

**PERLINDUNGAN HUKUM KEPADA KREDITOR SELAKU PIHAK
KETIGA DALAM PEMBATALAN AKTA JUAL BELI YANG DIBUAT
DIHADAPAN PPAT YANG MENGANDUNG UNSUR PERBUATAN
MELAWAN HUKUM**

TESIS

Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan Memperoleh Gelar Magister Kenotariatan

(M.Kn.)

Oleh:

RIZKA RAHMA NANINDA

NIM. 166010200111030



PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

MALANG

2018



T E S I S

**PERLINDUNGAN HUKUM KEPADA KREDITOR SELAKU PIHAK
KETIGA DALAM PEMBATALAN AKTA JUAL BELI YANG DIBUAT
DIHADAPAN PPAT YANG MENGANDUNG UNSUR PERBUATAN
MELAWAN HUKUM**

Oleh:
RIZKA RAHMA NANINDA
NIM: 166010200111030

**Telah dipertahankan di depan majelis penguji
pada tanggal 13 Agustus 2018 dan dinyatakan memenuhi syarat**

Pembimbing Utama

Pembimbing Kedua

Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S.
Ketua

Dr. Hanif Nur Widhiyanti, S.H., M.Hum.
Anggota

Malang,

Fakultas Hukum

Universitas Brawijaya

Dekan,

Ketua Program Studi

Magister Kenotariatan

Dr. Rachmad Safa'at, S.H., M.Si.
NIP. 19620805 198802 1 001

Dr. Imam Koeswahyono, S.H., M.Hum
NIP. 19571021 198601 1 002

PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS

Saya menyatakan dengan sebenar – benarnya bahwa sepanjang pengetahuan saya, di dalam Naskah TESIS ini tidak terdapat karya ilmiah yang pernah diajukan oleh orang lain untuk memperoleh gelar akademik di suatu Perguruan Tinggi, dan tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan dan daftar pustaka.

Apabila ternyata dalam naskah TESIS ini dapat dibuktikan terdapat unsur-unsur PLAGIASI, saya bersedia TESIS ini digugurkan dan gelar akademik yang telah saya peroleh (MAGISTER) dibatalkan, serta diproses sesuai Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku. (Undang-Undang Nomor 20 tahun 2003, Pasal 25 ayat (2) dan Pasal 70).

Malang,
Yang menyatakan,

RIZKA RAHMA NANINDA
NIM: 166010200111030



RINGKASAN

RIZKA RAHMA NANINDA, S.H., Program Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Agustus 2018, PERLINDUNGAN HUKUM KEPADA KREDITOR SELAKU PIHAK KETIGA DALAM PEMBATALAN AKTA JUAL BELI YANG DIBUAT DIHADAPAN PPAT YANG MENGANDUNG UNSUR PERBUATAN MELAWAN HUKUM, Prof. Dr. Sudarsono S.H., M.S., Dr. Hanif Nur Widhiyanti, S.H., M.Hum.

Dalam penulisan tesis ini membahas tentang perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli (AJB) yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum. Tujuan penelitian ini menganalisis perlindungan hukum kepada kreditor yang tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan karena adanya Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 terhadap perolehan rumah dalam AJB yang dijadikan sebagai objek jaminan. AJB dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan karena adanya unsur perbuatan melawan hukum, mengakibatkan akta pemberian hak tanggungan (APHT) juga dinyatakan batal demi hukum pengadilan, Sehingga menyebabkan jaminan hak tanggungannya dianggap tidak pernah ada. Berdasarkan hal tersebut, tesis ini mengangkat permasalahan, yaitu mengenai Apa *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 dan apakah *ratio decidendi* tersebut sesuai dengan unsur perbuatan melawan hukum pada pasal 1365KUHPerdata? dan Bagaimana perlindungan hukum kepada kreditor selaku Pihak Ketiga Dalam Pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT mengandung unsur perbuatan melawan hukum pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/ 2012?

Penelitian tesis ini menggunakan jenis penelitian yuridis normatif dan dalam pendekatan yang digunakan didalam penelitian tesis ini ialah pendekatan secara perundang – undangan (*statue approach*), dan pendekatan secara kasus (*case approach*).

Berdasarkan hasil penelitian, disimpulkan perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 yaitu secara khusus belum diatur dalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan, maka pihak kreditor bank diberikan kesempatan untuk mengajukan upaya hukum sebagai bentuk perlindungan hukum. Upaya hukum yang dilakukan yaitu non litigasi dilakukan dengan Negosiasi untuk meminta jaminan pengganti kepada debitor. Upaya Hukum Litigasi dilakukan apabila debitor tidak memiliki jaminan pengganti dan wanprestasi.

SUMMARY

RIZKA RAHMA NANINDA, S.H., Master's in Notarial Law, Faculty of Law Universitas Brawijaya, August 2018, **Legal Protection for a Creditor as the Third Party involved in Annulment of Sale Deed made before a Land Deed Official due to a Tort**, Prof. Dr. Sudarsono S.H., M.S., Dr. Hanif Nur Widhiyanti, S.H., M.Hum.

This research is aimed to analyse legal protection for a creditor who no longer holds the mortgage right after the Decision of Supreme Court of Indonesia Number 1138/K/Pdt/2012 over obtaining a house based on sale deed (AJB) that is set as a collateral. The sale deed can be declared as invalid from the outset and has no legal power by the court when there is a tort involved. Therefore, when the deed of assigning mortgage right (APHT) is declared as invalid from the outset, the collateral of mortgage right is considered inexistent. Research problems are presented as follows: what is the *ratio decidendi* of the Decision of Supreme Court of Indonesia Number 1138 K/Pdt/2012, is the *ratio decidendi* relevant to the element that determines a tort in Article 1365 of Civil Code? And what legal protection is to be provided for the creditor as the third party in the annulment of sale deed (AJB) made before a land deed official (PPAT) regarding the tort in relation to the Decision of Supreme Court of Indonesia Number 1138 K/Pdt/2012?

Normative juridical research method was employed in this research along with statue and case approaches.

The research result concludes that the legal protection provided for the creditor as the third party in the annulment of the sale deed made before PPAT that contains a tort in the Decision of Supreme Court of Indonesia Number 1138 K/Pdt/2012 is not specifically regulated in Law on Mortgage Right or Law on Banking. Therefore, the creditor or the bank is given a chance for legal remedy which serves as the legal protection. This legal remedy may comprise non-litigation approach done by negotiating over a substitute for collateral to debtor. Litigation step is done when the debtor has no substitute for the collateral and breaches the contract.

KATA PENGANTAR

Segala puja dan puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah S.W.T. Tuhan Yang Maha Pengasih Lagi Maha Penyayang atas segala Rahmat, Petunjuk, serta Hidayah yang telah diberikan sehingga penulis dapat menyelesaikan Tesis dengan judul **Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga Dalam Pembatalan Akta Jual Beli Yang Dibuat Dihadapan PPAT Yang Mengandung Unsur Perbuatan Melawan Hukum.** Penulisan Tesis ini merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan Program Studi Magister Kenotariatan serta mencapai gelar Magister Kenotariatan pada Fakultas Hukum Universitas Brawijaya. Selain halnya tersebut, banyak penulis sampaikan terima kasih kepada :

1. Orang Tua saya Ibunda Hetty Meiyanti, S.H., dan Ayahanda Heru Tri Handono, S.H. atas untaian doa, curahan kasih sayang, segala perhatian dan dukungan yang telah diberikan dengan tulus ikhlas serta menjadi penyemangat sehingga penulis dapat menyelesaikan sampai pada tahap ini;
2. Bapak Prof. Dr. Sudarsono, S.H., M.S., selaku Dosen Pembimbing Utama atas bimbingan, kesabaran, bantuan, saran yang diberikan dan motivasinya kepada penulis dalam menyelesaikan Tesis ini;
3. Ibu Dr. Hanif Nur Widhiyanti, S.H., M.Hum., selaku Dosen Pembimbing Kedua atas bimbingan, kesabaran, bantuan, saran yang diberikan dan motivasinya kepada penulis dalam menyelesaikan Tesis ini;
4. Bapak Prof. Dr. Moch. Bakri, S.H. M.S., selaku Dosen Penguji yang telah membantu penulis dalam penelitian Tesis ini;

5. Ibu Titik Soeryati Soekesi, S.H., M.Kn., selaku Dosen Penguji yang telah membantu penulis dalam penelitian Tesis ini;

6. Bapak Dr. Rachmad Safa'at, S.H., M.Si., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya;

7. Bapak Dr. Imam Koeswahyono, S.H., M.Hum., selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Brawijaya;

8. Para Guru Besar dan Dosen Kenotariatan Pascasarjana Universitas Brawijaya Malang yang telah memberikan pembelajaran dan pendidikan keilmuan kepada penulis;

9. Kakak saya drg. Ranti Safira atas untaian doa, kasih sayang, dan semangat yang telah diberikan dengan tulus ikhlas sehingga penulis dapat menyelesaikan sampai pada tahap ini;

10. Rachmad Robby Nugraha, S.H. M.Kn. yang selalu membantu dan menjadi penyemangat sehingga penulis dapat menyelesaikan Tesis ini;

11. Teman-Teman dekat saya di Magister Kenotariatan Universitas Brawijaya, Listya Zuraida, S.H., M.Kn, Justica Heru Viologita, S.H., M.Kn., Marcellino Vincentio, S.H., M.Kn., Alifah Nur Rahmayani, S.H., M.Kn., Kadek Dwi Wahyuni, S.H. M.Kn., Huterisia C. Katiandagho, S.H., M.Kn., I Nyoman Setia Sabda, S.H. M.Kn., yang sudah membantu dan memberikan semangat kepada Penulis;

12. Teman-Teman baik saya Firza Anisa Maulina, Megawati Prillieta, Charina Marietasari S.P., Mamik Sumardyahningsih, Putri Ariya Dita, Handayani Eka B., Desminurva Festia A, Belia Farah Adila, Savira

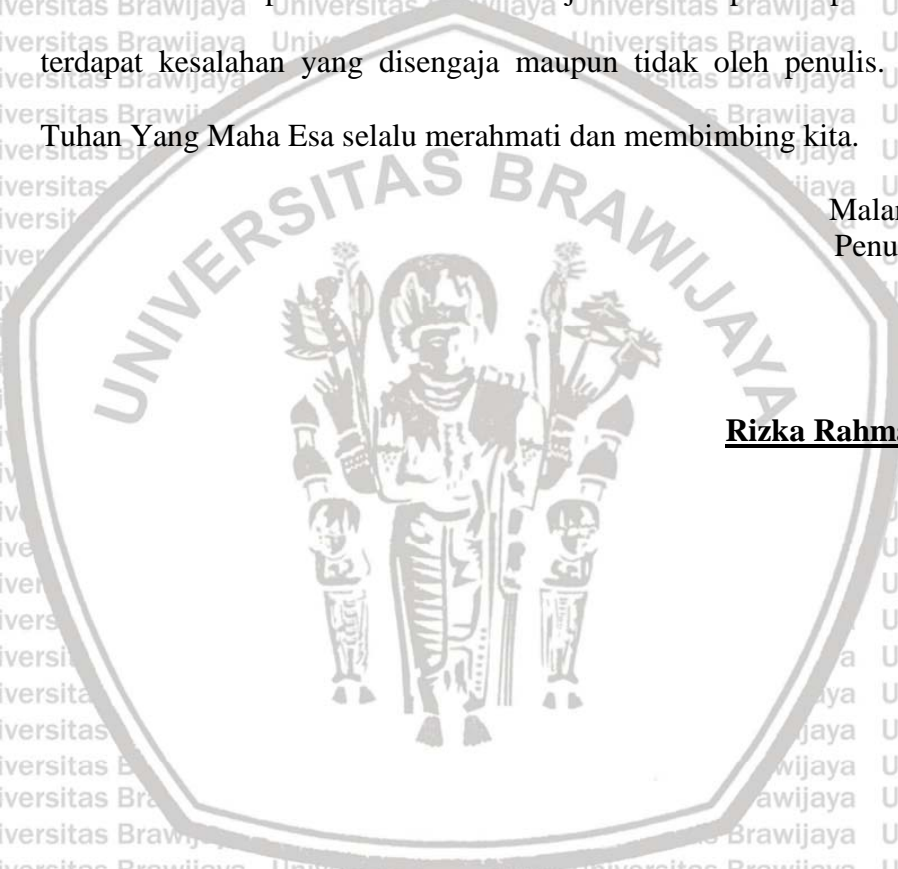
Rianda A., Tante Ardaning Sandrawati yang selalu membantu dan memberikan semangat sehingga Tesis ini dapat terselesaikan;

13. Teman-teman Kelas A Magister Kenotariatan dan seluruh teman-teman mahasiswa Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang 2016 atas segala dukungan dan motivasinya selama kuliah.

Akhir kata penulis mohon maaf jika dalam proses pembuatan tesis ini terdapat kesalahan yang disengaja maupun tidak oleh penulis. Semoga Allah, Tuhan Yang Maha Esa selalu merahmati dan membimbing kita.

Malang,
Penulis

Rizka Rahma Naninda



DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN SAMPUK	i
LEMBAR PENGESAHAN	ii
ORISINALITAS	iii
RINGKASAN	iv
SUMMARY	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR ISI	ix
DAFTAR TABEL	xiii
DAFTAR SINGKATAN	xiv
BAB I : PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Masalah	1
1.2 Rumusan Masalah	11
1.3 Tujuan Penelitian	11
1.4 Manfaat Penelitian	12
1.4.1 Manfaat Teoritis.....	12
1.4.2 Manfaat Praktis.....	12
1.5 Orisinalitas Penelitian	13
1.6 Kerangka Teoretik	15
1.6.1 Teori <i>Ratio Decidendi</i>	15
1.6.2 Teori Keadilan.....	16
1.6.3 Teori Kepastian Hukum.....	17
1.6.4 Teori Perlindungan Hukum.....	19
1.7 Metode Penelitian	21



1.7.1 Jenis Penelitian.....	21
1.7.2 Pendekatan Penelitian	21
1.7.3 Jenis dan Sumber Bahan Hukum	22
1.7.3.1 Jenis Bahan Hukum	23
1.7.3.2 Sumber Bahan Hukum	24
1.7.4 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	24
1.7.5 Teknik Analisis Bahan Hukum	25
1.7.6 Definisi Konseptual.....	26
1.8 Sistematika Penulisan	27
1.9 Desain Penelitian	29
BAB II : KAJIAN PUSTAKA.....	30
2.1 Kajian Umum tentang Kreditor	30
2.1.1 Pengertian Umum Tentang Kreditor	30
2.1.2 Jenis-Jenis Kreditor	31
2.2 Kajian Umum Tentang Jaminan	33
2.2.1 Pengertian Umum Tentang Jaminan	33
2.2.2 Ruang Lingkup Hukum Jaminan	35
2.2.3 Pengertian Umum Tentang Hak Tanggungan	36
2.2.4 Akta Pemberian Hak Tanggungan sebagai Perjanjian <i>Accesoir</i>	38
2.3 Kajian Umum Tentang Jual Beli Tanah.....	39
2.3.1 Pengertian Umum Tentang Jual Beli Tanah	39
2.3.2 Syarat Sahnya Jual Beli Tanah.....	42
2.4 Kajian Umum Tentang Akta Jual Beli yang Dibuat Dihadapan	
PPAT	44
2.4.1 Pengertian Umum Tentang PPAT.....	44

2.4.1 Akta Jual Beli yang Dibuat Dihadapan PPAT	46
2.5 Kajian Umum Tentang Perbuatan Melawan Hukum	51
BAB III : HASIL DAN PEMBAHASAN	53
3.1 Ratio Decidendi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 dan Kesesuaian Terhadap Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum Pada Pasal 1365 KUH Perdata	53
3.1.1 Ratio Decidendi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012	53
3.1.2 Ratio Decidendi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 Dikaji Dari Aspek Teori	59
3.1.2.1 Aspek Teori Ratio Decidendi	59
3.1.2.2 Aspek Teori Keadilan	69
3.1.2.3 Aspek Teori Kepastian Hukum	75
3.1.2.4 Aspek Teori Perlindungan Hukum	78
3.1.3 Ratio Decidendi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 Dikaji Dari Aspek Normatif	82
3.1.3.1 Kesesuaian Ratio Decidendi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 terhadap Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum Pada Pasal 1365 KUH Perdata	92
3.2 Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012	103
3.2.1 Jaminan Hak Tanggungan Sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor dalam Pemberian Kredit Perbankan	103
3.2.2 Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012	114
3.2.3 Upaya Hukum sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012	133

3.2.3.1 Upaya Hukum Non Litigasi sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012	133
3.2.3.2 Upaya Hukum Litigasi sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012	139
3.2.3.2.1 Upaya Hukum Litigasi Gugatan Perdata	139
3.2.3.2.2 Upaya Hukum Litigasi Tuntutan Pidana	149

BAB IV : PENUTUP **156**

4.1 Kesimpulan **156**

4.2 Saran **159**

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN-LAMPIRAN



DAFTAR TABEL

1.1 Tabel Penelitian Terdahulu 13



DAFTAR SINGKATAN

AJB	: Akta Jual Beli
APHT	: Akta Pemberian Hak Tanggungan
HIR	: <i>Herzien Indlasch Reglement</i> (Hukum Acara Perdata)
KPR	: Kredit Pemilikan Rumah
KUH Perdata	: Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
KUH Pidana	: Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
PPAT	: Pejabat Pembuat Akta Tanah
PP Pendaftaran Tanah	: Peraturan Pemerintah Pendaftaran Tanah
SHM	: Sertifikat Hak Milik
UU Hak Tanggungan	: Undang-Undang Hak Tanggungan
UU Perbankan	: Undang-Undang Perbankan
UU TPPU	: Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Peran penting tanah dalam kehidupan manusia yaitu bahwa tanah dapat digunakan sebagai tempat tinggal. Indonesia memiliki bermacam-macam jenis hak atas tanah. Hal tersebut sebagaimana yang telah dia tur dalam pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Pokok-Pokok Agraria yang selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan UUPA. Pasal 16 ayat (1) UUPA menguraikan hak-hak atas tanah yaitu terdapat hak milik, hak guna bangunan, hak guna usaha, hak pakai, hak sewa untuk bangunan, hak membuka tanah, hak memungut hasil hutan. Hak atas tanah yang sering digunakan sebagai tempat tinggal yaitu hak milik.

Rumah yang merupakan tempat tinggal dengan hak milik atas tanah dapat diperoleh atau dimiliki dengan cara jual beli yang dilakukan dari satu orang ke orang lain. Setiap jual beli rumah sebagai tempat tinggal dikatakan sah apabila jual belinya dibuatkan dalam akta jual beli untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan AJB. AJB dibuat dihadapan pejabat umum yang berwenang. Pejabat umum yang berwenang yang dimaksud yaitu seseorang yang oleh instansi yang berwenang serta memiliki tugas untuk melayani masyarakat umum dalam hal bidang atau kegiatan tertentu yaitu di bidang pertanahan.¹ Pejabat umum yang berwenang di bidang pertanahan tersebut yaitu Pejabat Pembuat Akta Tanah yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan PPAT. Setelah terjadinya Jual Beli tersebut segera

¹Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, (Jakarta: Universitas Trisakti, 2013), hlm. 483.

dibuatkan AJB yang dibuat dihadapan PPAT sebagai bukti bahwa telah terjadinya peralihan hak atas tanah dari pemegang hak atas tanah yang lama kepada pemegang hak atas tanah yang baru, untuk kemudian berdasarkan AJB yang dibuat hadapan PPAT dilakukan pencatatan di Kantor Pertanahan untuk didaftarkan bahwa adanya peralihan hak atas tanah tersebut, kemudian dikeluarkan sertifikat hak atas tanah yang merupakan surat sebagai tanda bukti hak. Sertifikat hak atas tanah diuraikan dalam Pasal 1 angka 20 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah² untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan PP Pendaftaran Tanah. Sertifikat ini merupakan suatu bentuk adanya kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi pemegang hak atasnya.

Transaksi jual beli rumah sebagaimana diatas juga tidak lepas dari peran bank yaitu dalam hal memberikan suatu pinjaman kepada seseorang untuk memenuhi kebutuhan hidupnya yang dalam hal ini dengan memberikan pinjaman kredit untuk pembayaran transaksi jual beli yang dilakukan oleh pembeli rumah kepada penjual rumah, apabila pembeli rumah tidak memiliki cukup dana dalam pembayaran transaksi jual beli rumah tersebut.

