kepemilikannya dalam bentuk apapun, termasuk memperjanjikannya sebagai jaminan kredit kepada pihak bank.

Sebagai milik bersama, baik suami maupun istri mempunyai hak yang sama atas harta bersama sehingga pihak yang akan melakukan tindakan penjaminan harta bersama perlu meminta persetujuan pihak lainnya. Jika debitur membebani harta bersama dalam perkawinan sebagai jaminan kredit tanpa ada persetujuan dari suami atau istrinya maka telah melanggar hak pasangan kawinnya atas harta bersama tersebut.

Sesuai dengan Pasal 10 Ayat 1 UU No.4 Tahun 1996, pemberian jaminan dalam bentuk Hak Tanggungan terlebih dahulu diperjanjikan dalam perjanjian pokok yang pada umumnya terdapat dalam klausula “jaminan kredit” dalam Perjanjian Kredit. Dalam hal ini maka debitur membuat suatu janji, yang juga telah disepakati oleh pihak bank melalui analisis kelayakan objek untuk dijadikan jaminan kredit, bahwa akan dilakukan pengikatan objek

jaminan dalam lembaga Hak Tanggungan guna menjamin pelunasan kredit. Baik suami maupun istri mempunyai hak untuk memperjanjikan harta bersama sebagai jaminan kredit karena konsep harta bersama yang merupakan milik bersama antara suami dan istri. Namun, berdasarkan Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974, perbuatan hukum memperjanjikan harta bersama untuk dibebani Hak Tanggungan oleh salah satu pihak tentu harus terdapat persetujuan dari pihak lainnya (suami atau istrinya). Maka, yang mempunyai kewenangan untuk memperjanjikannya sebagai jaminan dalam Perjanjian Kredit adalah suami dan istri sebagai pemilik bersama. Salah satu pihak tidak dapat menjaminkan harta bersama tanpa persetujuan pasangannya karena itu berarti dia tidak memiliki kewenangan penuh untuk melakukan perbuatan hukum tersebut.

Sehubungan dengan prinsip kehati-hatian dan fungsi Perjanjian Kredit sebagai alat bukti, maka kesepakatan atau persetujuan antara suami dan istri dalam Perjanjian Kredit harus dilakukan secara tegas dalam bentuk penandatanganan perjanjian. Hal ini berkaitan dengan kata sepakat dalam Perjanjian Kredit sebagai perjanjian formil adalah adanya penandatanganan perjanjian sehingga pada saat itulah mempunyai kekuatan mengikat. Tidak ditandatanganinya Perjanjian Kredit oleh suami atau istri debitur dapat diartikan tidak ada atau belum ada kata sepakat antara bank dengan suami atau istri debitur dalam hal memperjanjikan harta bersama sebagai jaminan pelunasan hutang untuk dibebani hak tanggungan. Oleh karena itu maka perjanjian yang dibuat tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian. Karena yang tidak terpenuhi adalah syarat subjektif perjanjian yaitu sepakat mereka yang

mengikatkan diri maka pihak yang merasa dirugikan dapat meminta agar perjanjian tersebut dibatalkan. Selain itu, pada Perjanjian Kredit yang tidak ditandatangani oleh suami atau istri debitur, tidak akan ada kekuatan hukum bagi bank untuk melakukan penagihan kredit bila debitur wanprestasi, karena statusnya adalah perjanjian yang tidak sempurna atau cacat hukum.⁹⁴

b. Akibat Hukum Pada Perjanjian Pengikatan Jaminan

Hak Tanggungan sebagai bentuk jaminan yang memerlukan pendaftaran untuk lahirnya hak jaminan. Pasal 8 Ayat 2 UU No.4 Tahun 1996 mensyaratkan bahwa kewenangan seseorang untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek jaminan harus ada pada pemberi hak tanggungan pada saat pendaftaran hak tanggungan dilakukan. Walaupun kepastian dimilikinya kewenangan tersebut baru dipersyaratkan pada waktu pendaftaran hak tanggungan, namun pada saat pembuatan SKMHT dan APHT harus sudah ada keyakinan pada notaris dan PPAT yang bersangkutan bahwa pemberi Hak Tanggungan mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek yang akan dibebankan.⁹⁵ Berdasarkan hal tersebut, maka notaris atau PPAT harus terlebih dahulu mempunyai keyakinan bahwa pemberi Hak Tanggungan memang benar-benar merupakan pihak yang berwenang menjadikan objek sebagai jaminan kredit. Karena itu, sebelum membuat SKMHT atau APHT harus memeriksa dan meneliti Perjanjian Kredit sebagai perjanjian pokok yang melahirkan perjanjian pengikatan