Lembaga Perbankan yang dalam hal ini adalah Bank merupakan suatu lembaga keuangan yang menjadi perantara terhadap pihak yang memiliki kelebihan dana dengan pihak yang memerlukan atau kekurangan dana. Lembaga Keuangan merupakan semua badan yang dalam kegiatan-kegiatannya di bidang keuangan yaitu

² Pasal 1 angka 20 PP Pendaftaran Tanah berbunyi : “Sertifikat merupakan surat sebagai bukti hak yang dalam hal ini dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) huruf C UUPA terhadap hak atas tanah, hak pengeloiaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun serta hak tanggungan yang telah dibukukan dalam buku tanah.”

menarik uang dari dan menyalurkannya kepada masyarakat.³ Bank sebagai Lembaga Keuangan, memiliki usaha pokok yang diatur dalam Pasal 1 Angka 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan jo. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan⁴ yang untuk selanjutnya dalam Penelitian ini disebut dengan UU Perbankan. Usaha Pokok tersebut yaitu bahwa bank menghimpun dana dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau bentuk-bentuk lainnya.

Bank dapat melakukan usaha pokoknya apabila adanya suatu kepercayaan dari masyarakat yang ingin menyimpan dananya dalam bentuk simpanan kepada bank begitu juga dengan sebaliknya, bank dalam pemberian kredit kepada masyarakat atau nasabahnya atas dasar adanya suatu kepercayaan sehingga dapat dikatakan bahwa pemberian kredit merupakan pemberian kepercayaan kepada nasabah oleh bank. Dalam hal ini, Bank dalam menjalankan usaha pokoknya menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk kredit biasa disebut dengan Kreditor, sedangkan masyarakat atau nasabah yang menerima pemberian kredit biasa disebut dengan debitor.

Pemberian kredit oleh bank selaku kreditor kepada nasabah harus didasari dengan adanya perjanjian kredit antara kedua belah pihak dengan memperhatikan aspek hukum perjanjian yaitu terkait dengan asas-asas hukum perjanjian dan syarat-syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1320 Kitab

³ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2011) , hlm. 41.

⁴ Pasal 1 Angka 2 UU Perbankan berbunyi : “Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat yaitu dalam bentuk simpanan dan disalurkan kepada masyarakat yaitu dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka untuk meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.”

Undang-Undang Hukum Perdata yang untuk selanjutnya disebut dengan KUH Perdata.

Pemberian kredit oleh bank kaitanya erat sekali dengan jaminan perbankan.

Setiap pemberian kredit yang dilakukan oleh bank selalu kreditor selalu mengandung risiko.⁵ Unsur pengamanan (*Safety*) merupakan suatu prinsip dasar dalam perjanjian kredit. Bentuk dari pengamanan pemberian kredit dalam praktik perbankan yaitu dengan suatu pengikatan Jaminan. Pengikatan Jaminan ini dibuat dengan perjanjian yang dibuat dihadapan pejabat umum yang berwenang dalam membuat akta otentik yang diatur dalam Pasal 1868 KUH Perdata⁶.

Bentuk Jaminan terbagi atas 2 (dua) yaitu jaminan perorangan (*borghtocht*) yang diatur pada Pasal 1820 KUH Perdata dan jaminan kebendaan. Jaminan kebendaan terbagi atas 2 (dua) macam yaitu jaminan umum yang diatur pada Pasal 1131 KUH Perdata, sedang Jaminan Khusus merupakan jaminan yang terjadi karena diperjanjikan secara khusus oleh para pihak yaitu baik kreditor beserta debitor.⁷

Namun, jaminan yang paling sering digunakan dalam praktiknya oleh bank sebagai bentuk jaminan dalam pemberian kredit yaitu jaminan kebendaan. Salah satu jaminan yang paling sering digunakan yaitu Jaminan Hak Tanggungan.

Hak Tanggungan diatur dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang berkaitan

⁵ Tan Karnelo, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan yang Didambakan*, (Bandung: PT Alumni, 2004), hlm. 2.

⁶ Pasal 1868 KUH Perdata berbunyi : “Akta otentik ialah akta yang bentuknya telah ditentukan oleh peraturan perundang-undangan, dibuat oleh atau dihadapan pegawai-pegawai umum yang memiliki kewenangan untuk itu ditempat dimana kata tersebut dibuat.”

⁷ M. Khoidin, *Hukum Jaminan (Hak-Hak Jaminan, Hak Tanggungan dan Eksekusi Tanggungan)*, (Surabaya: Laksbang Justitia, 2017), hlm. 11.

Dengan Tanah⁸ yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan UU Hak Tanggungan. Hubungan yang terjadi dalam pemberian kredit dengan jaminan hak tanggungan, yaitu bank selaku kreditor adalah pihak yang memberikan kredit yang juga sebagai pemegang objek jaminan hak tanggungan. Sedangkan nasabah selaku debitor adalah pihak yang menerima pemberian pinjaman kredit yang juga sebagai pemberi objek jaminan hak tanggungan.

Pemberian Hak Tanggungan selalu wajib dituangkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan APHT.

APHT wajib segera didaftarkan untuk memberikan adanya kepastian hukum bagi pemegang hak tanggungan sebagai pemegang hak tanggungan yang sah. Bentuk kepastian hukum dari pendaftaran hak tanggungan tersebut yaitu dikeluarkannya sertifikat hak tanggungan.

Dewasa ini, ditemukan adanya suatu permasalahan mengenai perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum.

Terdapat sebuah kasus rumah yang dijaminan dengan hak tanggungan sebagai jaminan untuk membiayai transaksi jual beli rumah tersebut. Namun ternyata rumah tersebut dibeli dengan adanya rekayasa transaksi jual beli yang dimana jual beli tersebut dilakukan dihadapan PPAT. Rekayasa transaksi jual beli ini diawali dengan

⁸ Pasal 1 angka 1 UU Hak Tanggungan berbunyi : “Hak tanggungan merupakan suatu hak jaminan yang dibebankan terhadap hak atas tanah yang dimaksud dalam UUPA, yang termasuk atau tidak termasuk terhadap benda - benda lain yang termasuk dalam kesatuan dengann tanah, yang dimana untuk pelunasan suatu hutang tertentu yang memberikan kedudukan utama terhadap kreditor tertentu dibandingkan dengan kreditor-kreditor yang lainnya.”

adanya seseorang yang menguasai sertifikat hak milik untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan SHM atas rumah yang diperoleh sebagai jaminan antara utang-piutang perseorangan selaku Kreditor perseorangan. Kemudian dengan itikad tidak baiknya kreditor perseorangan (seolah-olah sebagai pembeli) tersebut menghadap ke Bank bersama seseorang yang seolah-olah pemilik dan seolah-olah sebagai penjual dari rumah tersebut untuk mendapatkan pinjaman Kredit Pemilikan Rumah untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan KPR. Selanjutnya pihak bank menyetujui pemberian kredit tersebut kemudian dibuatkan AJB dihadapan PPAT serta dibuatkan APHT dihadapan PPAT yang sama atas objek rumah tersebut sebagai jaminan pelunasan dari KPR. Dalam kenyataannya pemilik sah dari rumah tersebut yang juga sebagai debitor dari utang piutang perseorangan tidak pernah hadir dan menandatangani Akta Jual Beli tersebut.

Kasus AJB atas SHM tersebut dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan dengan dalih adanya unsur perbuatan melawan hukum, menyebabkan produk yang berkaitan dengan SHM tersebut yaitu APHT menjadi batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum pula oleh Pengadilan, dengan dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT tersebut maka jaminan hak tanggungan dianggap tidak pernah ada. Sehingga mengakibatkan kreditor tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan dan sangat berisiko apabila nantinya debitor yang meminjam kredit untuk membiayai transaksi jual beli rumah tidak mampu untuk membayar utang kreditnya. Bank dalam hal ini merasa dirugikan atas tindakan yang telah dilakukan debitor, yaitu dengan itikad buruk melakukan rekayasa transaksi jual beli atas pembelian rumah yang

kemudian dijadikan jaminan hak tanggungan untuk pelunasan pemberian kredit terhadap transaksi jual beli rumah tersebut.

Kasus ini berdasar pada putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 yang berawal dengan adanya gugatan Perbuatan Melawan Hukum pada Pengadilan Negeri Bogor yang kemudian dilanjutkan dengan adanya upaya hukum banding pada Pengadilan Tinggi Bandung hingga adanya upaya hukum kasasi pada Mahkamah Agung Republik Indonesia.

Para pihak yang terlibat dalam gugatan perbuatan melawan hukum pada kasus rekayasa transaksi jual beli rumah yang berkaitan dengan hak tanggungan terhadap obyek rumah tersebut, yaitu :

- Henny Nurani Suryaatmaja (Termohon Kasasi dahulu Penggugat/Terbanding) untuk selanjutnya dalam penelitian ini diberikan sebutan inisial HNS;
- Pujo Praktikno (Turut Termohon Kasasi dahulu Tergugat I/Turut Terbandig I) untuk selanjutnya dalam penelitian ini diberikan sebutan inisial PP;
- P.T. Bank Mandiri (Persero) Tbk. (Pemohon Kasasi dahulu Tergugat II/Pembanding) selanjutnya dalam penelitian ini dengan sebutan Bank Mandiri;
- Maria Pranatia, S.H selaku PPAT (Turut Termohon Kasasi dahulu Tergugat III/Turut Terbanding II) untuk selanjutnya dalam penelitian ini diberikan sebutan inisial MP;
- Kantor Pertanahan Kota Bogor (Turut Termohon Kasasi dahulu Tergugat IV/Turut Terbanding III);

Kasus ini diawali dari adanya gugatan perbuatan melawan hukum pada Pengadilan Negeri Bogor dari Penggugat melawan Tergugat I, Tergugat II, Tergugat

III, yaitu : adanya utang piutang yang terjadi antara Penggugat dengan Tergugat I, dalam hal ini Penggugat meminjam uang kepada Tergugat I yang mana dibuatkan akta utang piutang yang dibuat secara notariil. Untuk menjamin pelunasan utangnya, Penggugat menjaminkan SHM No. 459/Menteng atas nama Penggugat kepada Tergugat I.

Tergugat I menyalahgunakan sertifikat tersebut untuk kemudian dilakukan rekayasa bahwa telah terjadi transaksi jual beli antara Tergugat I dan Penggugat yang mana Akta Jual Belinya dibuat dihadapan PPAT MP selaku Tergugat III. Untuk membiayai transaksi jual beli tersebut, Tergugat I telah mengajukan permohonan dan memperoleh pinjaman kredit dari Tergugat II yaitu Bank Mandiri dan untuk menjamin pengembalian pinjamann kredit maka Tergugat I menjaminkan Sertipikat Hak Milik No. 459/Menteng dengan dibuatkan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang untuk selanjutnya disebut dengan APHT No. 85/2005 tanggal 31 Maret 2005 yang dibuat dihadapan PPAT selaku Tergugat III.

Penggugat pada kenyataannya sama sekali tidak pernah menghadap dan melakukan transakksi jual beli dengan Tergugat I dihadapan PPAT selaku Tergugat III dan juga tidak mengetahui sama sekali bahwa sertifikat hak atas tanah miliknya telah dijaminkan kepada Bank. Bahwa kemudian atas adanya rekayasa transaksi jual beli rumah milik Penggugat tersebut, tergugat IV telah mencatatkan dan mendaftarkan Hak Tanggungan peringkat pertama berdasarkan APHT No. 85/2005 tanggal 31 Maret 2005 yag dibuat dihadapan PPAT selaku Tergugat III.

Pada intiya bahwa seolah-olah telah terjadi peralihan hak milik dari Penggugat kepada Tergugat I, kenyataannya atau faktanya adalah Penggugat tidak pernah

menjual, menyewakan dan/atau mengalihkan kepada Tergugat I atau siapapun juga terhadap tanah dan bangunan seluas 250 M2 (dua ratus lima puluh meter persegi) milik Penggugat yang terletak Jl. Terapi I Blok AE No. 6 Rt. 01/19 Kelurahan Menteng, Kecamatan Bogor Barat, Kota Bogor; serta faktanya Penggugat tidak pernah mengajukan permohonan kredit terlebih lagi membuat dan menandatangani Perjanjian Kredit No. CNB.CLN/0873/PK.Grm/2005 tertanggal 31 Maret 2005.

Putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor 116/PDT.G/2009/PN.BGR tanggal 18 Agustus 2010 menyatakan para tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum dan menyatakan batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum :

- Akta Jual Beli No. 84/2005, tanggal 31 Maret 2005, atas SHM No. 459/Menteng, dengan segala akibat hukumnya;
- Perjanjian Kredit No. CNB.CLN/0873/PK.GRM/2005, tertanggal 31 Maret 2005 dengan segala akibat hukumnya;
- Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) tanggal 31 Maret 2005 No. 85/2005; Pencatatan dan Pendaftaran Hak Tanggungan Peringkat I (pertama) oleh Tergugat IV berdasarkan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) No.85/2005 tertanggal 31 Maret 2005 dengan segala akibat hukumnya.

Putusan Pengadilan Tinggi Bandung dengan Putusan Nomor 171/PDT/2011 PT.BDG Tanggal 20 Juli 2011 menguatkan putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor 116/Pdt.G/2009/PN.BGR tanggal 18 Agustus 2010 dengan perbaikan sekedar amar putusannya sehingga berbunyi sebagai berikut, yaitu menyatakan para tergugat terbukti telah melakukan perbuatan melawan hukum serta menyatakan batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum :

- Akta Jual Beli No. 84/2005, tanggal 31 Maret 2005, atas SHM No. 459/Menteng, dengan semua akibat hukumnya,

- Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) tanggal 31 Maret 2005 No. 85/2005,

- Pencatatan dan Pendaftaran Hak Tanggungan Peringkat I (pertama) oleh Tergugat IV berdasarkan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) No.85/2005 tertanggal 31 Maret 2005 dengan segala akibat hukumnya.

Adanya alasan-alasan kasasi yang diajukan oleh pemohon kasasi yaitu yang pada intinya bahwa Bahwa pertimbangan hukum Pengadilan Negeri Bogor yang diperkuat oleh Pengadilan Tinggi Bandung yang pada intinya menyatakan bahwa AJB No. 84/2005 tanggal 31 Maret 2005 cacat hukum karena dibuat berdasarkan kebohongan dan itikad tidak baik dari Turut Termohon Kasasi I/Tergugat I sehingga AJB tersebut batal demi hukum dan tidak mempunyai kekuatan hukum merupakan pertimbangan hukum yang keliru dan bertentangan dengan ketentuan hukum yang berlaku.

Adanya pembatalan AJB pada Putusan Pengadilan Negeri Bogor, dan Putusan Pengadilan Tinggi Bandung hingga adanya upaya hukum kasasi pada Mahkamah Agung Republik Indonesia yang menyatakan bahwa AJB yang dibuat dihadapan PPAT dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum yang tetap dalam kasus tersebut karena dibuat berdasarkan dengan itikad tidak baik berkenaan dengan perlindungan hukum kepada Kreditor sebagai pemegang hak tanggungan dikarenakan pihak bank berada dalam pihak yang lemah dan dirugikan sebagai pihak ketiga karena pembatalan AJB tersebut menyebabkan batalnya APHT yang berakibat jaminan hak tanggungannya dianggap tidak pernah ada, maka penulis merasa perlu dilakukan kajian mendalam tentang masalah **Perlindungan Hukum Kepada**

Kreditor selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli Yang Dibuat Dihadapan PPAT Yang Mengandung Unsur Perbuatan Melawan Hukum hal ini menjadi lebih menarik dengan adanya Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/ 2012 terkait dengan Pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT tersebut.

1.2 Rumusan Masalah

- 1 Apa *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 dan apakah *ratio decidendi* tersebut sesuai dengan unsur-unsur perbuatan melawan hukum pada pasal 1365 KUH Perdata?
- 2 Bagaimana perlindungan hukum kepada kreditor selaku Pihak Ketiga Dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/ 2012 ?

1.3 Tujuan Penelitian

- 1 Untuk menganalisis *ratio decidendi* pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 dan menganalisis *ratio decidendi* tersebut terkait dengan kesesuaian *ratio decidendi* dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut dengan unsur-unsur perbuatan melawan hukum pada pasal 1365 KUH Perdata.
- 2 Untuk menganalisis perlindungan hukum kepada kreditor selaku Pihak Ketiga Dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawanhukum pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/ 2012.

1.4 Manfaat Penelitian

1. Secara Teoritis

Penelitian ini bertujuan untuk memberikan pengetahuan tentang bidang ilmu Hukum Perdata khususnya hukum perbankan dan hukum jaminan serta di bidang ilmu hukum Ke-PPAT-an. Pada khususnya hal-hal yang berkaitan perlindungan hukum kepada kreditor yaitu pihak bank yang dirugikan atas perbuatan orang lain yang dikarenakan perbuatan tersebut mengandung unsur perbuatan melawan dan bidang Ke-PPAT-an tepatnya mengenai pembatalan akta jual beli yang dibuat oleh PPAT.

2. Secara Praktis

a. Bagi Bank

Penelitian ini diharapkan menjadi bahan masukan bagi Bank selaku kreditor dan sebagai juga pemegang hak jaminan dalam hal memberikan kredit kepada debitor dapat memperhatikan prinsip kehati-hatian dan juga memperhatikan legalitas dari objek jaminan atas pelunasan kredit yang dipinjamkannya kepada bank.

b. Bagi Notaris/PPAT

Terhadap Notaris/PPAT diharapkan menjadi bahan masukan untuk selalu memperhatikan prinsip kehati-hatian dalam membuat akta kepada pihak-pihak yang memiliki keterkaitan dengan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang menuangkan isi perjanjian dalam akta yang dibuat dihadapan Notaris/PPAT.

1.5 Orisinalitas Penulisan

Untuk menjaga orisinalitas penelitian hukum ini dan supaya jelas perbedaannya antara penelitian sebelumnya dengan penelitian yang akan dilakukan, maka penelitian sebelumnya yang temanya mirip dengan penelitian ini dapat dilihat pada tabel dibawah ini.

Tabel 1.1

Tabel Penelitian Terdahulu

No	Judul dan Nama Penulis	Rumusan Masalah	Persamaan & Perbedaan	Hasil Analisis
1.	“Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Bank Selaku Kreditor dalam Sengketa Hak Atas Tanah yang Dijaminkan di Bank dan Masih Dalam Proses Jual Beli PPAT (Analisis Putusan Mahkamah Agung Nomor 1018 K/PDT/2014)” ⁹	1. Apakah pertimbangan hakim pada putusan Mahkamah Agung RI Nomor 1018 K/PDT/2014 terhadap gugatan perbuatan melawan hukum sudah sesuai dengan kreiteria Pasal 1365 KUH Perdata tentang perbuatan melawan hukum ? 2. Bagaimana bentuk perlindungan hukum terhadap pihak Bank pada	Persamaan dalam penelitian ini yaitu bahwa keduanya sama-sama membahas mengenai perlindungan hukum bagi bank selaku pihak kreditor karena adanya permasalahan terkait dengan pemberian kredit dengan jaminan hak tanggungan. Perbedaan dalam penelitian ini yaitu mengkaji perlindungan hukum kepada bank selaku kreditor terhadap pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT	Bentuk Perlindungan Hukum terhadap Bank Pada Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 1018 K/PDT/2014 yaitu berdasarkan UU Hukum Jaminan yaitu UU HT Pasal 18 ayat (4) yaitu bentuk perlindungan hukum represif. <i>Droit de suite</i> Bank terhadap tanah obyek sengketa yang hilang dengan batalnya hak tanggungan dan utang debitor (tergugat) dan hutang debitor kepada pihak bank tetapharus dilunasi oleh pihak tergugat

⁹ Mahda, *Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Bank Selaku Kreditor Dalam Sengketa Hak Atas Tanah Yang Dijaminkan Di Bank Dan Masih Dalam Proses Jual Beli di PPAT*, Magister Kenotariatan Program Pasca Sarjana Universitas Brawijaya, (Malang : 2016).

	<p>Penulis : MAHDA</p>	<p>Putusan Mahkamah Agung Nomor 1018 K/PDT/2014 berdasarkan UU Hukum jaminan di Indonesia?</p>	<p>oleh Putusan Pengadilan terkait jual beli rumah yang dijaminan di bank dengan hak tanggungan, sedangkan penelitian terdahulu mengkaji perlindungan kepada pihak Bank dengan fokus pada bahan penelitian berupa sertifikat yang dijaminan pada Bank dan masih dalam proes jual beli.</p>	<p>dengan dilakukan sita conservatoir.</p>
<p>2.</p>	<p>“Perlindungan Hukum Bagi Bank Selaku Kreditor Atas Jaminan Berupa Hak Milik Atas Tanah Yang Sertifikatnya Dibatalkan Oleh Pengadilan Tata Usaha Negara.”¹⁰ Penulis : Safitri Dwi Wulansari</p>	<p>1. Apakah yang menjadi pertimbangan hakim Pengadilan Tata Usaha Negara atas pembatalan sertifikat hak milik atas sebidang tanah pada putusan Nomor 126/6/2013 PTUN Surabaya ? 2. Bagaimana Perlindungan hukum atas bank seaku kreditor apabila jaminan berupa hak milik atas tanah yang sertifikatnya dibatalkan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara ?</p>	<p>Persamaan dalam penelitian ini yaitu bahwa keduanya sama-sama membahas mengenai perlindungan hukum bagi bank selaku pihak kreditor karena adanya permasalahan terkait dengan pemberian kredit dengan jaminan hak tanggungan. Perbedaan dalam penelitian ini yaitu mengkaji perlindungan hukum kepada bank selaku kreditor terhadap pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT oleh Putusan Pengadilan terkait jual beli rumah yang dijaminan di bank dengan hak tanggungan,</p>	<p>Perlindungan hukum yang didapat oleh pihak bank selaku kreditor yaitu perlindungan hukum preventif dan perlindungan hukum represif. Perlindungan Preventif dapat dilakukan oleh pihak bank dengan menerapkan prinsip kehati-hatian sesuai dengan ketentuan perbankan yang berlaku yaitu baik dalam uu Perbankan maupun peraturan pemerintah dan Bank Indonesia. Perlindungan hukum represif yaitu dengan penyelesaian sengketa baik melalui jalur litigasi maupun non litigasi</p>

¹⁰ Safitri Dwi Wulansari, *Perlindungan Hukum Bagi Bank Selaku Kreditor Atas Jaminan Berupa Hak Milik Atas Tanah Yang Sertifikatnya Dibatalkan Oleh Pengadilan Tata Usaha Negara*, Magister Kenotariatan Pasca Sarjana Universitas Brawijaya (Malang : 2017)

			<p>sedangkan penelitian terdahulu mengkaji perlindungan hukum bagi bank atas jaminan sebidang tanah yang sudah memiliki sertifikat hak milik namun setelah dipasang hak tanggungan sebidang tanah tersebut menjadi obyek sengketa dan dibatalkan peralihannya karena dibuat berdasarkan AJB yang cacat yuridis.</p>	
--	--	--	---	--

1.6 Kerangka Teoretik

1.6.1 Teori *Ratio Decidendi*

Seorang hakim dalam menjatuhkan suatu putusan selalu berusaha sebaik mungkin agar putusannya dapat diterima oleh masyarakat yang mana putusan tersebut sesuai dengan adanya nilai-nilai kebenaran dan keadilan. Untuk itu hakim dalam menjatuhkan suatu putusan harus memberikan alasan-alasan tepat dengan nilai kebenaran dan keadilan. Salah satu teori yang digunakan oleh hakim dalam suatu penjatuhan putusan, yaitu teori *Ratio Decidendi*.

Teori *Ratio Recidendi* dalam penjatuhan putusan oleh hakim dalam bukunya Ahmad Rifai yang berdasarkan wawancara dengan Jazim Hamidi menguraikan bahwa :

Teori *ratio decidendi* didasarkan pada landasan suatu filsafat yang mendasar sebagaimana dengan mempertimbangkan segala aspek yang memiliki keterkaitan dengan pokok-pokok perkara yang disengketakan, untuk selanjutnya dicari peraturan perundang-

undangannya yang relevan dengan pokok perkara tersebut yang digunakan sebagai dasar hukum oleh hakim dalam menjatuhkan putusan, selain itu putusan hakim didasarkan pada motivasi yang jelas dalam hal menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi pihak yang berperkara.¹¹

Seorang hakim dalam memberikan pertimbangan dalam menjatuhkan putusan tidak pernah lepas dari landasan filsafat, karena berkaitan dengan hati nurani dan rasa keadilan yang tumbuh dalam hati seorang hakim agar putusan hakim tersebut dapat memberikan rasa keadilan yang tidak hanya terhadap keadilan yang bersifat formal (prosedural), namun juga keadilan yang bersifat substantif, yaitu dengan mempertimbangkan segala aspek yang ada kaitannya dengan pokok perkara para pihak yang bersengketa seperti adanya aspek pendidikan, aspek kemanfaatan, aspek kepastian hukum, aspek kemanusiaan, dan aspek lainnya.¹² Dalam hal ini relevansi Teori *Ratio Decidendi* dengan permasalahan yang diteliti yaitu terkait dengan halnya *ratio decidendi* hakim pada kasus ini yang memperhatikan aspek-aspek dengan keterkaitan pokok-pokok permasalahan dan relevansi atau kesesuaian peraturan perundang-undangan sebagai dasar hukum oleh hakim dalam menjatuhkan Putusan

Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012.

1.6.2 Teori Keadilan

Konsep keadilan merupakan hal yang penting untuk mencapai suatu tujuan hukum. Aristoteles membedakan keadilan menjadi keadilan komutatif dan keadilan distributif. Keadilan komutatif (*justitia commutative*) merupakan keadilan yang menyamakan suatu prestasi dengan kontraprestasi, keadilan komutatif ini

¹¹ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 110.

¹² *Ibid.*

memperhatikan kesamaan dengan memberikan kepada setiap orang dengan porsi yang sama. Sehingga, adil yang dimaksud dalam keadilan komutatif yaitu setiap orang diperlakukan dengan sama tanpa memnadang adanya perbedaan kedudukan dan hal lain sebagainya. Sedangkan Keadilan Distributif (*justitia distributive*) merupakan keadilan yang mana setiap orang mendapatkan hak/bagian secara proporsional sesuai dengan kualitasnya. Keadilan distributif ini menuntut seseorang untuk mendapatkan apa yang menjadi hak atau bagiannya.¹³

Adil pada hakekatnya memiliki makna yaitu menempatkan sesuatu pada tempatnya dan memberikan kepada seseorang apa yang menjadi haknya, yang didasarkan pada suatu asas bahwa semua orang memiliki kedudukan yang sama di muka hukum (*equality before the law*). Relevansi Teori Keadilan dalam hal ini yaitu, berkaitan dengan *ratio decidendi* pada Putusan Mahkamahh Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 yaitu bahwa hakim dalam *ratio decidendinya* untuk menjatuhkan putusan memperhatikan aspek keadilan bagi para pihak yang berpekara terkait AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat hukum karena dibuat dengan unsur perbuatan melawan hukum yang menyebabkan dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan.

1.6.3 Teori Kepastian Hukum

Tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan.¹⁴ Salah satu persoalan tujuan hukum ini

¹³ Elisabeth Nurhaini Butarbutar, Juni 2009, *Konsep Keadilan Dalam Sistem Peradilan Perdata*, Mimbar Hukum Vo.21 No. 2, hlm 365.

¹⁴ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta : Liberty 2003), hlm. 77

dapat dikaji dengan sudut pandang ilmu hukum positif-normatif, dimana tujuan hukum dititik beratkan pada segi kepastian hukum. Kepastian hukum normatif yaitu bahwa peraturan perundang-undangan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas yaitu tidak menimbulkan keraguan-raguan dan logis yaitu bahwa peraturan perundang-undangan yang dibuat sesuai dengan sistem norma dengan norma lain agar tidak menimbulkan konflik norma.

Kepastian Hukum menurut Satjipto Raharjo yaitu bahwa suatu kepastian hukum, yang paling utama dan mendasar adalah terkait dengan peraturan yang dibuat sendiri. Maksud hal tersebut bahwa peraturan tersebut diharuskan dan ditujukan untuk memiliki sifat yang adil dan berguna terutama bagi seluruh masyarakat, merupakan suatu hal diluar pengamatan nilai kepastian hukum.¹⁵

Gustav Radbruch menguraikan 4 (empat) hal yang berkaitan dengan makna dari kepastian hukum, yaitu :

1. “Bahwa hukum itu positif, artinya bahwa merupakan perundang-undangan (*gesetzliches recht*).
2. Bahwa hukum tersebut berdasarkan fakta (*tatsachen*), bukanlah rumusan tentang penilaian yang nantinya akan dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik atau kesopanan.
3. Fakta tersebut harus dirumuskan secara jelas sehingga menghindari adanya kekeliruan dalam pemaknaannya, selain itu juga mudah untuk dijalankan.
4. Hukum positif tidak boleh sering diubah-ubah.”¹⁶

¹⁵Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung:Citra Aditya Bankti,2006), hlm 19

¹⁶Achmad Ali, *Menguk Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence) Volume I Pemahaman Awal*, (Jakarta:Kencana Prenada Media Group), 2010,hlm. 292.

Kepastian hukum menghendaki upaya pengaturan terhadap perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang, sehingga aturan-aturan tersebut memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin suatu kepastian bahwa hukum memiliki fungsi sebagai peraturan yang harus ditaati, dan juga aturan-aturan tersebut juga dimaksudkan untuk dapat menyelesaikan permasalahan yang ada di kehidupan masyarakat.

Relevansi Teori Kepastian hukum dalam hal ini, terkait dengan *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Nomor 1138 K/Pdt/2012 dengan kesesuaian peraturan perundang-undangan untuk menyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005, sehingga teori ini dapat menggambarkan bahwa *ratio decidendi* tersebut telah sesuai peraturan perundang-undangan atau tidak sesuai.

1.6.3 Teori Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum merupakan suatu hal mengenai perlindungan hukum terhadap subyek-subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum yang baik. Perlindungan Hukum menurut Muchsin yaitu suatu kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasraskan hubungan nilai-nilai atau suatu kaidah-kaidah yang menjelma dalam suatu sikap dan tindakan untuk menciptakan ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia.¹⁷

Muchsin membagi 2 (dua) perbedaan mengenai perlindungan hukum, yaitu :

- a. Perlindungan Hukum Preventif, yaitu perlindungan hukum yang diberikan oleh pemerintah yang bertujuan untuk mencegah terjadinya suatu

¹⁷ Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum Bagi Investor di Indonesia*, Magister Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Universitas Sebelas Maret, (Surakarta : 2003), hlm.14.

pelanggaran. Hal ini sebagaimana terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah terjadinya pelanggaran dan memberikan batasan-batasan atau rambu-rambu dalam melaksanakan kewajiban.

- b. Perlindungan Hukum Represif, yaitu berupa perlindungan hukum untuk menyelesaikan permasalahan atau sengketa. Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir yang dapat berupa sanksi seperti dikenakannya suatu denda, penjara, dan hukuman tambahan apabila terjadi suatu pelanggaran.¹⁸

Sehingga dapat dikatakan bahwa perlindungan hukum merupakan gambaran dari fungsi hukum yaitu suatu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian dalam kehidupan masyarakat. Teori perlindungan hukum keterkaitannya dalam penelitian ini yaitu terhadap *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K /Pdt/2012 yaitu hakim dalam *ratio decidendinya* mempertimbangkan aspek perlindungan hukum bagi kepentingan para pihak yang berpekar sebagai akibat dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005, serta Teori perlindungan hukum ini terkait upaya perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum, Sehingga teori ini dapat menggambarkan perlindungan hukum kepada kreditor yang kepentingannya

¹⁸ *Ibid.*

tidak terlindungi dengan adanya Putusan Mahkamah Agung Nomor 1138 K/Pdt/2012 mengenai pembatalan AJB tersebut.

1.7 Metode Penelitian

1.7.1 Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum ini yaitu hukum yuridis- normatif yaitu penelitian yang memfokuskan untuk mengkaji lebih dalam penerapan norma-norma atau kaidah-kaidah dalam hukum positif untuk menjawab isu hukum tepatnya mengenai perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum.

1.7.2 Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan 2 macam metode pendekatan, yaitu :¹⁹

1. Pendekatan Perundang-Undangan (*Statue Approach*), yaitu pendekatan yang digunakan untuk menelaah terkait dengan semua undang-undang dan regulasi yang terkait dengan isu hukum yang diangkat oleh penulis yaitu perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum.

Peraturan Perundang-Undangan yang akan ditelaah oleh peneliti, yaitu: KUH Perdata, KUH Pidana, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan atas

¹⁹Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta:Kencana, 2016), hlm. 133.

Tanah Beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

2. Pendekatan pendekatan kasus (*case approach*) yaitu pendekatan yang dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum yang tetap²⁰ yaitu pada Putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor 116/Pdt.G/2009/PN.BGR, Putusan Pengadilan Tinggi Bandung Nomor 171/PDT/2011/PT.BDG dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 1138 K/Pdt/2012 . Berdasarkan hal tersebut peneliti akan melakukan analisis terhadap adanya perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum jenis dan sumber bahan hukum.

1.7.3 Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Jenis penelitian hukum yuridis tidak menggunakan data-data untuk memecahkan isu hukum. Penelitian hukum yuridis dalam memecahkan isu hukum dapat menggunakan baham hukum baik hukum primer dan sekunder.

²⁰*Ibid*, hlm.134.

1.7.3. Jenis Bahan Hukum

1) Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer yang berhubungan dengan penelitian ini berupa peraturan perundang-undangan, yaitu :

- a. KUH Perdata;
- b. KUH Pidana
- c. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan;
- d. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda Benda yang berkaitan dengan Taanah;
- e. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perrbankan.
- f. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang;
- g. Putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor 116/Pdt.G/2009/PN.BGR
- h. Putusan Pengadilan Tinggi Bandung Nomor 171/PDT./2011/PT.BDG
- i. Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012.

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum sekunder merupakan bahan hukum pendukung terhadap bahan hukum primer untuk dapat menganalisa isu hukum yang diangkat dalam penelitian ini, yang meliputi :

- a. Literatur yang berisi buku-buku yang berisi pandangan-pandangan atau doktrin-doktrin para ahli hukum dan teori-teori para ahli hukum.

b. Karya tulis berupa jurnal hukum dan tesis yang relevan dengan pembahasan mengenai perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli pejabat pembuat akta tanah yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum.

1.7.3.2 Sumber Bahan Hukum

1) Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer dalam penelitian ini diperoleh melalui telaah terhadap berbagai pengaturan aturan perundang-undangan yang memiliki keterkaitan dengan perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum. Peraturan perundang-undangan yang telah ditelaah tersebut kemudian dikumpulkan, dikelompokkan, dan diolah untuk digunakan dalam penelitian hukum ini.

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum Sekunder dalam penelitian ini diperoleh dari studi kepustakaan dengan mengumpulkan mengelompokkan, dan mengolah bahan hukum di Pusat Dokumentasi & Informasi Hukum (PDIH) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, dan Perpustakaan Pusat Universitas Brawijaya.

1.7.4 Teknik Penelusuran Bahan Hukum

Cara penelusuran terhadap bahan hukum priimer, bahan huukum sekunder, serta juga bahan non hukum dalam penelitian ini yaitu dengan melakukan Studi Pustaka, yaitu dengan pengumpulan bahan-bahan hukum yang berupa suatu peraturan perundang-undangan, jurnal-jurnal, literature yang berisi buku-buku tentang

pandangan-pandangan atau doktrin-doktrin para ahli hukum dan teori-teori para ahli hukum, serta artikel-artikel dari internet berkaitan dengan permasalahan dalam penelitian ini.

1.7.5 Teknik Analisis Bahan Hukum

Penyusunan penelitian hukum ini digunakan interpretasi gramatikal dan interpretasi sistematis. Interpretasi gramatikal yaitu menafsirkan kata-kata dalam suatu undang-undang sesuai kaidah bahasa dan kaidah hukum tata bahasa.²¹

Penelitian hukum ini, peneliti akan merumuskan suatu peraturan perundang-undangan atau suatu perjanjian seharusnya menggunakan bahasa yang dipahami oleh masyarakat yang menjadi tujuan pengaturan hukum tersebut.²² Interpretasi gramatikal digunakan untuk menafsirkan kata-kata yang terdapat dalam suatu pengaturan atas aturan perundang-undangan terkait dengan isu hukum yang ditangani, yaitu mengenai perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum.

Interpretasi sistematis, yaitu suatu metode penafsiran terhadap undang-undang bahwa undang-undang sebagai bagian dari adanya keseluruhan suatu sistem perundang-undangan yang berarti bahwa tidak ada suatu peraturan perundang-undangan dapat ditafsirkan sehingga seakan-akan dapat berdiri sendiri, namun harus selalu dikaitkan dengan suatu jenis peraturan perundang-undangan lainnya.²³

²¹ Ahmad Rifai, *Op.cit*, hlm. 63

²² *Ibid*, hlm.62

²³ *Ibid*, hlm 67

Interpretasi sistematis digunakan untuk menafsirkan terhadap undang-undang yang mengatur tentang perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum.dengan jenis peraturan perundang-undangan lainnya.

1.7.6 Definisi Konseptual

Perlu dijelaskan tentang arti dari masing-masing kata yang terkandung dalam penelitian ini yaitu **“Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga Dalam Pembatalan Akta Jual Beli Yang Dibuat Dihadapan PPAT Yang Mengandung Unsur Perbuatan Melawan Hukum”**

1. Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum yang dimaksud merupakan gambaran dari fungsi hukum yaitu suatu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian terhadap perlindungan hukum kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli pejabat yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum.

2. Kreditor

Kreditor dalam hal ini yaitu pihak yang memberikan pinjaman atau kredit atau pihak yang memiliki piutang dalam suatu hubungan utang piutang tertentu.

Kreditor yang dimaksud dalam penelitian ini yaitu kreditor bank.

3. Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT

Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT yaitu AJB tersebut dinyatakan batal demi hukum dan tiak memiliki kekuatan hukum oleh Putusan

Pengadilan karena akta tersebut dibuat dengan unsur perbuatan melawan hukum.

4. Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum adalah suatu perbuatan yang dilakukan terhadap adanya suatu hak dan kewajiban yang bertentangan menurut peraturan perundang-undangan berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata tentang perbuatan melawan hukum.

1.8 Sistematika Penulisan

Sistematika Penelitian ini terdiri dari 4 (empat) Bab yang berbeda antara bab yang satu dengan bab yang lain serta memiliki keterkaitan antara bab yang satu dengan bab yang lain. Sistematika ini digunakan sebagai pedoman agar dalam pembahasan penelitian ini tidak keluar dari substansinya. Berikut adalah sistematika penulisan :

BAB I Pendahuluan

Bab I Pendahuluan memuat tentang Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penulisan, Manfaat Penulisan, Kerangka Teoretik, Metode Penelitian, dan Sistematika Penulisan.

BAB II Kajian Pustaka

Bab II Kajian Pustaka menjelaskan detail mengenai Kajian Umum Tentang Kreditor, Kajian Umum Tentang Jaminan, Kajian Umum Tentang Jual Beli, Kajian Umum Akta Jual Beli PPAT, Kajian Umum Tentang Perbuatan Melawan Hukum.