⁹⁴ Hasil wawancara dengan Ario Hardickdo, Notaris, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Tanggal 27 Mei 2009, Pukul 17.00 WIB

⁹⁵ Penjelasan Umum UU No.4 Tahun 1996

jaminannya.⁹⁶ Karena pihak yang bertandatangan dalam Perjanjian Kredit akan bertandatangan pula dalam perjanjian jaminan sebagai *assessor*nya.

Pada penjaminan harta bersama sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, harus terdapat persetujuan bersama antara suami dan istri. Sesuai dengan sifatnya sebagai perjanjian *assessor* yang mengikuti keberadaan perjanjian pokoknya yaitu Perjanjian Kredit, maka aspek hukum dalam Perjanjian Kredit menentukan dapat atau tidaknya dilakukan perjanjian pengikatan Hak Tanggungan. Apabila perjanjian kreditnya cacat hukum karena tidak ditandatangani oleh suami atau istri debitur yang perlu diminta persetujuannya dalam pembebanan Hak Tanggungan terhadap harta bersama, maka akan mempengaruhi perjanjian jaminannya. Notaris atau PPAT tidak dapat membuat SKMHT maupun APHT berdasarkan pada suatu Perjanjian kredit yang cacat hukum karena terdapat kemungkinan untuk dibatalkan. Dengan kata lain, perjanjian pengikatan jaminannya tidak dapat dilaksanakan.

Sesuai dengan definisi perjanjian yang tercantum dalam Pasal 1313 KUHPerdata maka dalam perjanjian pemberian kredit, antara bank dengan debitur saling mengikatkan diri dalam suatu hubungan kontraktual yang berdasarkan pada Perjanjian Kredit. Pada pemberian kredit, bank mempunyai posisi tawar (*bargaining position*) yang kuat pada saat fasilitas kredit belum dicairkan. Akan tetapi apabila kredit sudah cair maka bank akan berada pada posisi tawar yang lemah, karena pengembalian dananya tergantung pada ketentuan yang disepakati dalam Perjanjian Kredit. Oleh karena itu bank harus membentengi diri dengan berbagai ketentuan yang ketat termasuk dalam prosedur pembuatan Perjanjian

⁹⁶ Hasil wawancara dengan Ario Hardicdo, Notaris, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Tanggal 27 Mei 2009, Pukul 17.00 WIB

Kredit untuk meminimalisir kemungkinan resiko yang akan terjadi. Sahnya perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok ikut menentukan apakah perjanjian pengikatan jaminan dengan lembaga Hak Tanggungan dapat dilaksanakan atau tidak. Oleh karena itu aspek hukum yang berhubungan dengan kapasitas (yaitu kecakapan sekaligus kewenangan mengadakan Perjanjian Kredit) dari pihak debitur yang harus menyepakati Perjanjian Kredit harus dipenuhi karena berkaitan dengan syarat sah dari Perjanjian Kredit.



BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pada analisis yang telah dilakukan, maka dapat diperoleh kesimpulan tentang urgensi penandatanganan Perjanjian Kredit oleh suami atau istri debitur terkait dengan jaminan harta bersama adalah sebagai berikut :