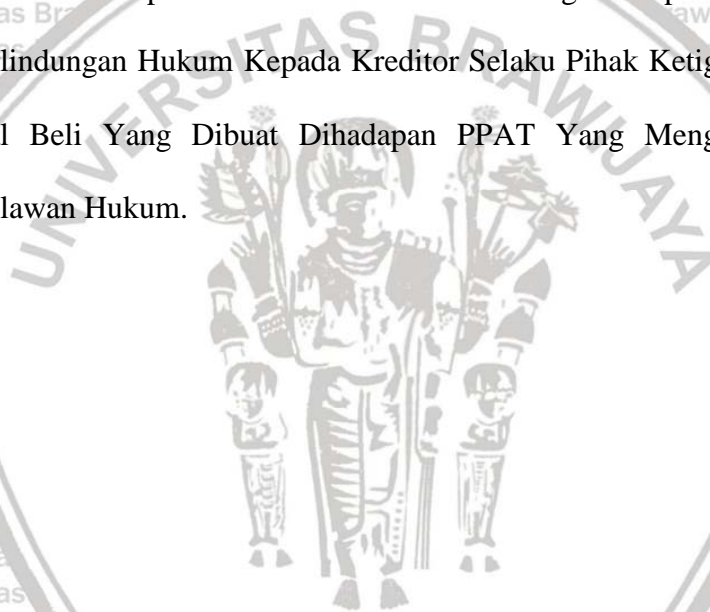
BAB III Hasil Penelitian dan Pembahasan

Bab III Hasil Penelitian dan Pembahasan akan membahas dan menjawab rumusan masalah yaitu sebagai berikut : 1) Apa *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 dan apakah *ratio decidendi* tersebut

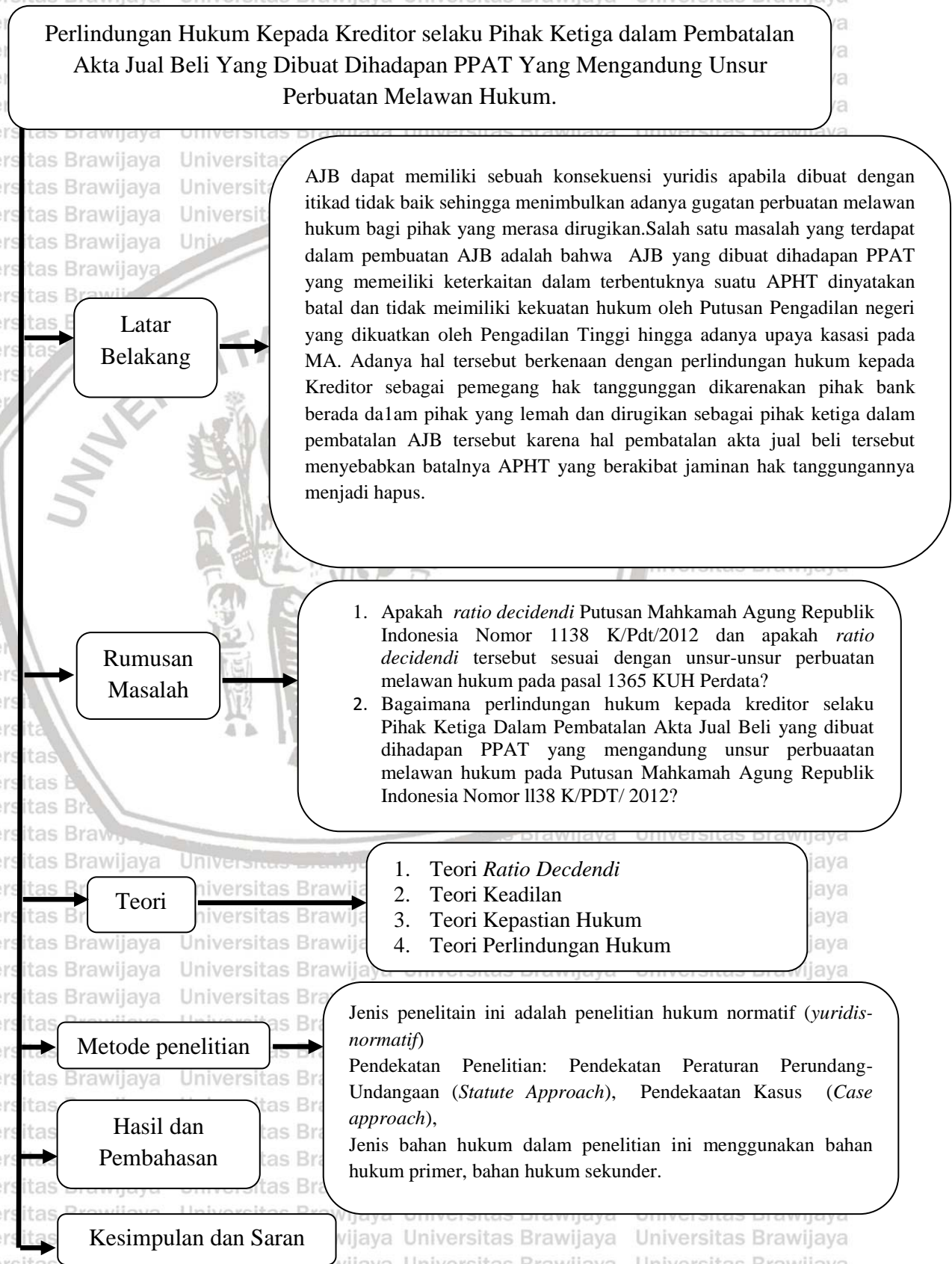
sesuai dengan unsur-unsur perbuatan melawan hukum pada pasal 1365 KUH Perdata. 2) Bagaimana perlindungan hukum kepada kreditor selaku Pihak Ketiga Dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawann hukum pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/ 2012.

BAB IV Kesimpulan dan Saran

Bab IV Kesimpulan dan Saran memuat tentang kesimpulan dan saran yaitu tentang Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga Dalam Pembatalan Akta Jual Beli Yang Dibuat Dihadapan PPAT Yang Mengandung Unsur Perbuatan Melawan Hukum.



1.9. Desain Penelitian



BAB II

KAJIAN PUSTAKA

2.1 Kajian Umum Tentang Kreditor

2.1.1 Pengertian Umum Tentang Kreditor

Kreditor dalam kedudukannya sebagai subyek hukum, merupakan pihak yang memberikan kredit atau pihak yang memiliki piutang dalam suatu perbuatan hukum berupa utang piutang. Disebutkan juga pengertian kreditor yang tertuang didalam Pasal 1 angka 2 UU Hak Tanggungan.²⁴ Dalam hal kreditor sebagai pemberi kredit, dapat diklasifikasikan menjadi kreditor yang merupakan orang-perorangan maupun kreditor yang merupakan badan hukum yang dalam penelitian ini disebut dengan Bank. Bank dalam menjalankan usahanya yaitu menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya dalam bentuk kredit kepada masyarakat yang membutuhkan yang selanjutnya disebut dengan debitor. Pengertian terkait dengan debitor sebagaimana telah diatur dalam Pasal 1 angka 3 UU Hak Tanggungan.²⁵

Kredit dapat diartikan bahwa tiap-tiap suatu perjanjian terhadap jasa yaitu prestasi yang kemudian adanya balas jasa yaitu kontraprestasi di masa kemudian hari.²⁶ Pengertian mengenai kredit perbankan terdapat dalam Pasal 1 angka 11 UU Perbankan, yaitu:

“Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang bisa dipersamakan dengan itu, yang didasarkan dalam suatu persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank

²⁴ Pasal 1 angka 2 UU Hak Tanggungan berbunyi : “Kreditor adalah pihak yang memiliki piutang dalam hubungan utang-piutang.”

²⁵ Pasal 1 angka 3 UU Hak Tanggungan berbunyi : “Debitor adalah pihak yang memiliki utang dalam hubungan utang-piutang.”

²⁶ Zainal, Asikin, 2015, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, (Jakarta:PT RajaGrafindo Persada),hlm. 146.

dengan pihak lain yang menimbulkan suatu kewajiban bagi pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.”

Istilah kredit sangat banyak digunakan dalam kegiatan utang-piutang lainnya di masyarakat. Namun, sebaiknya kredit pada kegiatan perbankan selalu dikaitkan dengan pengertian kredit yang ada di dalam Pasal 1 angka 11 UU Perbankan. Kredit dapat diartikan bahwa tiap-tiap suatu perjanjian terhadap jasa yaitu prestasi yang kemudian adanya balas jasa yaitu kontraprestasi di masa kemudian hari.²⁷

2.1.2 Jenis-Jenis Kreditor

Bank selaku kreditor dalam menjalankan tugasnya sebagai badan usaha yang menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk kredit selalu disertai dengan adanya jaminan sebagai bentuk kepercayaan bank selaku kreditor terhadap pelunasan kreditnya. Kepercayaan yang dimaksud dalam hal tersebut yaitu adanya suatu keyakinan dari bank selaku kreditor terhadap kredit yang diberikan kepada nasabahnya sebagai debitor akan secara sungguh-sungguh dapat diterima kembali atau dikembalikan oleh debitor dalam jangka waktu yang ditentukan dalam kesepakatan bersama antara bank dengan debitor.

Drs. Thomas Suyatno dalam bukunya yang berjudul Dasar - Dasar Perkreditan mengemukakan beberapa unsur-unsur kredit, yaitu :

1. “Kepercayaan, yaitu si pemberi kredit memiliki keyakinan bahwa prestasi yang diberikannya kepada dalam bentuk uang, jasa, atau barang, bisa benar-benar untuk diterima kembali dalam jangka waktu tertentu diwaktu yang akan datang;
2. Tenggang Waktu, yaitu masa terkait waktu terhadap pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima pada masa yang akan datang.

²⁷ *Ibid.*

3. *Degree of risk*, yaitu tingkat risiko yang dapat dihadapi sebagai bentuk akibat dari adanya jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi kontraprestasi yang dapat diterima dikemudian hari.
4. Prestasi atau obyek kredit dapat berbentuk barang atau jasa, sehingga tidak saja dalam bentuk uang.”²⁸

Pemberian kredit dapat menimbulkan risiko, dengan adanya unsur-unsur kredit tersebut diatas diharapkan adanya suatu bentuk kerjasama yang anatara bank dengan debitor yaitu dalam bentuk kepercayaan. Kredit yang diberikan kepada debitor oleh Bank merupakan dana yang berasal dari masyarakat selaku nasabah yang berbentuk simpanan atau tabungan, oleh karena itu bank harus berhati-hati dalam memberikan kredit kepada debitor. Bentuk kehati-hatian tersebut dapat diantisipasi dengan adanya pemberian jaminan yang dimintakan oleh bank kepada debitor.

Jenis kreditor dalam pemberian kredit dengan jaminan ini terbagi atas 2 (dua) jenis kreditor yaitu kreditor konkuren dan kreditor preferen. Kreditor konkuren merupakan kreditor yang saling bersaing dengan kreditor lainnya, serta tidak ada kreditor yang diistimewakan. Kreditor konkuren ini merupakan kreditor yang tidak memiliki hak atas suatu pengambilan pelunasan yang didahulukan dengan kreditor lainnya karena piutangnya tidak dijamin dengan suatu jaminan tertentu. Sedangkan kreditor preferen yaitu kreditor yang memiliki kedudukan yang diutamakan atau didahulukan karena kreditor preferen ini memiliki piutang yang dijamin dengan suatu jaminan tertentu. Dalam penelitian ini untuk selanjutnya akan membahas lebih lanjut tentang kreditor preferen yang mana kreditor tersebut

²⁸ *Ibid.*

memiliki hak yang didahulukan atas piutangnya yang dijaminakan dengan suatu jaminan tertentu.

2.2 Kajian Umum Tentang Jaminan

2.2.1 Pengertian Umum Tentang Jaminan

Kredit yang diberikan oleh Bank kepada debitor harus berdasarkan adanya suatu analisis pemberian kredit yang memadai, hal tersebut dikarenakan untuk menghindari adanya kredit macet. Kredit macet harus sangat dihindarkan, karena apabila jika samapai hal tersebut terjadi maka akan melumpuhkan kemampuan bank dalam melaksanakan kewajibannya kepada nasabah yang menyimpan dana, sehingga untuk mengantisipasi kredit macet tersebut maka bank meminta adana jaminan kepada debitor pada saat pemberian kredit. Hal tersebut dapat didahulukan dengan dibuatkannya Perjanjian Kredit terlebih dahulu. Pemberian Kredit selalu didahulukan dengana danya suatu Perjanjian Kredit yaitu berisikan perjanjian pemberian kredit dengan nominal kredit yang diberikan dan juga berisikan tata cara pengembalian kredit tersebut beserta dengan nominal kembalian yang harus dibayarkan antara bank selaku kreditor dengan nasabah sebagai debitor. Perjanjian kredit merupakan suatu bentuk kepastian hukum terhadap hak-hak dan kewajiban-kewajiban kepada para pihak yaitu bank selaku kreditor yang memberikan kredit dan juga nasabah sebagi debitor yang menerima pinjaman kredit.

Pemberian kredit selalu diikuti dengan perjanjian jaminan, hal tersebut untuk mengantisipasi kemungkinan yang timbul tatas utang macet atau kredit macet.

Dengan adanya perjanjian jaminan, apabila debitor wanprestasi (ingkar janji), maka krediotr dapat mengeksekusi obyek jaminan sesuai dengan adanya peraturan

perundang-undangan yang telah ditentukan. Sifat dari perjanjian jaminan yaitu ikutan (*accessoir*) terhadap perjanjian pokoknya yaitu perjanjian kredit. Sifat dari ikutan (*accessoir*) tersebut, apabila perjanjian pokoknya telah berakhir dalam hal karena adanya pelunasan, maka perjanjian jaminan ikut serta berakhir.²⁹

M. Bahsan menguraikan bahwa Jaminan merupakan segala sesuatu yang diterima bank sebagai kreditor dan diserahkan oleh debitur untuk menjamin suatu pelunasan utang piutangnya dalam masyarakat. Selain itu, Hadisoepipto menguraikan juga tentang Jaminan yaitu sesuatu yang diberikan kepada bank sebagai kreditor untuk meimbulkkan adanya rasa keyakinan kepada debitur bahwa debitur akan memenuhi kewajibannya dalam pelunasan utangnya yang dapat dinilai dengan uang dari suatu perikatan.³⁰

Istilah jaminan dikenal dengan agunan yang diuraikan Pasal 1 angka 23 UU Perbankan bahwa Agunan merupakan suatu jaminan tambahan yang diserahkan oleh nasabah selaku debitur kepada bank selaku kreditor dalam hal untuk mendapatkan fasilitas kredit atau terhadap pembiayaan yang berdasarkan prinsip syariah. Sehingga, konstruksi yang dibentuk terhadap agunan tersebut adalah jaminan tambahan (*accessoir*). Jaminan sangat penting dibutuhkan dalam pemberian kredit oleh bank kepada debitur, hal tersebut dikarenakan untuk melindungi kepentingan bank selaku kreditor dalam memberikan kredit dan juga untuk mengantisipasi adanya kredit macet yang dapat dialami oleh debitur sewaktu-waktu.

²⁹ Iswi Hariyani dan Serfianto D.P., *Bebas Jeratan Utang Piutang*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), hlm 72.

³⁰ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), (selanjutnya disebut Salim HS I), hlm. 22.

2.2.2 Ruang Lingkup Hukum Jaminan

Ruang lingkup hukum jaminan di Indonesia diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penjaminan utang yang hal tersebut diatur dalam hukum positif di Indonesia. Peraturan perundang-undangan tersebut mengatur tentang ketentuan-ketentuan tentang penjaminan utang mengenai prinsip-prinsip hukum jaminan, lembaga-lembaga jaminan, obyek jaminan terhadap utang, penanggungan terhadap utang, dan sebagainya.³¹

Jaminan kebendaan terbagi atas 2 (dua) macam yaitu jaminan umum yang diatur pada Pasal 1131 KUH Perdata, sedang Jaminan Khusus merupakan jaminan yang terjadi karena diperjanjikan secara khusus oleh para pihak yaitu baik kreditor beserta debitor.³² Jaminan khusus tersebut diatur pada Pasal 1150 KUH Perdata yang menguraikan tentang Gadai, Pasal 1162 KUH Perdata sampai dengan Pasal 1232 KUH Perdata menguraikan tentang Hipotik yang tidak diatur selain dalam jaminan Hipotik Kapal Laut pada Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran dan Hipotik atas pesawat terbang pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1992 jo Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan³³. Selain itu terdapat undang-undang tersendiri yang mengatur tentang jaminan yaitu Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang selanjutnya disebut sebagai Undang-Undang Hak Tanggungan (UUHT) dan Undang-Undang No 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (UUJF), Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 yang telah

³¹ M. Bahsan, *Hukum Jaminan & Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, (Jakarta:PT Raja Grafindo Persada,2010), hlm. 8.

³² M. Khoidin, *Hukum Jaminan (Hak-Hak Jaminan, Hak Tanggungan dan Eksekusi Tanggungan)*, (Surabaya: Laksbang Justitia, 2017), hlm. 11.

³³ Iswi Hariyani dan Serfianto D.P, *Op.cit*, hlm 80.

diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011 tentang Sistem Resi Gudang.

Untuk selanjutnya dalam penelitian ini akan membahas lebih lanjut jaminan kebendaan yaitu terhadap benda tidak bergerak yaitu Hak Tanggungan.

2.2.3 Pengertian Umum Tentang Hak Tanggungan

Hak tanggungan merupakan jaminan kebendaan terhadap benda tidak bergerak yang dapat berupa tanah dan/atau bangunan diuraikan dalam Pasal 1 angka 1 UU

Hak Tanggungan.³⁴ Pengertian hak tanggungan tersebut membentuk suatu unsur-unsur dalam pengertian hak tanggungan, yaitu :

1. Hak atas tanah yang dibebankan terhadap hak jaminan;
2. Hak atas tanah termasuk atau tidak termasuk benda-benda lainnya yang berada dalam kesatuan dengan tanah;
3. Untuk suatu pelunasan;
4. Memberikan kedudukan utama kepada kreditor tertentu terhadap beberapa kreditor lainnya.

Sifat yang melekat pada hak tanggungan yaitu bahwa hak tanggungan tidak dapat dibagi-dibagi³⁵, maksud dari hal tersebut yaitu bahwa apabila sebagian hutang telah dilunasi oleh debitur, tanah tetap melekat pada seluruh benda yang dijadikan obyek jaminan hak tanggungan. Debitur dalam hal ini tidak berhak meminta kembali sebagian dari benda yang dijamin dengan hak tanggungan walaupun sebagian dari hutang telah dibayar. Subyek Hak Tanggungan diuraikan pada Pasal 8 UU Hak Tanggungan dan Pasal 9 UU Hak Tanggungan. Subyek Hak Tanggungan dikenal dengan sebutan Pemberi Hak Tanggungan dan Penerima Hak Tanggungan atau yang

³⁴ Pasal 1 angka 1 UU Hak Tanggungan berbunyi : "Hak tanggungan merupakan suatu hak jaminan yang dibebankan terhadap hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam UUPA, yang termasuk atau tidak termasuk terhadap benda - benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah, yang dimana untuk pelunasan suatu hutang tertentu yang memberikan kedudukan utama terhadap kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor yang lainnya.

³⁵ M. Khoidin, *Op.cit*, hlm. 80.

diesbut juga dengan pemegang hak tanggungan. Pemberi hak tanggungan yaitu perseorangan atau badan hukum yang memiliki suatu kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum khususnya dalam hal ini terhadap obyek hak tanggungan. Pemberi Hak Tanggungan dalam hal ini sebagai pihak yang meminjam kredit atau pihak yang berutang yang disebut dengan debitor. Penerima Hak Tanggungan yang merupakan Pemegang Hak Tanggungan adalah perseorangan atau badan hukum yang dalam hal ini sebagai pihak yang memberikan kredit atau pihak yang berutang yang disebut dengan kreditor.³⁶

Obyek hak tanggungan dapat berupa tanah yaitu hak atas tanah berupa 1) hak milik, 2) hak guna usaha, 3) hak guna bangunan, 4) hak-hak atas tanah terhadap hak pakai tanah negara yang telah didaftarkan dan dialihkan sehingga dapat dibebani hak tanggungan, 5) hak atas tanah dengan tanaman, bangunan, selain itu juga hasil karya yang ada dan akan ada dikemudian hari yang termasuk dalam satu kesatuan terhadap tanah serta merupakan milik dari pemegang hak yang dengan tegas pembebanannya dan dituangkan atau dinyatakan dalam akta pemberian hak tanggungan.³⁷ Subyek hak tanggungan yang dimaksud dalam penelitian ini yaitu pemberi hak tanggungan yaitu orang perseorangan selaku nasabah yang meminjam kredit kepada pihak bank dan penerima hak tanggungan yaitu pihak bank yang juga selaku kreditor atas pemberian kredit dengan jaminan hak tanggungan. Terhadap obyek hak tanggungan yang dimaksud dalam penelitian ini yaitu sebuah tanah dan bangunan yang selanjutnya

³⁶ Salim HS I, *Op.cit*, hlm 104.

³⁷ M. Khoidin, *Op.cit*, hlm. 83.

disebut dengan rumah sebagai bentuk jaminan atas pembiayaan dari transaksi jual beli rumah tersebut.

2.2.4 Akta Pemberian Hak Tanggungan sebagai Perjanjian *Accessoir*

Hak Tanggungan memiliki hak *accessoir*. Hak Tanggungan lahir karena didahului dengan adanya perjanjian pokok, yaitu perjanjian kredit perbankan. Hak Tanggungan yang diberikan didahului dengan adanya suatu perjanjian oleh debitor sebagai pemberi jaminan kepada bank selaku kreditor yang juga akan sebagai pemegang jaminan dengan maksud untuk memberikan hak tanggungan terhadap obyek yang telah ditentukan sebagai jaminan atas pelunasan utangnya. Perjanjian tersebut dibuat dengan bagian yang tidak terpisahkan dari perjanjian pokoknya³⁸, untuk selanjutnya pemberian hak tanggungan diberikan dengan dibuatkan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang dibuat dihadapan PPAT diatur pada Pasal 1 angka 5 UU Hak Tanggungan³⁹. Fungsi PPAT dalam pembuatan akta pemberian hak tanggungan diuraikan dalam Pasal 1 angka 4 UU Hak Tanggungan.⁴⁰

Akta Pemberian Hak Tanggungan untuk selanjutnya disebut dengan APHT, wajib berisikan uraian terhadap nama dan identitas pemegang dan pemberi hak tanggungan, nominal utang yang akan dijaminakan dengan hak tanggungan, nilai tanggungan, uraian jelas mengenai obyek yang menjadi hak tanggungan⁴¹. Uraian

³⁸ *Ibid*, hlm. 84.

³⁹ Pasal 1 Angka 5 UU Hak Tanggungan berbunyi : “Akta Pemberian Hak Tanggungan merupakan akta PPAT yang didalamnya berisikan pemberian hak tanggungan kepada kreditor dalam hal sebagai jaminan pelunasan piutangnya.”

⁴⁰ Pasal 1 angka 4 UU Hak Tanggungan berbunyi : “ PPAT ialah pejabat umum yang memiliki kewenangan untuk membuat akte pemindahan hak atas tanah, membuat akte pembebanan hak atas tanah, dan membuat akte pemberian kuasa hak tanggungan berdasarkan peraturan perundang-undangan.”

⁴¹ M. Khoidin, *Op.cit*, hlm. 84.

hal-hal tersebut sebagai bentuk untuk memberikan kepastian hukum bagi subyek hak tanggungan atas adanya obyek yang dijaminakan dengan hak tanggungan. Setelah dibuatkannya APHT dihadapan PPAT, maka segera APHT tersebut didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Hal ini merupakan Pendaftaran Hak Tanggungan diatur dalam Pasal 13 sampai dengan Pasal 14 UU Hak Tanggungan. Pendaftaran Hak Tanggungan wajib dilakukan pendaftaran di Kantor Pertanahan paling lambat 7 (tujuh) hari setelah Pemberian Hak Tanggungan tersebut diberikan. Sebagai tanda bukti telah adanya Hak Tanggungan maka Kantor Pertanahan mengeluarkan dan menerbitkan Sertipikat Hak Tanggungan.

Tujuan adanya suatu pendaftaran jaminan Hak tanggungannya, yaitu :

1. “Memberikan kepastian hukum kepada para pihak yaitu antara pemberi jaminan dan pemegang jaminan;
2. Memberikan hak yang didahulukan atau hak preferen kepada bank selaku kreditor yang memegang hak jaminan hak tanggungan.”

Jaminan Hak Tanggungan yang didaftarkan memberikann perlindungan kepada para pihak yang bersangkutan yaitu bank selaku kreditor yang juga sebagai pemegang hak jaminan dan debitor selaku pemberi jaminan. Perlindungan tersebut yaitu melindungi hak-hak dari para pihak apabila terjadi suatu sengketa. Jaminan Hak Tanggungan yang telah didaftarkan juga memberikan kedudukan yang diutamakan kepada pemegang hak tanggungan terhadap beberapa kreditor lainnya.

2.3 Kajian Umum Tentang Jual Beli Tanah

2.3.1 Pengertian Umum Tentang Jual Beli Tanah

Istilah Jual Beli telah diatur didalam Pasa1 1457 KUH Perdata, yaitu :”suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan

suatu benda dan pihak lain membayar harga yang telah dijanjikan.” Jual Beli dalam hal peralihan hak tersebut yaitu bahwa adanya jual beli terhadap hak atas tanah yang dalam praktiknya disebut dengan jual beli tanah. Secara yuridis, yang diperjual belikan adalah hak atas tanahnya bukan tanahnya⁴²

Pengertian jual beli menurut Salim HS, yaitu :

“Suatu perjanjian yang dibuat antara pihak penjual dan pihak pembeli, yang mana pihak penjual memiliki kewajiban untuk menyerahkan obyek jual beli kepada pihak pembeli dan memiliki hak untuk menerima harga, dan pembeli memiliki kewajiban untuk membayar harga dan memiliki hak untuk menerima obyek tersebut.”⁴³

Sehingga unsur-unsur yang tercantum dalam definisi jual beli tersebut yaitu :

1. “Adanya subyek hukum dalam jual beli tersebut, yaitu pihak penjual dan pihak pembeli;
2. Adanya kesepakatan antara penjual dan pembeli terkait barang dan harga;
3. Adanya hak dan kewajiban yang timbale balik antara pihak penjual dan pembeli.”⁴⁴

Hak Atas Tanah dapat beralih atau dialihkan oleh pemegang haknya kepada pihak lain. Penjelasan mengenai beralih atau dialihkan dapat dijelaskan sebagai berikut :⁴⁵

- a. Beralih yaitu berpindahnya hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun dari pemegang hak kepada pihak lain karena adanya peristiwa hukum yaitu meninggalnya pemegang hak yang utama atau karena adanya

⁴² Urip Santoso *Pendaftaran dan Peralihan Hak Atas Tanah* (Jakarta:Kencana, 2015), (selanjutnya ditulis Urip Santoso I) hlm. 358

⁴³ Salim HS, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, (Jakarta: PT Sinar Grafika, 2013), (selanjutnya disebut Salim HS II), hlm. 49.

⁴⁴ Salim HS, *Teknik Pembuatan Akte Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)* (Jakarta:Raja Grafindo, 2016), (selanjutnya disebut Salim HS III), hlm. 115.

⁴⁵ Urip Santoso I, *Op.cit.*, hlm. 301

pewarisan. Pemegang yang memperoleh hak terhadap peristiwa hukum tersebut harus memenuhi syarat atau kriteria sebagai pemegang (subyek) hak atas tanah atau hak milik satuan atas rumah susun.

b. Dialihkan atau pemindahan hak, yaitu berpindahnya hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun dari pemegang hak kepada pihak lain karena adanya perbuatan hukum. Contoh dari perbuatan hukum tersebut adalah jual beli, tukar menukar, hibah, wasiat, lelang. Dalam hal dialihkan atau pemindahan hak, pihak yang memperoleh hak tersebut harus memenuhi syarat atau kriteria sebagai pemegang (subyek) hak atas tanah atau hak milik satuan atas rumah susun sedangkan pihak yang mengalihkan atau memindahkan hak harus memiliki hak dan memiliki kewenangan memindahkan hak tersebut.

Pasal 5 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Pokok-Pokok Agraria yang selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan UUPA menguraikan bahwa Hukum agraria berdasarkan atas Hukum Adat, selama hukum adat tersebut tidak bertentangan dengan kepentingan Bangsa dan Nasional, serta peraturan perundang-undangan. Menurut Boedi Harsono, Pengertian Jual Beli tanah merupakan suatu perbuatan hukum yaitu penyerahan hak milik dari penjual kepada pembeli, yang dalam hal yang bersamaan pembeli menyerahkan harganya kepada penjual. Sifat Jual Beli Tanah menurut Maria S.W. Sumardjono, bahwa jual beli tanah Jika dipandang dari sudut hukum adat memiliki sifat, yaitu :

1. "Tunai, yaitu bahwa penyerahan terhadap hak atas tanah oleh pemilik tanah atau yang disebut sebagai penjual dilakukan

secara bersamaan dengan pembayaran harga atas tanah yang dimaksud kepada pihak lainnya

2. Riil, yaitu adanya niat atau kehendak yang diucapkan harus disertai dengan perbuatan hukum yang nyata, seperti pada saat penjual menerima uang dari pembeli dari hasil jual beli tanah, maka segera dibuatkan perjanjian di hadapan kepala desa bahwa telah dilakukannya jual beli tanah.
3. Terang, yaitu untuk perbuatan hukum tertentu harus dilakukan dihadapan kepala desa agar mengetahui bahwa perbuatan tersebut tidak melanggar ketentuan-ketentuan yang berlaku.”⁴⁶

UUPA tidak menguraikan status bangunan atau rumah yang berdiri di atas sebidang tanah, karena hal tersebut berdasarkan adanya asas pemisahan horizontal yang dimungkinkan adanya pemilikan dan peralihan benda-benda yang beradas di atas tanah itu terlepas dari tanah tersebut.⁴⁷ Sehingga pelaksanaan jual beli tanah atas sebidang tanah dan bangunan harus memenuhi syarat sebagaimana berikut :

1. “Bangunan tersebut berdasarkan sifatnya menjadi satu kesatuan dengan tanahnya;
2. Pemegang hak atas tanah yang bersangkutan merupakan pemilik bangunan tersebut;
3. Dalam akta jual belinya disebutkan secara tegas bahwa obyek jual belinya adalah tanah hak berikut rumah atau bangunan.”⁴⁸

2.3.2 Syarat Sahnya Jual Beli Tanah

Jual beli Tanah dapat dilakukan dengan melalui beberapa prosedur. Prosedur-prosedur tersebut guna untuk memenuhi kepentingan pendaftaran peralihan haknya.

⁴⁶ *Ibid*, hlm. 361

⁴⁷ Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Atas Pemisahan Horizontal*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1996), hlm. 385

⁴⁸ Irene Eka Sihombing, *Segi-Segi Hukum Tanah Nasional Dalam Pengadaan Tanah Untuk Pembangunan* (Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 2005), hlm. 58.

Peralihan tersebut dibagi menjadi 2 (dua) yaitu, syarat Materiil dan Syarat Formil, penjelasannya adalah sebagai berikut :

1. Syarat Materiil, bahwa pemegang Hak Atas memiliki hak dan wewenang untuk menjual hak atas tanah, sedangkan pembeli harus memiliki syarat sebagai pemegang atau subyek hak dari hak atas tanah yang dijadikan obyek jual beli.

Syarat materiil dalam jual beli tersebut ditujukan kepada penjual dan pembeli.

Berikut adalah syarat materiil bagi penjual dan pembeli :

-Syarat Materiil bagi penjual, yaitu :

- 1) Orang yang namanya tercatat dalam sertifikat atau selain sertifikat adalah orang yang berhak menjual hak atas tanah;
- 2) Seseorang yang sudah dianggap dewasa memiliki wewenang untuk menjual tanahnya
- 3) Apabila penjualnya belum cukup umur atau belum dewasa maka dapat diwakili oleh seorang wali yang ditunjuk;
- 4) Apabila penjual dalam pengampuan, maka dapat diwakili oleh pengampuannya yang telah ditunjuk;
- 5) Apabila penjual menunjuk orang lain untuk menjual, maka orang tersebut harus menunjukkan surat kuasanya bahwa dia benar-benar sebagai penerima kuasa;
- 6) Apabila obyek hak atas tanah yang ingin dijual merupakan harta bersama, maka penjual harus mendapatkan persetujuan terlebih dahulu baik dari suami atau istri.

- Syarat Materiil bagi pembeli, yaitu :

- 1) Apabila obyek dari jual beli tanah tersebut merupakan Hak Milik, maka pihak yang dapat membeli tanah tersebut adalah Warga Negara Indonesia, Bank Pemerintah, badan keagamaan, dan badan sosial;
- 2) Apabila obyek dari jual beli tanah tersebut merupakan Hak Guna Usaha, maka pihak yang dapat membeli tanah adalah Warga Negara Indonesia, dan badan hukum yang pendiriannya menurut hukum Indonesia dan kedudukannya di Indonesia;
- 3) Apabila obyek dari jual beli tanah tersebut merupakan Hak Guna Bangunan, maka pihak yang dapat membeli tanah

adalah Warga Negara Indonesia, badan hukum yang pendiriannya di Indonesia dan kedudukannya di Indonesia

- 4) Apabila obyek dari jual beli tanah tersebut merupakan Hak Pakai, pihak yang dapat membeli tanah adalah Subyek hak pakai yang bersifat privat yaitu Warga Negara Indonesia, Warga Negara Asing yang bertempat tinggal di Indonesia, badan hukum yang pendiriannya menurut hukum Indonesia dan kedudukannya di Indonesia, badan hukum asing yang memiliki perwakilan di Indonesia.⁴⁹

2. Syarat Formal, dalam rangka adanya pendaftaran tanah sebagaimana akibat dari adanya pemindahan hak dari jual beli Hak Atas Tanah, maka harus dengan Akta PPAT sebagai bukti telah terjadinya jual beli. Namun, Akta PPAT bukan merupakan syarat formal terjadinya peralihan Hak Atas Tanah yang memiliki sifat mutlak, Pendaftaran pemindahan hak dilakukan oleh Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota walaupun tidak dibuktikan dengan akta PPAT.⁵⁰ Hal tersebut sebagaimana yang diuraikan dalam Pasal 37 ayat (2) PP Pendaftaran Tanah yaitu:

“Dalam hal tertentu, sebagaimana yang ditentukan oleh Menteri, Kepala Kantor Pertanahan dapat mendaftarkan pemindahan hak atas bidang hak milik, yang dilakukan oleh Warga Negara Indonesia yang dibuktikan dengan tidak menggunakan Akta PPAT, namun kebenarannya dianggap cukup untuk dapat dilakukan pendaftaran pemindahan hak yang bersangkutan oleh Kepala Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota.”

2.4 Kajian Umum Tentang Akta Jual Beli yang Dibuat Dihadapan PPAT

2.4.1 Pengertian Umum Tentang PPAT

Pengertian PPAT tidak disebutkan dalam UUPA serta tidak memberikan pengertian tentang PPAT. Namun pengertian PPAT diuraikan pada Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 Tentang Peraturan Jabatan PPAT sebagaimana

⁴⁹ Urip Santoso I, *Op.cit*, hlm. 367.

⁵⁰ *Ibid*, hlm. 369.

yang telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2016 Tentang perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 Tentang Peraturan Jabatan PPAT yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan PP Peraturan Jabatan PPAT khususnya diatur dalam Pasal 1 angka 1 PP Peraturan Jabatan PPAT yaitu:

“Pejabat Umum yang memiliki kewenangan untuk membuat akta-akta otentik terkait dengan perbuatan hukum tertentu seperti terkait dengan hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun.”⁵⁰

PPAT merupakan pejabat umum yang pengangkatan dan pembehentian jabatannya dilakukan oleh Menteri yang bertanggung jawab dalam menyelenggarakan urusannya pemerintahan di bidang agraria atau pertanahan. Pengertian PPAT tersebut menunjukkan bahwa PPAT merupakan pejabat umum yang memiliki kewenangan untuk membuat akta-akta tertentu yang berkaitan dengan tanah.⁵¹ Perbuatan hukum tertentu sebagaimana yang diuraikan dalam Pasal 1 angka 1 PP Peraturan Jabatan PPAT yaitu terkait sebagaimana yang diatur dalam Pasal 2 ayat (2) PP Peraturan Jabatan PPAT, yaitu :

1. Jual Beli;
2. Tukar Menukar;
3. Hibah;
4. Pemasukan ke dalam perusahaan (inbrens);
5. Pembagian hak bersama;
6. Pemberian hak gunan bangunan/hak pakai atas tanah hak milik;
7. Pemberian hak tanggungan;
8. Pemberian kuasa membebannkan hak tanggungan.

⁵¹ Urip Santoso, *Pejabat Pembuat Akta Tanah Perspektif Regulasi, Wewenang, Dan Sifat Akta*, (Jakarta:Kencana, 2016), (selanjutnya ditulis Urip Santoso II), hlm. 61.

2.4.2 Akta Jual Beli yang Dibuat Dihadapan PPAT

Pasal 3 ayat (1) PP Peraturan Jabatan PPAT menguraikan untuk melaksanakan tugas pokok hal tersebut seperti yang terdapat dalam Pasal 2 seorang PPAT memiliki kewenangan yaitu membuat akta otentik terhadap semua perbuatan hukum sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 2 ayat (2) terkait hak atas tanah dan Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun yang letaknya masih berada dalam daerah kerjanya.

Pasal 3 ayat (2). Akta otentik merupakan sebuah bukti bahwa telah terjadinya suatu perbuatan hukum atau peristiwa hukum. Pasal 3 ayat (1) PP Peraturan Jabatan PPAT menyatakan bahwa akta yang dibuat oleh PPAT adalah akta otentik. Menurut Urip Santoso, Pasal 1868 KUH Perdata menguraikan bahwa suatu akta dapat dikatakan akta otentik apabila memiliki 3 (tiga) unsur yang bersifat kumulatif, yaitu :

- 1) “Bentuk aktanya ditentukan oleh undang-undang;
- 2) Aktanya dibuat oleh dan dihadapan pejabat-pejabat umum yang memiliki kewenangan untuk membuat akta tersebut;
- 3) Aktanya dibuat oleh pejabat umum dalam daerah atau wilayah kerjanya.”⁵²

Akta tanah yang dibuat oleh PPAT dalam hal untuk dijadikan dasar pendaftaran tanah dan perubahan data pendaftaran tanah sebagaimana yang diatur dalam Pasal 95 Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997, yaitu :

- 1) Akta Jual Beli;
- 2) Akta Tukar Menukar;
- 3) Akta Hibah;
- 4) Akta Pemasukan ke dalam perusahaan (inbreng)
- 5) Akta Pembagian Hak Bersama;
- 6) Akta Pemberian Hak Guna Bangunan;

⁵² Urip Santoso I, *Op.cit*, hlm. 352.

7) Akta Pemberian Hak Pakai terhadap atas tanah Hak Milik;

8) Akta pemberian Hak Tanggungan.

Selain akta-akta tersebut PPAT juga dapat membuat surat kuasa membebaskan hak tanggungan yang dimana hal tersebut merupakan akta pemberian kuasa yang dapat digunakan dalam hal pembuatan akta pemberian hak tanggungan sebagai jaminan bank dalam pemberian kredit.

Akta Jual Beli PPAT merupakan sebuah bukti telah bahwa telah terjadinya peralihan hak atas tanah yaitu dengan bentuk dialihkan atau pemindahan hak.

Dialihkan atau pemindahan hak yang dimaksud yaitu berpindahnya hak atas tanah dari pemegang haknya kepada pihak lain karena adanya suatu perbuatan hukum yang disengaja dalam hal ini yaitu jual beli yang dilakukan dengan tujuan agar pihak lain memperoleh hak tersebut.⁵³ Sehingga, dengan akta jual beli PPAT tersebut diatas maka Akta Jual beli PPAT merupakan :

“Akta yang dibuat oleh pihak penjual dan pihak pembeli dan/atau dihadapan PPAT, yang memuat tentang hak dan kewajiban para pihak, yang mana pihak penjul memberikan atau menyerahkan hak atas tanah dan/atau hak milik atas tanah satuan rumah susun dan menerima sejumlah uang, sedangkan pihak pembebi berkewajiban untuk memberikan atau menyerahkan sejumlah uang dan memiliki hak untuk menerima hak atas taanah dan/atau hak mi lik atas satuan rumah susun.”⁵⁴

Unsur-Unsur yang terbentuk dari Akta Jual beli PPAT tersebut, yaitu :

1. Adanya akta atau suatu bukti tertulis;
2. Dibuat dihadapan PPAT;
3. Adanya subyek hukum;
4. Adanya obyek
5. Adanya hak dan kewajiban yaitu suatu timbal balik.

Subyek hukum dalam akta jual beli tersebut yaitu adanya pihak penjual dan pihak pembeli. Akta jual beli tersebut dibuat dihadapan PPAT merupakan adanya

⁵³ *Ibid*, hlm. 301

⁵⁴ *Ibid*.

kehendak dari para pihak yang disampaikan kepada PPAT agar dibuatkan akta jual beli tersebut. Obyek dari akta jual beli tersebut yaitu hak atas tanah.

Perjanjian pada umumnya diatur dalam Pasal 1313 KUH Perdata⁵⁵. Perjanjian merupakan sebuah perbuatan hukum. Perbuatan Hukum merupakan perbuatan-perbuatan dimana diperuntukkan apabila terjadinya atau hilangnya hukum atau hubungan hukum sebagai bentuk dari adanya akibat yang dikehendaki atau diinginkan oleh perbuatan orang atau orang-orang itu.⁵⁶ Perjanjian merupakan sumber dari perikatan. Perjanjian dapat dibedakan menjadi perjanjian lisan dan perjanjian tertulis. Perjanjian yang dibuat secara tertulis memiliki makna sebagai alat bukti bagi para pihak apabila terjadi suatu perselisihan. Namun perjanjian tulis tidak hanya sebagai alat pembuktian, tetapi juga dapat digunakan untuk memenuhi syarat adanya peristiwa (perjanjian). Syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang akan dijelaskan sebagaimana berikut:

a. Syarat Subyektif

1. Adanya Kesepakatan yaitu Kesepakatan dalam perjanjian merupakan suatu perwujudan dari adanya kehendak para pihak dalam perjanjian mengenai tentang apa yang mereka inginkan atau dikehendaki untuk dilaksanakan, bagaimana cara pelaksanaannya, kapan harus terlaksana, dan siapa yang harus melaksanakan.⁵⁷
2. Kecakapan untuk Bertindak, yaitu erat sekali kaitannya dengan masalah kewenangan bertindak dalam hukum.