1. Ketentuan tersebut sesuai dengan Pasal 1320 Ayat 1 KUHPerdara. Perjanjian kredit harus dilakukan oleh suami dan istri secara bersama-sama, dalam hal ini adalah ikut menandatangani Perjanjian Kredit sebagai tanda kesepakatan, sehingga baik suami maupun istri menjadi pihak dalam perjanjian. Hal ini berkaitan dengan status kredit dalam perkawinan yang termasuk dalam hutang bersama sehingga menimbulkan tanggung jawab bersama dalam pelunasannya.
2. Ketentuan tersebut sesuai dengan Pasal 36 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974, karena pada perjanjian kredit dengan penjaminan harta bersama, tandatangan suami atau istri debitur selain untuk menegaskan adanya tanggung jawab bersama atas kredit juga berfungsi sebagai persetujuan dalam tindakan penjaminan tersebut.
3. Akibat dari Perjanjian Kredit yang tidak turut ditandatangani oleh suami atau istri debitur adalah pihak yang merasa dirugikan dapat meminta agar perjanjian tersebut dibatalkan. Dengan adanya cacat hukum pada perjanjian pokoknya, maka perjanjian pengikatan jaminan sebagai perjanjian *assessor* tidak dapat dilaksanakan.

Ketentuan penandatanganan yang berdasarkan pada *Self Regulatory Banking* tersebut berhubungan dengan prinsip analisis kredit yaitu *capacity* dan *collateral*. Berdasarkan penilaian yang dilakukan dapat diketahui siapa saja yang mempunyai kapasitas dan menjadi pihak dalam perjanjian kredit. Urgensi dari ketentuan ini adalah sebagai bentuk persetujuan yang secara tegas diberikan oleh suami dan istri dalam melakukan perbuatan hukum perjanjian kredit, karena fungsi dari Perjanjian Kredit adalah sebagai alat bukti terjadinya kredit perbankan. Ketentuan tersebut diadakan untuk menjamin keamanan bank dan berkaitan dengan prinsip kehati-hatian bank dalam menjalankan kegiatan perkreditannya.

B. Saran

1. Bagi Pemerintah

- a. Menyusun ketentuan mengenai aspek-aspek hukum dalam Perjanjian Kredit Perbankan sebagai Perjanjian Formil, dengan membuat peraturan perundang-undangan mengenai perkreditan beserta aturan pelaksanaannya. Hal ini diperlukan sebagai pedoman bank dalam melaksanakan proses pengikatan kredit dan jaminan.
- b. Diperlukan usaha oleh Bank Indonesia sebagai regulator perbankan untuk mengadakan regulasi ketentuan perbankan khususnya mengenai peraturan pelaksana dari Pasal 8 Ayat 2 UU No.10 Tahun 1998 tentang kewajiban pembuatan *Self Regulation Banking*, khususnya yang berkaitan dengan aspek hukum para pihak dalam pembuatan Perjanjian Kredit, sehingga dapat lebih menjamin keamanan dan kesehatan bank dalam menjalankan kegiatan usaha perkreditan.

2. Bagi Bank

- a. Konsisten dalam menerapkan prosedur pemberian kredit.

Hal ini diperlukan untuk menjamin keamanan bank akan kepastian pengembalian dana kredit oleh debitur. Untuk itu bank sebaiknya melaksanakan kebijakan perkreditan yang telah ditetapkan dalam peraturan internalnya, termasuk dalam prosedur pemenuhan persyaratan pembuatan Perjanjian Kredit dan pencairan dana kredit, secara konsisten terhadap semua nasabah debitur, sehingga tidak ada hal-hal yang akan membawa kerugian pada pihak bank

- b. Pelaksanaan penandatanganan Perjanjian Kredit oleh suami dan istri dilakukan secara bersama-sama.

Untuk efektifitas dan efisiensi kinerja bank, persetujuan tertulis dari suami atau istri debitur dalam kegiatan perkreditan hendaknya sudah ada saat nasabah debitur mengajukan permohonan kredit. Karena apabila pada saat tahap perjanjian kredit suami atau istri tidak setuju, seluruh kegiatan dan analisis yang telah dilakukan sebelumnya menjadi sia-sia. Penandatanganan Perjanjian Kredit oleh debitur beserta suami atau istrinya yang dilakukan pada saat yang sama untuk mencegah adanya paksaan dalam memberikan kesepakatannya dan lebih menjamin keamanan bank dari kemungkinan resiko yang dapat timbul di kemudian hari, seperti meninggalnya suami atau istri debitur padahal belum memberikan persetujuan.

c. Menjamin kepastian tandatangan dalam Perjanjian Kredit

Pada Perjanjian Kredit yang dituangkan dalam bentuk perjanjian dibawah tangan, kekuatan mengikatnya adalah sepanjang diakui oleh para pihak yang membubuhkan tandatangan. Oleh karena itu, untuk menghindari adanya pengingkaran terhadap kebenaran bahwa debitur serta suami dan istrinya telah menyepakati ketentuan dalam Perjanjian kredit, sebaiknya dilakukan legalisasi terhadap perjanjian kredit tersebut oleh notaris untuk menjamin kepastian tandatangan dari para pihak.