⁵⁵Pasal 13131 KUH Perdata berbunyi : “Suatu perjanjian yaitu adanya perbuatan yang dilakukan oleh nama satu orang atau lebih dengan mengingatkan dirinya antara satu orang lain atau lebih yang mengikatkan dirinya kepada satu orang lain atau lebih.”

⁵⁶Purwahid Patrik, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan lahir dari perjanjian dan dari Undang-Undang)*, (Bandung:Mandar Maju, 1994), hlm.45.

⁵⁷ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, (Jakarta:Raja Grafindo Persada, 2002), hlm. 95

b. Syarat Obyektif

1. Adanya Hal tertentu, yaitu Syarat adanya hal tertentu dalam Perjanjian haruslah memiliki obyek (*bepaald onderwerp*) tertentu yang sekurang-kurangnya dapat ditentukan sebagaimana obyek tersebut dalam perjanjian pengaturannya diatur dalam Pasal 1333⁵⁸ KUH Perdata. Maksud dari Pasal 1333 KUH Perdata adalah bahwa dalam suatu hal adanya kesepakatan atau persetujuan dalam perjanjian maka terhadap obyek bendanya sudah harus ditentukan terlebih dahulu, apabila obyek barangnya tidak tentu maka setidaknya terhadap jumlah obyeknya untuk dikemudian hari dapat ditentukan atau dihitung.
2. Adanya sebab (Causa) yang Halal yaitu pengaturan adanya sebab atau Causa yang halal dalam perjanjian secara tidak langsung diatur dalam Pasal 1335 KUH Perdata⁵⁹. Dalam hal ini melindungi kepentingan dari pihak-pihak yang berkepentingan dalam perjanjian yang dibuat dengan kesepakatan oleh para pihak. Hal yang harus diketahui bahwa apabila suatu obyek benda tersebut tidak halal dalam arti palsu atau terlarang karena dilarang oleh undang-undang, kesusilaan, atau ketertiban umum maka perjanjian tersebut tidak memiliki kekuatan.

AJB yang dibuat dihadapan PPAT merupakan akta otentik yang berisikan suatu perjanjian antara penjual dan pembeli untuk menyerahkan dan menerima hak atas tanah dan memberikan uang dan menerima uang dari hasil dari pihak penjual kepada pihak pembeli sebagaimana kesepakatan bersama oleh para pihak tersebut.

Sehingga AJB yang dibuat dihadapan PPAT merupakan suatu perjanjian yang mengikat mereka untuk membuatnya sehingga dalam pembuatan aktanya harus memenuhi unsur syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang diuraikan dalam Pasal 1320 KUH Perdata tersebut.

⁵⁸ Pasal 1333 KUH Perdata berbunyi : "Suatu persetujuan harus memiliki pokok suatu barang yang paling sedikit telah ditentukan jenisnya. Tidak menjadi suatu kendala bahwa jumlah barang tidak jelas, asal saja jumlah itu kemudian dapat dihitung atau ditentukan."

⁵⁹ Pasal 1335 KUH Perdata berbunyi : "Suatu perjanjian karena tidak adanya sebab, atau perjanjian yang telah dibuat karena suatu sebab yang palsu atau tidak diperbolehkan, tidak mempunyai kekuatan."

Unsur subyektif yang paling utama adalah adanya suatu kesepakatan.⁶⁰

Apabila tidak terpenuhinya unsur subyektif dalam Akta Jual Beli PPAT seperti tidak adanya kata sepakat antara para pihak untuk melakukan jual beli, atau jual beli tersebut didasarkan atas paksaan sebagaimana Pasal 1323 KUH Perdata⁶¹ atau adanya penipuan sebagaimana Pasal 1328 KUH Perdata⁶² atau tidak cakap hukum seseorang yang melakukan jual beli tersebut, maka Akta tersebut dapat dibatalkan yang memiliki arti bahwa salah satu pihak yang dirugikan terhadap dibatalkannya suatu perjanjian tersebut dapat meminta pembatalan terhadap perjanjian itu. Namun apabila tidak terpenuhinya syarat obyektif dalam jual beli PPAT seperti tidak adanya suatu kejelasan obyek yang diperjanjikan untuk diperjual belikan atau obyek dalam hal ini sebidang tanah dan bangunan yang diperjual belikan berasal dari tidak halal dalam arti palsu atau terlarang karena dilarang oleh undang-undang, kesusilaan, atau ketertiban umum maka akta PPAT tersebut dapat dikatakan batal demi hukum yang memiliki arti bahwa perjanjian tersebut dianggap tidak pernah lahir dan dianggap bahwa tidak pernah adanya suatu perikatan.

Setelah dibuat akta jual beli oleh PPAT maka terjadilah peralihan hak atas tanah dari pemegang haknya sebagai penjual kepada pihak lain yaitu pembeli.⁶³

Untuk itu segera AJB tersebut didaftarkan ke Kantor Pertanahan, setempat karena

⁶⁰ Habib Adjie, *Kebatalan dan Pembatalan Akta Notaris* (Bandung:Refika Aditama, 2015), hlm. 69

⁶¹ Pasal 1323 KUH Perdata, berbunyi : “Paksaan yang dilakukan terhadap orang yang membuat suatu perjanjian, merupakan sebab dari adanya suatu batalnya perjanjian, dan berlaku juga apabila paksaan tersebut dilakukan oleh pihak ketiga untuk kepentingan siapa perjanjian tersebut dibuatnya.”

⁶² Pasal 1328 KUH Perdata berbunyi : “ Penipuan adalah alasan untuk pembatalan perjanjian, apabila adanya tipu muslihat yang dipakai oleh satu pihak yang dengan nyata pihak lain tidak akan membuat suatu perjanjian apabilatidak terjadinya tipu muslihat tersebut.”

⁶³ Urip Santoso I, *Op.cit.*, hlm. 371.

dengan adanya jual beli hanya pihak-pihak yang melakukan jual beli tersebut yang mengetahui bahwa telah terjadinya jual beli, sedangkan pihak ketiga atau pihak lainnya tidak mengetahui oleh karena itu dengan AJB yang didaftarkan maka pihak ketiga atau pihak lainnya dianggap untuk mengetahui bahwa telah terjadinya jual beli, karena pendaftaran tanah mempunyai sifat terbuka yaitu bahwa setiap orang dapat memperoleh keterangan kebenaran data yang benar setiap saat. Setelah didaftarkan jual beli tersebut ke Kantor Pertanahan maka segera dikeluarkan sebagai bukti hak atas tanah yaitu sertifikat.

2.5 Kajian Umum Tentang Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan Melawan Hukum (*onrechmatige daad*) menurut R. Wirjono Projodikoro yaitu perbuatan melanggar hukum ialah bahwa suatu perbuatan itu mengakibatkan kegoncangan dalam neraca keseimbangan dalam masyarakat.⁶⁴ Lebih lanjut lagi bahwa Perbuatan Melawan Hukum adalah suatu perbuatan yang dilakukan terhadap hak dan kewajiban yang bertentangan menurut peraturan perundang-undangan. Uraian terkait perbuatan melawan hukum ini diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata, yaitu bahwa setiap perbuatan yang melanggar hukum, maka pihak yang melakukan hal tersebut dan akibat dari perbuatannya menimbulkan suatu kerugian kepada orang lain, diwajibkan untuk melakukan ganti rugi terhadap pihak lain yang merasakan dirugikan tersebut.

Untuk dapat dipertanggungjawabkan seseorang yang melakukan perbuatan melawan hukum, maka Pasal 1365 KUH Perdata menentukan adanya 4 (empat)

⁶⁴ R. Wirjono Projodikoro, *Perbuatan Melanggar Hukum*, (Bandung: Sumur, 1994), hlm 13.

syarat perbuatan melawan hukum yang sekaligus merupakan unsur-unsur perbuatan melawan hukum yaitu :

- 1) Adanya suatu pelanggaran hukum, yaitu dalam hal ini adanya suatu pertentangan terhadap hak orang lain selain itu Pertentangan yang dimaksud dalam hal lainnya yaitu adanya suatu pertentangan dengan kesusilaan, pertentangan terhadap kewajiban hukumnya sendiri, pertentangan dengan sesuatu yang seharusnya diindahkan dalam kehidupan bermasyarakat atau dalam suatu benda.
- 2) Terdapat Kesalahan yaitu bahwa dalam Pasa1 1365 KUH Perdata menguraikan bahwa dapat dipertanggungjawabkannya seseorang atas perbuatan melawan hukum yaitu dengan adanya suatu kesalahan.
- 3) Terjadi Kerugian, yaitu kerugian materiil dapat berupa kerugian yang nyata diderita dari suatu perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh orang lain.
- 4) Adanya Hubungan Kausalitas, bahwa perbuatan melawan hukum yang menimbulkan kerugian terhadap seseorang yang dilakukan oleh orang lain yaitu adanya suatu hubungan kausalitas untuk menentukan ganti rugi yang harus diganti sebagaimana adanya perbuatan melawan hukum dengan kerugian yang ditimbulkan.⁶⁵

⁶⁵ Ade Sanjaya, *Pengertian Perbuatan Melawan Hukum Akibat, Unsur, Subjek, Faktor yang Menyebabkan Hilangnya Pertanggungjawaban*, 2015, <http://www.landasanteori.com/2015/10/pengertian-perbuatan-melawan-hukum.html> diakses pada tanggal 11 September 2017 Pukul 10.00 WIB.

BAB III

HASIL DAN PEMBAHASAN

3.1 *Ratio Decidendi* Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 dan Kesesuaian terhadap Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum Pada Pasal 1365 KUH Perdata

3.1.1 *Ratio Decidendi* Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012

Ratio decidendi majelis hakim berperan penting dalam pengambilan putusan hakim terhadap perkara yang diperiksa dan diadilinya. Hakim dalam memeriksa suatu perkara mengolah dan memproses fakta-fakta hukum yang diperoleh selama persidangan, baik dari adanya bukti surat, saksi, persangkaan, pengakuan maupun sumpah yang terungkap dalam persidangan. Sehingga putusan yang dijatuhkan dapat didasari oleh rasa tanggung jawab, keadilan, kebijaksanaan, profesionalisme dan bersifat obyektif.⁶⁶ Pemberian keputusan oleh hakim terhadap putusan yang akan dijatuhkan oleh pengadilan tergantung dari hasil mufakat musyawarah hakim berdasarkan fakta-fakta hukum yang diperolehnya dalam persidangan.

Sebelum memaparkan *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesiaa Nomor 1138 K/Pdt/2012, Penulis akan memaparkan terlebih dahulu inti dari *ratio decidendi* Putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor

⁶⁶ Dyah Kristiani, *Kajian Hukum Pertiimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Sengketa Tanah Akibat Perbuatan Melawan Hukum (Studi Kasus di PN Surakarta No. 91/Pdt.G/2009/PN.Ska)*, <http://jurnalmahasiswa.unisri.ac.id/index.php/fakhukum/article/viewFile/373/314> diakses pada tanggal 29 Mei 2018 pada Pukul 18.00 WIB

116/Pdt.G/2009/PN.BGR beserta para pihak yang sebelumnya telah dipaparkan oleh Penulis pada bab latar belakang, yaitu :

1. Adanya itikad tidak baik dari Tergugat I yaitu PP dalam transaksi jual beli tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng milik Penggugat HNS;
2. Adanya itikad tidak baik Para Tergugat, karena pada tanggal yang sama dengan terjadinya AJB No. 84/2005 yaitu tanggal 31 Maret 2005, Tergugat I dan Tergugat II (Bank Mandiri) telah mengikat Perjanjian jaminan SHM No. 459/Menteng yang juga merupakan obyek dalam AJB dan Hutang Piutang antara Penggugat dan Tergugat I, serta dalam tanggal yang sama pula atas SHM No. 459/Menteng dibebani Hak Tanggungan sebagaimana APHT No. 85/2005 yang dibuat dihadapan Terggugat III PPAT MP; dan kemudian pada tanggal 31 Mei 2005, Tergugat IV (Kantor Pertanahan Bogor) telah menerbitkan Sertifikat Hak Tanggungan I No. 1039/2005;
3. Berdasarkan fakta hukum dan pertimbangan diatas maka majelis hakim melihat dan menilai adanya itikad tidak baik dari Tergugat I, hal tersebut terbukti dengan dijadikannya SHM No. 459/Menteng tersebut menjadi agunan/jaminan hutang Tergugat I kepada Tergugat II dan beralihnya SHM No. 459/Menteng tersebut menjadi atas nama Tergugat I, padahal SHM No. 459/Menteng tersebut dimaksudkan sebagai jaminan atas hutang Penggugat kepada Tergugat I.

4. Mengenai hal tersebut diatas, maka majelis hakim berpendapat AJB No. 84/2005 adalah cacat hukum karena dibuat berdasarkan kebohongan dan itikad tidak baik dari Tergugat I, karenanya AJB No.84/2005 antara Penggugat dengan Tergugat I atas tanah dan bangunan SHM No. 459/Menteng yang dibuat dihadapan Tergugat III adalah batal demi hukum atau harus dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum;
 5. Bahwa oleh karena AJB No. 84/2005 atas SHM No. 459/Menteng dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum, maka peralihan hak/balik nama atas SHM No. 459 Menteng menjadi atas nama Tergugat I, yang dilakukan Tergugat IV dengand asar AJB No. 84/2005 yang dinyatakan batal tersebut, menjadi batal pula dan tidak memiliki kekuatan hukum;
 6. Bahwa dengan dinyatakannya batal demi hukum atau tidak memiliki kekuatan hukum AJB No. 84/2005 atas SHM No. 459/Menteng, maka dengan sendirinya segala perbuatan hukum Tergugat I dengan Tergugat II, Tergugat III, dan Tergugat IV (Kantor Pertanaha Kota Bogor) yang menyangkut SHM No. 459/Menteng serta segala produk hukum yang berkaitan dengan SHM No. 459/Menteng yang dikeluarkan dan dibuat oleh Tergugat II, Tergugat III, dan Tergugat IV menjadi batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum.
- Sebagaimana yang dipaparkan pada bab latar belakang bahwa Putusan Pengadilan Negeri Bogor yang menyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005, mengakibatkan Tergugat II yaitu Bank Mandiri selaku pihak ketiga merasa keberatan atas Putusan Pengadilan Negeri Bogor sehingga mengajukan upaya hukum banding ke Pengadilan Tinggi Bandung. Namun, Pengadilan Tinggi

Bandung pada amar putusannya menguatkan dan mengambil alih Putusan Pengadilan Negeri Bogor dengan perbaikan sekedar pada amar putusannya.

Merasa belum puas dengan adanya Putusan Pengadilan Tinggi Bandung, maka Bank Mandiri mengajukan upaya hukum kasasi. Mengenai alasan-alasan kasasi yang diajukan oleh Bank Mandiri selaku Pemohon Kasasi/Tergugat

II/Pembanding dalam memori kasasinya yang pada pokoknya sebagai berikut :

1. "Pengadilan Tinggi Bandung dengan mengambil alih pertimbangan hukum Pengadilan Negeri Bogor telah melanggar ketentuan hukum yang berlaku;"
2. "Pertimbangan Hukum Pengadilan Tinggi Bandung bertentangan dengan Yurisprudensi tetap Mahkamah Agung Republik Indonesia;"
3. "Pertimbangan Hukum Pengadilan Negeri Bogor yang diambil alih oleh Pengadilan Tinggi Bandung keliru dan bertentangan dengan ketentuan hukum yang berlaku; yaitu :Bahwa sebagaimana diuraikan di atas pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Bandung dalam putusan a quo menyatakan bahwa putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar sehingga pertimbangannya dapat diambil alih dan dijadikan pertimbangan sendiri bagi Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Bandung dalam memutus perkara ini. Pertimbangan hukum Pengadilan Negeri Bogor yang diambil alih dan menjadi pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Bandung dalam putusan a quo yang dimohonkan kasasi ternyata salah dan keliru."

Terhadap alasan-alasan tersebut maka, majelis hakim Mahkamah Agung beperndapat dalam *Ratio Decidendinya* pada Putusann Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012, yaitu :

1. Bahwa *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki Putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum karena Penggugat sesuai dengan bukti-bukti tertulis, telah dapat membuktikan dalil dugatannya yaitu bahwa AJB No. 84/2005 adalah cacat hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan), sedangkan Para Tergugat yaitu Bank Mandiri (Pemohon Kasasi), PP, PPAT MP, dan Kantor Pertanahan Kota Bogor (Turut Termohon Kasasi) tidak dapat membuktikan dalil sangkalannya bahwa Penggugat yaitu HNS (Termohon Kasasi) adalah benar-benar subjek hukum yang menandatangani AJB No. 84/2005 tersebut;
2. Bahwa benar hakim berwenang untuk menilai keaslian suatu dokumen tanpa bantuan seorang ahli atau suatu alat tambahan;
3. Lagipula alasan-alasan tersebut mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan pada tingkat kasasi, karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan atau bila Pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 30 Undang - Undang No. 14 Tahun 1985, sebagaimana telah diubah dengan

Undang - Undang No. 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang - Undang No. 3 Tahun 2009;

4. Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, ternyata putusan *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum dan/atau undang-undang, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi: Bank Mandiri tersebut harus ditolak.

Penelitian ini dalam Bab 3.1 membahas *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 mengenai *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum, karena Penggugat sesuai dengan bukti-bukti tertulis telah dapat membuktikan dalil gugatannya yaitu bahwa AJB No. 84/2005 adalah cacat secara hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan), sedangkan para Tergugat tidak dapat membuktikan dalil sangkalannya bahwa Penggugat adalah benar-benar subjek hukum yang menandatangani AJB No.84/2005 tersebut. *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut dalam penelitian ini akan dikaji berdasarkan 2 (dua) aspek yaitu : Aspek Teori dan Aspek Normatif.

3.1.2 *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 Dikaji Dari Aspek Teori

3.1.2.1 Aspek Teori *Ratio Decidendi*

Mengenai *Ratio decidendi* majelis Hakim pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 maka Penulis mengkaji *ratio decidendi* Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut dari Aspek Teori *Ratio Decidendi*.

Hakim dalam memutuskan suatu perkara tidak pernah lepas dari *ratio decidendi* yang merupakan pertimbangan hakim untuk sampai penjatuhan putusan. Teori *ratio decidendi* yaitu bahwa suatu penjatuhan putusan didasarkan pada landasan suatu filsafat yang mendasar dengan mempertimbangkan segala aspek yang memiliki keterkaitan dengan pokok-pokok perkara yang disengketakan, untuk selanjutnya dicari peraturan perundang-undangannya yang relevan dengan pokok perkara tersebut yang digunakan sebagai dasar hukum oleh hakim dalam menjatuhkan putusan, selain itu putusan hakim didasarkan pada motivasi yang jelas dalam hal menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi pihak yang berpekar.⁶⁷

Ratio decidendi Hakim pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia No.1138 K/Pdt/2012 mengenai *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan) pada penelitian ini membahas AJB

⁶⁷ Ahmad Rifai, *Loc.cit* , hlm. 110.

No. 84/2005 yang berawal dari transaksi jual beli yang dilandasi dengan unsur perbuatan melawan hukum.

Pada perkara gugatan perbuatan melawan hukum ini menurut majelis hakim Pengadilan Negeri Bogor yang harus dibuktikan terlebih dahulu adalah apakah mengenai apakah jual beli antara Penggugat dan Tergugat I atas tanah dan bangunan dengan SHM No. 459/Menteng atas nama Penggugat sebagaimana AJB No. 84/2005 tanggal 31 Maret 2005 yang dibuat Tergugat III adalah sah menurut hukum.

Dasar hukum yang digunakan Hakim untuk memutus gugatan Perbuatan Melawan Hukum terkait dengan rekayasa transaksi jual beli dalam kasus ini yaitu Pasal 1320 KUH Perdata mengenai syarat sahnya perjanjian peralihan sebidang atas tanah dan bangunan yang dituangkan dalam akta jual beli antara Penggugat dengan Tergugat I. Syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang diatur pada Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu :

1. Adanya kata sepakat antara pihak
2. Kecapakan untuk melakukan perbuatan hukum
3. Adanya objek tertentu
4. Adanya sebab yang halal

Pasal 1320 KUH Perdata menguraikan syarat sahnya suatu perjanjian yang terbagi atas 2 (dua) yaitu syarat subyektif dan syarat obyektif. Syarat subyektif yaitu adanya kata sepakat bagi mereka yang membuat perjanjian dan adanya kecapakan untuk membuat perjanjian. Apabila syarat subyektif ini tidak dipenuhi maka suatu perjanjian dapat dibatalkan. Syarat obyektif mengenai adanya obyek tertentu yang

diperjanjikan dan adanya suatu sebab yang halal. Apabila syarat obyektif ini tidak dipenuhi maka suatu perjanjian dapat dinyatakan batal demi hukum.