3. Bagi Nasabah Debitur

Pembuatan persetujuan tertulis dari suami atau istri dalam melakukan perjanjian kredit. Hal ini diperlukan apabila suami atau istri debitur karena suatu sebab berhalangan hadir dan oleh karenanya tidak dapat melakukan perjanjian kredit secara bersama-sama, agar bank dapat melakukan pencairan kredit maka sebaiknya dibuat surat persetujuan yang bersifat otentik (dibuat oleh atau dihadapan notaris).

DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad. 2000. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung:PT.Citra Aditya Bakti.
- dan Rilda Murniati. 2004 *Lembaga Keuangan dan Pembiayaan*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Happy Susanto. 2008. *Pembagian Harta Gono-Gini Saat Terjadi Perceraian*. Jakarta: Visimedia.
- Herlien Budiono. 2006. *Asas Keseimbangan Pada Hukum Perjanjian Indonesia*. Bandung:Citra Aditya Bakti.
- . 2008. *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, Bandung:PT.Citra Aditya Bakti.
- Hermansyah. 2008. *Hukum Perbankan Nasional Indonesia Edisi Revisi*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Hilman Hadikusuma. 2007. *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agama*. Bandung:Mandar Maju.
- HR Daeng Naja. 2005. *Hukum Kredit dan Bank Garansi*. Bandung:PT.Citra Aditya Bakti
- . 2006. *Legal Audit Operasional Bank*. Bandung:PT.Citra Aditya Bakti.
- . 2006. *Contract Drafting*. Bamdung:PT.Citra Aditya Bakti.
- Johanes Ibrahim. 2004. *Bank Sebagai Lembaga Intermediasi dalam Hukum Positif*. Bandung:CV.Utomo
- Johnny Ibrahim. 2007. *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia Publishing, Malang.
- J. Satrio. 1993. *Hukum Harta Perkawinan*. Bandung:PT.Citra Aditya Bakti.
- . 2007. *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan* Bandung:PT.Citra Aditya Bakti.
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja. 2008. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*. Jakarta:Rajawali Press.
- Munir Fuady. 1996. *Hukum Perkreditan Kontemporer*. Bandung:PT.Citra Aditya Bakti.
- M. Bahsan. 2007. *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*. Jakarta:Raja Grafindo Persada.
- Peter Mahmud. 2008. *Penelitian Hukum*. Jakarta:Kencana Prenada Media Group.
- Rachmadi Usman. 2001. *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*. Jakarta: PT.Gramedia Pustaka Utama.

Salim. *Perkembangan Hukum Kontrak Di Luar KHUPerdata*. Jakarta:Raja Grafindo Persada.

Subekti. 1983. *Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*, Bandung:PT.Alumni.

Tri Widiyono. 2006. *Aspek Hukum Operasional Transaksi Produk Perbankan di Indonesia*. Jakarta:Ghalia Indonesia. 2006.

Veithzal Rivai. 2006. *Credit Management Handbook*. Jakarta:PT Raja Grafindo Persada.

Peraturan Perundang-undangan dan Yurisprudensi

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda yang Berkaitan dengan Tanah

SK Direksi BI No.27/162/KEP/DIR dan SEBI No.27/7/UPPB tanggal 31 Maret 1995 tentang Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan Bank Bagi Bank Umum.

Yurisprudensi Mahkamah Agung di Bidang Perkawinan, Tanpa Tahun

Buku Pedoman Perkreditan. PT Bank Pembangunan Daerah Jawa Timur. Tidak Dipublikasikan

Artikel Internet

Mulhadi. Prinsip *Kehati-hatian (Prudent Banking Principle)* dalam Kerangka UU Perbankan di Indonesia. www.usu.ac.id.

Wanda Harman. *Prenupt: Haruskah Itung-itungan Sebelum Nikah?* www.wrm-indonesia.htm.