Hukum perjanjian mengenal asas konsensualisme, Asas tersebut merupakan asas yang terdapat dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang menyatakannya salah satu dari syarat sahnya perjanjian mengenai syarat subyektifnya yaitu adanya kesepakatan kedua belah pihak untuk membuat suatu perjanjian. Sehingga apabila telah adanya kata sepakat oleh para pihak maka dapat dikatakan perjanjian itu telah lahir.

Asas Konsensualisme merupakan asas hukum yang memberikan kepastian hukum bagi para pahaak yang terlibat dalam suatu perjanjian khususnya yang tertuang dalam isi perjanjian jual beli atas sebidang tanah dan bangunan yang dituangkan dalam akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT. Asas Konsensualisme merupakan bagian dari tujuan hukum untuk mengesahkan isi perjanjian jual beli yang dituangkan akta jual beli yang dibuat di dihadapan PPAT.

Pada *ratio decidendi* Putusan Pengadilan Negeri Bogor tertuang :

“Menimbang bahwa dari jawab-menjawab dan bukti-bukti yang diajukan kedua belah pihak, maka menurut Majelis pokok pangkal permasalahan dalam perkara ini yang harus dibuktikan terlebih dahulu adalah mengenai apakah jual beli antara Penggugat dan Tergugat I atas tanah dan bangunan SHM No. 459/Menteng atas nama Penggugat sebagaimana Akta Jual Beli No. 84/2005 tanggal 31 Maret 2005 yang dibuat oleh Tergugat III adalah sah menurut hukum;”

“Menimbang bahwa untuk menilai sah atau tidaknya jual beli atas SHM No. 459/Menteng antara Penggugat dan Tergugat I sebagaimana tertuang

dalam Akta Jual Beli No. 84/2005 tanggal 31 Maret 2005 yang dibuat dihadapan Tergugat III (Bukti T.II-11, T.III-5, T.IV-3), Majelis perlu mempertimbangkan apakah perjanjian jual beli tersebut telah memenuhi persyaratan perundang-undangan yang berlaku.”

Fakta hukum yang diuraikan pada Putusan Pengadilan Bogor, bahwa Penggugat tidak pernah datang menghadap dan melakukan transaksi jual beli dihadapan Tergugat III sebagaimana AJB No. 84/2005, tertanggal 31 Maret 2005.

Dalam hal ini isi perjanjian jual beli sebidang tanah dan bangunan yang dituangkan dalam AJB No. 84/2005 pada kenyataannya tidak pernah sama sekali ada kata sepakat antara Penggugat dan Tergugat I pada saat menghadap PPAT, karena yang menghadap PPAT sebagai pihak penjual bukanlah atas nama Penggugat sebagaimana mestinya, melainkan seseorang yang mengatasnamakan Penggugat. Dengan tidak adanya kata sepakat maka tidak terpenuhi syarat sahnya isi perjanjian sebagaimana Pasal 1320 KUH Perdata khususnya mengenai kata sepakat dalam AJB No. 84/2005 tersebut. Sehingga tujuan hukum dalam *ratio decidendi* hakim yaitu memberikan kepastian bahwa AJB No. 84/2005 tersebut tidak memenuhi syarat sahnya suatu perjanjian mengenai syarat subyektifnya khususnya mengenai tidak adanya kesepakatan dalam jual beli antara Penggugat dengan Tergugat I.

Membuat suatu perjanjian tidak cukup hanya menerapkan suatu asas konsensualisme, melainkan asas itikad baik perlu juga diterapkan dalam pembuatan suatu perjanjian. Asas Itikad baik dituangkan pada pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, yaitu perjanjian dilaksanakan dengan didasari adanya itikad baik. Maksud itikad baik disini adalah adanya kejujuran bagi pihak yang ingin membuat suatu perjanjian.

Mengenai adanya unsur kebohongan dan itikad tidak baik dalam transaksi jual beli yang mengatasnamakan Penggugat sebagai pihak Penjual, bahwa Penggugat bukan sebagai pihak penjual yang semestinya melainkan adalah orang lain yang mengatasnamakan pihak Penggugat, hal tersebut sebagaimana terdapat pada fakta hukum di persidangan pada Pengadilan Negeri Bogor yang mana hakim dalam *ratio decidendinya* menuangkan hal sebagai berikut :

“Bahwa tanda tangan dan Foto Penggugat yang ada pada Bukti P-1 (KTP Penggugat dengan alamat Kp. Alun-alun), dan Bukti P-2 (KTP Penggugat dengan alamat Jl. Terapi I), serta bukti P-6/T.IV-2 (Akta Jual Beli No.3/2001 antara Nyonya Woro Risyu Sugihartati dengan Penggugat) adalah identik/sama semuanya, sedangkan tanda tangan Penggugat, yang ada pada :

- *Pada Bukti P-5/T-III/T.IV-10 (KTP dengan alamat Taman Ganesha) dan Bukti T.II-11/T.III-5/T.IV-3 (Akta Jual Beli No. 84/2005, antara Penggugat dan Tergugat I)*
- *Ternyata tanda tangan Penggugat berbeda dengan tanda tangan Penggugat yang ada pada bukti P-1, P-2, P-6;*
- *Dan Foto yang ada pada KTP di Bukti P-5/T.III-2/T.IV-10 adalah berbeda dengan Foto Penggugat yang ada di KTP Bukti P-1 dan P-2;*

Mengenai hal diatas, majelis hakim berpendapat bahwa secara jelas bahwa tanda tangan HNS (Penggugat) yang ada pada Kartu Tanda Penduduk yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan KTP dengan alamat Taman Ganesha

dan juga tanda tangan Penggugat yang ada pada AJB No. 84/2005, bukanlah tanda tangan penggugat. Selain itu, tidak ada kesesuaian foto pada pada bukti KTP yang satu dengan lainnya. Dengan tidak ada kesesuaiannya KTP Penggugat dalam pembuatan AJB No. 84/2005, maka diduga adanya tindak pidana pemalsuan surat yaitu pemalsuan KTP. Sehingga, berdasarkan uraian diatas bahwa AJB No. 84/2005 dibuat atas dasar itikad tidak baik yaitu tidak adanya kejujuran dari Tergugat I ketika membawa Pihak Penjual yang seolah-olah mengatasnamakan Penggugat dihadapan Tergugat III. Bentuk ketidak jujuran tersebut yaitu dengan melakukan pemalsuan identitas melalui KTP atas Nama Penggugat padahal Terguat I mengetahui betul bahwa orang yang hadir dihadapan PPAT untuk menandatangani AJB No. 84/2005 adalah bukan Penggugat. Sedangkan unsur kebohongan dalam hal ini tergambar jelas dengan adanya Pemalsuan Identitas dalam KTP tersebut.

Sehingga, transaksi jual beli rumah atas SHM No. 459/Menteng dalam kasus ini bukanlah jual beli yang nyata melainkan jual beli yang dilakukan dengan rekayasa yang dilakukan oleh Tergugat I bersama dengan orang lain yang mengatas namakan Penggugat dengan memalsukan identitasnya seolah-olah atas nama Penggugat, yang berarti penyerahan (*levering*) objek dari transaksi jual beli yaitu sebuah tanah dan bangunan (rumah) tersebut bukan penyerahan (*levering*) yang sesungguhnya, melainkan penyerahan (*levering*) secara rekayasa. Jual Beli tanah dan bangunan (rumah) dalam hal ini dapat berlangsung karena salah satu persyaratan yang diajukan yaitu adanya sertifikat hak milik atas tanah tersebut dikuasai oleh Tergugat I. Oleh karena itu dalam hal ini Tergugat I bekerja sama dengan orang yang

mengatasnamakan Penggugat I untuk melakukan jual beli tersebut dihadapan Tergugat III.

Pasal 1335 KUH Perdata menguraikan suatu perjanjian tidak mempunyai kekuatan hukum apabila perjanjian dibuat tanpa sebab atau yang dibuat karena adanya sebab yang palsu atau terlarang. Dalam kasus ini terdapat sebab palsu dalam pembuatan AJB No. 84/2005 mengakibatkan AJB tersebut dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan. Sebab palsu ini diawali dengan adanya fakta hukum yang ditemukan dalam persidangan yaitu adanya perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I yang menguasai SHM No. 459/Menteng milik Penggugat sebagai jaminan atas hutang piutang Penggugat kepada Tergugat I, yang kemudian SHM No. 459/Menteng beralih atas nama Tergugat I melalui jual beli dengan rekayasa transaksi jual beli dihadapan Tergugat III yaitu adanya seseorang yang mengatasnamakan Penggugat sebagai penjual dari pemilik rumah atas SHM No. 459/Menteng.

Jual beli demikian dilakukan oleh Tergugat I bersama dengan orang yang mengatasnamakan Penggugat merupakan perbuatan bertentangan dengan Undang-Undang sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 1337 KUH Perdata⁶⁸ dan perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 532 KUH Perdata.⁶⁹

⁶⁸ Pasal 1337 KUH Perdata berbunyi : “ Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau bertentangan dengan ketertiban umum.”

⁶⁹ Pasal 532 KUH Perdata berbunyi : “bertikadburuklah kedudukan itu, manakala tahu pun yang memegangnya, bahwa bukan dialah pemilik kebendaan tadi.”

Menurut Salim H.S. bahwa *bezit* (Istilah *Bezit* beraasal dari kaata *Zitten* (Belanda), yang secara *letterlijk* memiliki artii menduduki) suatu keadaan yang secara nyata, seseorang menguasai suatu benda baik benda yang bergerak atau tidak bergerak, namun secara yuridis formal benda tersebut belum tentu miliknya. *Bezit* diatur pada Pasal 529 KUH Perdata⁷⁰. Barang-barang yang ada ditangan bezitter merupakan miliknya, namun secara yuridis belum tentu orang tersebut adalah pemiliknyaa.⁷¹ *Bezit* merupakan suatu keadaan dimana seseorang menguasai suatu benda baik benda bergerak maupun tidak bergerak, namun secara yuridis formal benda itu belum tentu miliknya, ini berarti bahwa bezitter hanya menguasai benda secara materiil saja, sedangkan secara yuridis formal benda itu milik orang lain.⁷² Dengan demikian bahwa Tergugat I yang menguasai SHM No. 459/Menteng milik Penggugat sebagai jaminan atas hutang piutang Penggugat kepada Tergugat I, hanya sebatas menguasai secara materiil terhadap SHM No. 459/Menteng namun tidak berhak untuk menguasai SHM No. 459/Menteng secara yuridis formal.

Sehingga perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I untuk menguasai secara yuridis terhadap SHM No. 459/Menteng melalui rekayasa transaksi jual beli, yang jual belinya dituangkan dalam AJB No. 84/2005 merupakan perbuatan yang bertentangan dengan hukum yang dapat dikreteriakan dengan perbuatan melawan hukum.

⁷⁰ Pasal 529 KUH Perdata berbunyi : “yang dimaksud kedudukan berkuasa ialah kedudukan seseorang yang menguasai suatu kebendaan, baik dengan diri sendiri, maupun dengan perantara orang lain, dan yang mempertahankan atau menikmatinya selaku orang yang memiliki kebendaan itu.”

⁷¹ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertuliis (BW)*, (Jakarta : RajaGrafindo Indonesia, 2002), (selanjutnya disebut dengan Salim HS IV), hlm. 104.

⁷² *Ibid.*

Pembuktian dalam hukum Perdata diatur dalam Pasal 1865 KUH Perdata.⁷³

Dalam hal ini Para Tergugat tidak dapat membuktikan dahiil sangkalannya bahwa Pihak Penggugat adalah subyek hukum yang menandatangani AJB Nomor 84/2005, karena yang menandatangani Akta Jual Beli tersebut adalah pihak lain dengan mengatasnamakan Penggugat. Sebagaimana yang dimaksud adalah tanda tangan dan foto Penggugat yang dibuktikan dengan KTP Penggugat tidak sesuai dengan KTP yang dijadikan dokumen persyaratan dalam penandatanganan AJB tersebut. Oleh sebab itu Para Tergugat tidak dapat menunjukkan bahwa Pihak Penggugat adalah subyek hukum yang menandatangani AJB tersebut.

Berdasarkan uraian diatas, maka majelis Hakim Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut dalam *ratio decidendinya* mengenai *Judex Facti* /Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum yang menyatakan AJB No. 84/2004 dinyatakan cacat hukum karena dibuat berdasarkan kebohongan dan itikad tidak baik yang mengakibatkan AJB No. 84/2005 tersebut dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum merupakan *ratio decidendi* yang sudah tepat dan benar karena hakim tidak salah dalam menerapkan hukum untuk menilai keabsahan dari AJB No.84/2005 serta pemenuhan syarat-syarat berdasarkan peraturan perundang-undangan dalam membuat perjanjian jual beli.

Hal demikian berdasarkan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Bandung menyetujui dan membenarkan putusan majelis hakim tingkat pertama pengadilan

⁷³ Pasal 1865 KUH Perdata berbunyi : “ Setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.”

Negeri Bogor dalam memutus perkara No. 116/Pdt.G/2009/PN.BGR karena dalam *ratio decidendi* majelis tingkat pertama tersebut telah memuat dan menguraikan dengan benar semua keadaan serta alasan-alasan yang menjadi dasar dalam putusan majelis hakim tingkat pertama untuk menyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005, serta tidak salah menggunakan dasar hukum terkait rekayasa transaksi jual beli dalam kasus ini yaitu mengenai adanya perjanjian peralihan sebidang atas tanah dan bangunan yang dituangkan dalam AJB antara Penggugat dengan Tergugat I yang dibuat tidak sesuai dengan syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana diatur pada pasal 1320 KUH Perdata khususnya mengenai tidak adanya kata sepakat (tidak terpenuhinya asas konsensualisme), selain itu juga tidak terpenuhinya itikad baik dalam suatu perjanjian karena AJB No. 84/2005 didasarkan pada kebohongan serta adanya suatu sebab palsu sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 1335 KUH Perdata dalam transaksi jual beli tersebut.

Uraian mengenai *ratio decidendi* Hakim pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut mengenai kewenangan hakim untuk menilai keaslian suatu dokumen tanpa bantuan seorang ahli merupakan hal yang dibenarkan karena hal tersebut sebagaimana adanya suatu asas dalam hukum acara. Asas hukum acara tersebut yaitu Asas Bebas Dari Campur Tangan Para Pihak di Luar Pengadilan maksud dari asas ini adalah hakim dalam memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara berdasarkan keyakinannya terhadap bukti-bukti tanpa terpengaruh oleh pihak lain dari luar pengadilan. Pasal 3 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan UU Kekuasaan Kehakiman mengatur bahwa hakim

dalam menjalankan tugas dan fungsinya wajib menjaga kemandirian peradilan dan tidak boleh adanya campur tangan oleh pihak lain dalam urusan peradilan.

Majelis Hakim dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 yang memeriksa perkara ini tidak menemukan adanya kesalahan penerapan hukum, pelanggaran hukum yang berlaku atau kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan pada Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sehingga menyebabkan batalnya Putusan Pengadilan Tinggi Bandung. Pengadilan Negeri Bogor yang memutus sengketa dengan perkara Nomor. 116/Pdt.G/2009/PN Bgr.dan Pengadilan Tinggi Bandung yang memutus sengketa dengan perkara Nomor. 171/PDT/2011/PT.BDG sudah memuat alasan dan dasar putusan maupun sumber hukum yang dijadikan dasar untuk mengadili sebagaimana hal diatas.

Serta mengenai kewenangan Pengadilan bahwa Pengadilan Negeri Bogor dan Pengadilan Tinggi Bandung dalam memutus perkara tersebut sudah memenuhi kewenangan absolute Pengadilan yaitu mengenai jenis perkara gugatan perdata yaitu gugatan Perbuatan Melawan Hukum dan kewenangan relative Pengadilan yaitu ditujukan pada tempat tinggal atau tempat kedudukan para Tergugat yang berada di Kota Bogor dan juga upaya hukum banding diajukan ke Pengadilan Tinggi di ibu kota provinsi yaitu di Kota Bandung.

3.1.2.2 Aspek Teori Keadilan

Hakim memiliki tugas untuk menegakkan suatu keadilan, yang mana hal tersebut terdapat dalam irah-irah putusan yaitu “Demi Keadilan Berdasarkan

Ketuhanan Yang Maha Esa". Dalam upaya menerapkan dan menemukan keadilan, hakim dalam putusannya harus sesuai dengan tujuan sejatinya yaitu :

1. Putusan hakim harus melakukan solusi autoratif yang memiliki arti memberikan jalan keluar dari masalah hukum yang dihadapi oleh para pihak baik penggugat maupun tergugat;
2. Putusan hakim harus mengandung efisiensi, yaitu cepat, sederhana, biaya ringan, karena keadilan yang tertunda merupakan ketidakadilan;
3. Putusan hakim harus sesuai dengan tujuan undang-undang yang dijadikan dasar putusan pengadilan;
4. Putusan hakim harus mengandung aspek stabilitas yaitu adanya ketertiban sosial dan ketentraman masyarakat;
5. Putusan hakim harus memiliki *fairness*, yaitu memberikan kesempatan yang sama bagi pihak yang berpekar.⁷⁴

Keadilan merupakan suatu hal yang penting untuk mencapai suatu tujuan hukum. Aristoteles membedakan keadilan menjadi 2 (dua) yaitu keadilan komutatif dan keadilan distributif. Keadilan Komutatif yaitu keadilan yang menyamakan suatu prestasi dan kontraprestasi. Keadilan distributif yaitu keadilan yang mana setiap orang mendapatkan hak atau bagian secara proporsional.⁷⁵

Adil memiliki makna menempatkan sesuatu pada tempatnya dan memberikan sesuatu pada tempatnya dan memberikan kepada siapa saja sesuai dengan haknya

⁷⁴ Fence M. Wantu, September 2012, *Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan Dalam Putusan Hakim di Pengadilan Perdata*, Jurnal Dinamika Hukum Vol 12 No.3, hlm. 485.

⁷⁵ Elisabet Nurhaini Butarbutar, *Loc.cit*, hlm 365.

masing-masing yang mana didasarkan pada asas *equality before the law* yang berarti bahwa semua orang memiliki kedudukan yang sama dimuka hukum. Hakim dalam alasan dan *ratio decidendy* harus mampu mengakomodir segala ketentuan yang hidup dalam masyarakat yang dapat berupa ketentuan hukum yang tertulis maupun yang tidak tertulis.

Ratio Decidendi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138/K/Pdt/2012 mengenai *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor yang mana amar Putusan Pengadilan Tinggi menyatakan batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum, sebagai berikut :

- Akta Jual Beli No. 84/2005, tanggal 31 Maret 2005, atas SHM No. 459/Menteng, dengan semua akibat hukumnya;
- Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) tanggal 31 Maret 2005 No. 85/2005;
- Pencatatan dan Pendaftaran Hak Tanggungan Peringkat I (pertama) oleh Tergugat IV berdasarkan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) No.85/2005 tertanggal 31 Maret 2005 dengan segala akibat hukumnya.

Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 terhadap sebidang tanah dan bangunan (rumah) yang dibuat berdasarkan rekayasa tersebut menyebabkan jual beli tersebut tidak pernah ada. Dengan dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 maka terjadi penghapusan dan pencoretan dalam buku tanah dan pencatatan SHM No. 459/Menteng yang mana menghapus nama Tergugat I yaitu PP sebagai

pemilik atas sebidang tanah dengan SHM No. 459/Menteng tersebut. Dengan adanya penghapusan dan pencoretan nama pada SHM No. 459/Menteng tersebut, maka Penggugat yaitu HNS kembali lagi sebagai pemilik sah dari tanah dan bangunan yang bersertifikat SHM No. 459/Menteng.

Namun, *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung tersebut mengenai *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya sehingga dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum, mengakibatkan pula APHT No. 85/2005 dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan karena tidak terpenuhi uraian-uraian objek tanah dan bangunan yang dijadikan jaminan tersebut sebagaimana uraian-uraian objek tanah dan bangunan yang wajib dicantumkan pada pasal 11 ayat (1) huruf e UU Hak Tanggungan.⁷⁶

Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005 maka pihak Tergugat II yaitu Bank Mandiri selaku kreditor yang beritikad baik yang telah memberikan fasilitas kredit dengan jaminan tanah dan bangunan (rumah) untuk membiayai transaksi jual beli tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng, merasa kepentingannya dirugikan dan tidak

⁷⁶ Pasal 1 ayat (1) huruf e UU Hak Tanggungan berbunyi : “Di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan wajib dicantumkan : uraian yang jelas mengenai objek Hak Tanggungan”.

terlindungi. Yang terjadi dengan Pihak Tergugat II sebagai kreditor bank yaitu bahwa kreditor bank tidak mengetahui bahwa adanya itikad tidak baik dan serangkaian kebohongan yang dilakukan oleh Pihak Tergugat I kepada bank dalam membiayai transaksi jual beli tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng.

Dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005 tersebut mengakibatkan tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng dibebani dengan jaminan hak tanggungan dianggap tidak pernah ada. Sehingga, dengan adanya hal demikian kreditor berada di pihak yang lemah.

Ratio decidendi Putusan Mahkamah Agung tersebut jika dikaji dengan Teori Keadilan, maka sudah memberikan keadilan khususnya keadilan distributif sebagaimana yang dikemukakan oleh Aristoteles kepada pihak-pihak yang bersengkata dalam kasus ini. Terhadap Penggugat dengan adanya *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung tersebut maka Penggugat mendapatkan kembali haknya sebagai pemegang hak atas tanah dengan SHM No. 459/Menteng sebagaimana akibat dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 tersebut, serta Tergugat I tidak lagi sebagai pemegang hak atas tanah dengan SHM No. 459/Menteng, karena Tergugat I bukanlah pihak yang beritikad baik sebagai pemegang hak atas tanah tersebut dan dalam kasus ini Tergugat I telah mendapat hukuman untuk patuh terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Bandung.

Hal tersebut berbeda dengan keadilan kepada Tergugat II selaku kreditor yang juga selaku pihak ketiga dalam kasus ini jika dikaji dengan teori keadilan

mengenai dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang berakibat juga dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005 tersebut. Dalam hal ini bukan hanya sebatas adil atau tidak adil tetapi hal ini juga terkait adanya kerugian yang dialami oleh Tergugat II selaku kreditor yang juga selaku pihak ketiga dalam kasus ini sebagai akibat dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang berakibat juga dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005 menyebabkan jaminan hak tanggungan tersebut dianggap tidak pernah ada, sehingga apabila debitor (Tergugat I) wanprestasi maka kreditor tidak dapat mengeksekusi jaminan hak tanggungan tersebut yang mana seharusnya jaminan hak tanggungan tersebut merupakan perlindungan hukum kepada kreditor dalam pemberian kredit.

Ratio decidendi putusan Mahkamah Agung tersebut dalam hal ini sudah memberikan rasa keadilan sepenuhnya khususnya keadilan distributif menurut Aristoteles yaitu mengenai keadilan yang mana setiap orang mendapatkan hak/bagian secara proporsional. Sudah memberikan rasa keadilan sepenuhnya yang dimaksud yaitu bahwa antara Penggugat dan Tergugat I mendapatkan hak atau bagiannya secara proporsional yaitu pihak Penggugat mendapatkan kembali tanah dan bangunannya (rumah) sebagai pemilik yang sah atas tanah dan bangunan (rumah) tersebut, sedangkan Tergugat I tidak lagi sebagai pemegang hak atas tanah dengan SHM No. 459/Menteng, karena Tergugat I bukanlah pihak yang beritikad

baik sebagai pemegang hak atas tanah tersebut dan dalam kasus ini Tergugat I telah mendapat hukuman untuk patuh terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Bandung.

Terhadap Tergugat II selaku kreditor pada *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut dalam hal ini bukan mengenai adil atau tidak adil mengenai kerugian yang dialami oleh Tergugat II selaku kreditor yang juga selaku pihak ketiga dengan dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang berakibat juga dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005 menyebabkan jaminan hak tanggungan tersebut dianggap tidak pernah ada, tapi dalam hal ini mengenai kreditor yang tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan karena adanya pembatalan AJB No. 84/2005 yang mengakibatkan pembatalan APHT No. 85/2005 yang berisiko apabila Tergugat I selaku debitor wanprestasi maka kreditor tidak dapat mengeksekusi jaminan hak tanggungan tersebut yang mana seharusnya jaminan hak tanggungan tersebut merupakan perlindungan hukum kepada kreditor dalam pemberian kredit.

3.1.2.3 Aspek Teori Kepastian Hukum

Hakim dalam menyelesaikan perkara perdata di pengadilan, memiliki tugas untuk menemukan hukum yang tepat.⁷⁷ Putusan hakim merupakan produk hukum yang dibuat oleh penegak hukum yang didasarkan terhadap hal-hal yang sesuai atau relevan secara hukum. *Ratio Decidendi* yang digunakan oleh para hakim sebagai

⁷⁷ Bambang Sutiyo, Mei 2004, *Implementasi Gugatan Legal Standing Dan Class Action Dalam Praktik Peradilan Di Indonesia*, Jurnal Hukum Ius Quia Iustum, Vol. 26 No. 11, hlm. 77.

landasan dalam mengeluarkan amar putusan merupakan determinan dalam melihat kualitas putusan.⁷⁸

Kepastian hukum yang dituangkan dalam putusan hakim merupakan hasil yang diperoleh dari fakta-fakta persidangan yang relevan secara yuridis serta dipertimbangkan dengan hati nurani.⁷⁹ Kepastian hukum dapat dimaknai bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Kepastian hukum merupakan jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa terhadap yang berhak menurut hukum dapat memiliki haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang yang memiliki arti bahwa seseorang dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.⁸⁰

Satjipto Raharjo memberikan sebuah pengertian mengenai Kepastian Hukum yaitu bahwa suatu kepastian hukum, yang paling utama dan mendasar adalah terkait dengan peraturan yang dibuat hukum itu sendiri. Maksud hal tersebut yaitu bahwa peraturan tersebut diharuskan dan ditujukan untuk memiliki sifat yang adil dan berguna bagi seluruh masyarakat.

Sehubungan dengan *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/pdt/2012 yang berbunyi :

⁷⁸ Busyro Muqaddas, Juni 2002, *Mengkritik Asas-Asasa Hukum Acara Perdata*, *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Vol. 20 No. 9, hlm 21.

⁷⁹ Fence M. Wantu, *Loc.cit*, hlm 483

⁸⁰ Tata Wijayanta, Mei 2014, *Asas Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan dalam Kaitannya dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga*, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 14 No. 2, hlm. 220.

“*Judex Facti* Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum, karena Penggugat sesuai dengan bukti-bukti tertulis telah dapat membuktikan dalil gugatannya yaitu bahwa Akta Jual Beli No. 84/2005 adalah cacat secara hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan), sedangkan para Tergugat tidak dapat membuktikan dalil sangkalannya bahwa Penggugat adalah benar-benar subjek hukum yang menandatangani Akta Jual Beli No.84/2005 tersebut.”

Maka analisis terhadap *ratio decidendi* pada putusan Mahkamah Agung tersebut bahwa kepastian hukum dalam *ratio decidendi* dalam hal tersebut dapat dipahami dengan melihat objek gugatan penggugat untuk meminta pembatalan AJB No. 84/2005. Bertitik tolak pada kasus tersebut, maka dapat dikatakan bahwa kepastian hukum menuntut agar AJB No. 84/2005 dinyatakan batal karena mengandung cacat hukum karena dibuat adanya unsur perbuatan melawan hukum sebagaimana diatur pada Pasal 1365 KUH Perdata, yang mana perbuatan melawan hukum tersebut berangkat dari adanya hal yang bertentangan dengan undang-undang yaitu Pasal 1320 KUH Perdata yaitu tidak terpenuhi syarat sahnya perjanjian khususnya tidak adanya kata sepakat dalam pembuatan AJB No. 84/2005 karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik. Itikad tidak baik tersebut bertentangan dengan Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata yang dilakukan oleh Tergugat I dengan melakukan rekayasa transaksi jual beli dengan serangkaian kebohongan. Serangkaian kebohongan yang dimaksud terlihat pada fakta-fakta hukum di persidangan bahwa Tergugat I telah melakukan pemalsuan identitas terhadap seseorang yang mengatas namakan Pihak Penggugat untuk dapat menjualkan rumahnya kepada pihak Tergugat I.

AJB No. 84/2005 dalam hal ini merupakan suatu perjanjian peralihan atas sebidang tanah dan bangunan seharusnya dibuat berdasarkan itikad baik sebagaimana yang diatur pada Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, dan dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan karena AJB No. 84/2005 dibuat berdasarkan keadaan yang tidak sebenarnya yaitu adanya unsur kebohongan sebagaimana hal tersebut kaitannya dengan Pasal 1335 KUH Perdata mengenai akibat suatu perjanjian yang dibuat oleh sebab yang palsu maka perjanjian tersebut tidak memiliki kekuatan. Sehingga dalam hal ini *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung tersebut sangat memperhatikan kepastian hukum yang mana kepastian hukum dalam kasus tersebut yaitu menyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 mengakibatkan Pihak Penggugat mendapatkan kembali haknya sebagai pemilik tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng.

3.1.2.4 Aspek Teori Perlindungan Hukum

Keberadaan hukum di tengah masyarakat merupakan sarana untuk menertibkan kehidupan masyarakat dan juga sarana yang mampu merubah pola pikir dan pola perilaku masyarakat. Terjadinya suatu perubahan sosial masyarakat yang semakin kompleks, memiliki pengaruh terhadap kerjanya hukum dalam mencapai tujuannya, oleh karena itu pembuatan hukum seharusnya mampu mengeliminasi

setiap konflik yang diperkirakan terjadi dalam masyarakat.⁸¹ Norma hukum memiliki fungsi sebagai perlindungan kepentingan masyarakat yang memiliki suatu tujuan. Tujuan pokok hukum yang dimaksud yaitu mencapai tatanan masyarakat yang tertib dalam menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan adanya tatanan masyarakat yang menciptakan ketertiban diharapkan kepentingan manusia dalam ruang lingkup masyarakat tersebut dapat terlindungi.

Perlindungan hukum merupakan sebuah pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan oleh orang lain dan perlindungan tersebut diberikan oleh hukum. Menurut Muchsin, perlindungan hukum yaitu suatu kegiatan untuk melindungi dengan menyeraskan hubungan nilai-nilai atau suatu kaidah-kaidah yang menjelma dalam atau sikap dan tindakan untuk menciptakan ketertiban dalam pergaulan antara sesama manusia⁸². Muchsin mebagi perlindungan hukum menjadi 2 (dua) yaitu perlindungan hukum preventif dan represif. Perlindungan hukum preventif merupakan sarana perlindungan untuk mencegah terjadinya suatu sengketa, sedangkan perlindungan hukum represif yaitu sarana perlindungan hukum yang bertujuan untuk menyelesaikan sengketa.

Perlindungan hukum erat kaitannya terhadap kasus-kasus yang ditemukan dalam suatu putusan khususnya mengenai perlindungan hukum yang melibatkan pihak ketiga dalam sebuah putusan khususnya dalam hal ini yaitu pihak kreditor yang

⁸¹ Muhammad Nur Ibrahim, Mei 2016, *Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Keberatan Atas Putusan Pengadilan Dalam Perkara Korupsi*, e Jurnal Katalogis, Vol. 4 Nomor 5, hlm. 218.

⁸² Muchsin, *Loc.cit*, hlm. 14.

bertindak baik selaku pihak ketiga yang juga berpekara dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012.

Ratio decidendi majelis hakim pada Putusan Mahkamah Agung tersebut mengenai *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat secara hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I selaku debitor dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan), memberikan perlindungan hukum kepada Pihak Penggugat. Perlindungan hukum tersebut yaitu bahwa Pihak Penggugat kembali lagi menjadi pemilik sah atas sebidang tanah dan bangunan (rumah) atas SHM No. 459/Menteng. Namun hal demikian berbeda bagi kreditor selaku pihak ketiga dalam kasus ini, dengan dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 oleh Pengadilan, maka kreditor selaku pihak ketiga yang juga sebagai Tergugat II dalam perkara kasus ini merasa kepentingannya dirugikan dan tidak terlindungi.

AJB No. 84/2005 yang cacat secara hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik sehingga dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan menyebabkan jual beli tersebut tidak pernah ada, serta mengakibatkan dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum pula oleh Pengadilan terhadap APHT No. 85/2005 karena tidak terpenuhi uraian-uraian objek tanah dan bangunan yang dijadikan jaminan sebagaimana uraian-uraian objek tanah dan bangunan yang wajib dicantumkan pada pasal 11 ayat (1) huruf e UU Hak

Tanggungjan.⁸³ Dengan tidak terpenuhinya uraian-uraian objek tanah dan bangunan terhadap perjanjian APHT No. 85/2005 jika dikaitkan dengan ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata mengenai syarat objektif suatu perjanjian maka tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng tersebut dianggap tidak pernah ada sebagai jaminan.

Berkaitan dengan jaminan hak tanggungan, bahwa UU Hak Tanggungan memberikan sebuah perlindungan hukum kepada kreditor selaku pemegang jaminan apabila debitor wanprestasi. Hal tersebut sebagaimana diatur pada Pasal 6 UU Hak Tanggungan yaitu kreditor dapat menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum dan mengambil pelunasan piutangnya dari hasil pelelangan tersebut. Selain itu Pasal 20 ayat (1) UU Hak Tanggungan juga memberikan perlindungan hukum bagi kreditor yaitu eksekusi jaminan hak tanggungan melalui titel eksekusi yang terdapat dalam sertifikat hak tanggungan yang dapat ditempuh oleh kreditor, namun dalam hal ini belum ditemui sebuah aturan mengenai ketentuan hukum dalam UU Hak Tanggungan, UU Perbankan, maupun aturan mengenai undang-undang lainnya yang mengatur perlindungan hukum kepada kreditor yang bertikad baik sebagai pemegang jaminan khususnya yaitu pemegang jaminan hak tanggungan seagai akibat dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHTnya oleh Pengadilan.

Belum adanya aturan yang mengatur perlindungan hukum kepada kreditor yang bertikad baik sebagai pemegang jaminan khususnya yaitu pemegang jaminan

⁸³ Pasal 11 ayat (1) huruf e UU Hak Tanggungan berbunyi : “Di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan wajib dicantumkan : uraian yang jelas mengenai objek Hak Tanggungan”.

hak tanggungan sebagai akibat APHT yang dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan, maka tujuan dari teori yang dikemukakan oleh Muchsin yaitu perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu untuk menciptakan ketertiban dalam kehidupan antar sesama dalam *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Nomor 1138 K/Pdt/2012 belum tercapai karena dalam *ratio decidendi* putusan Mahkamah Agung tersebut mengenai *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam menerapkan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat secara hukum tersebut, terhadap Tergugat II selaku kreditor yang juga selaku pihak ketiga dalam kasus ini merasa kepentingannya dirugikan dan tidak terlindungi karena kreditor tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan yang mana hal tersebut berisiko apabila Tergugat I selaku debitor wanprestasi sehingga kreditor tidak dapat mengeksekusi jaminan hak tanggungan tersebut.

3.1.3 *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 Dikaji Dari Aspek Normatif

Hakim dalam memutus perkara gugatan perbuatan melawan hukum dalam *ratio decidendinya* tidak hanya melihat apakah perbuatan tersebut bertentangan dengan hukum tertulis, melainkan hakim juga harus dapat melihat mengenai perbuatan tersebut bertentangan dengan hukum tidak tertulis. Sehingga hakim dalam menentukan apakah perbuatan tersebut dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum juga melihat pertentangan perbuatannya dalam hukum tertulis atau tidak

tertulis serta melihat perbuatan si pelaku yang melakukan perbuatan melawan hukum tersebut benar-benar memenuhi unsur perbuatan melawan hukum pada Pasal 1365 KUH Perdata.

Perbuatan Melawan Hukum (*onrechmatige daad*) diatur pada Pasal 1365 Buku III KUH Perdata tentang Perikatan. Walaupun Pasal 1365 KUH Perdata mengatur tentang ganti rugi akibat adanya perbuatan melawan hukum, namun Pasal 1365 KUH Perdata tidak mengartikan atau menyebutkan apa yang dimaksud perbuatan melawan hukum. Pengertian perbuatan melawan hukum diperoleh dari adanya yurisprudensi, yang mana hal tersebut ditunjukkan dengan adanya suatu perkembangan penafsiran dalam sejarah hukum perdata. Mengingat hukum perdata yang ada di Indonesia merupakan hukum perdata yang berasal dari Belanda.⁸⁴

Istilah perbuatan melawan hukum sebelum tahun 1919 diartikan secara sempit oleh *Hoge Raad* yaitu setiap perbuatan dengan hak orang lain yang timbul karena undang-undang atau setiap perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang timbul karena undang-undang.⁸⁵ Dahulu pengadilan menafsirkan “melawan hukum” tersebut sebagaimana hanya pelanggaran dari pasal-pasal hukum tertulis yaitu pelanggaran perundang-undangan yang berlaku.

Namun, sejak Tahun 1919 terjadi suatu perkembangan mengenai “melawan hukum” yaitu dengan adanya Putusan *Hoge Raad* di negeri Belanda pada tanggal 31

⁸⁴ Dicha Ardita Pratiwi, *Analisis Putusan Pada Gugatan Perbuatan Melawan Hukum di PN Pekanbaru Perkara No : 139/PDT/G/2011/PN.BPR*; <https://repository.unri.ac.id/xmlui/bitstream/handle/123456789/4577/JURNAL%20DICHA%20ARDI%20PRATIWI.pdf?sequence=1&isAllowed=y> diakses pada tanggal 2 Juni 2018

⁸⁵ <http://digilib.unila.ac.id/3383/11/BAB%20II.pdf> diakses pada tanggal 28 Maret 2018 Pukul 13.00 WIB

Januari 1919 pada kasus *Lindenbaum Cohen*. Pertimbangan Hoge Raad yaitu :

“bahwa dengan perbuatan melawan hukum (*onrechmatige daad*) diartikan suatu perbuatan atau kealpaan, yang bertentangan dengan hak orang lain, atau bertentangan juga dengan kewajiban hukum pelaku, baik dengan kesusilaan, baik pergaulan hidup terhadap orang lain atau benda, dengan barang siapa yang karena salahnya sebagai akibat dari perbuatan tersebut yang mendatangkan kerugian pada orang lain, memiliki kewajiban untuk membayar ganti kerugian.”⁸⁶ Istilah “melawan hukum” tidak lagi hanya untuk pelanggaran perundang-undangan saja, melainkan mengenai juga atas setiap pelanggaran terhadap kekusilaan atau kepantasan dalam pergaulan hidup masyarakat.⁸⁷ Sejak putusan Hoge Raad tersebut berkembang maka terbentuk 4 (empat) kriteria perbuatan melawan hukum, yaitu :⁸⁸

1. “Bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku;
2. Melanggar hak subyektif orang lain;
3. Melanggar kaidah tata susila
4. Bertentangan dengan asas kepatutan, ketelitian, serta sikap hati-hati yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap harta orang lain.”

Kriteria pertama dan kedua berkaitan dengan hukum tertulis sedangkan kriteria ketiga dan keempat berkaitan dengan hukum tidak tertulis.

⁸⁶ M.A Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum* (Jakarta : Pradnya Paramita, 1982), hlm. 25

⁸⁷ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), (selanjut disebut dengan Munir Fuady I), hlm. 5

⁸⁸ Eva Novianty, *Analisa Ekonomi Dalam Penggunaan Gugatan Strict Liability Kasus Lumpr Lapindo*, Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Indonesia (Depok : 2011), hal 36

Seseorang dikatakan melakukan suatu perbuatan hukum tidak hanya dilihat dengan apakah perbuatan yang dilakukannya adalah melanggar suatu peraturan perundang-undangan melainkan juga dilihat apakah perbuatan tersebut bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum dalam pergaulan hidup masyarakat sehingga menimbulkan kerugian dari perbuatan tersebut. Oleh karena itu, untuk menentukan seseorang melakukan perbuatan melawan hukum atau tidak, maka harus melihat terlebih dahulu antara keseuaian perbuatan yang dilakukannya tersebut dengan unsur-unsur perbuatan melawan hukum.

Syarat-syarat yang harus ada untuk menentukan suatu perbuatan adalah perbuatan melawan hukum menurut Hoffman yaitu :

1. Harus ada yang melakukan perbuatan (*Er moet een daad zijn verricht*)
2. Perbuatan tersebut harus melawna hukum (*Die daad moet onrechmatig zijn*)
3. Perbuatan tersebut harus menimbulkan kerugian bagi pihak lain (*Die daad moet aan een ander schade heb bentoeege bracht*)
4. Perbuatan tersebut karena kesalahan yang ditimpakan kepadanya (*De daad moet aan schuld zijn te wrijten*)

Tidak jauh berbeda dengan Hoffman, Pasal 1365 KUH Perdata juga menguraikan bahwa untuk menentukan adanya suatu perbuatan melawan hukum maka perbuatan tersebut harus mengandung beberapa unsur yaitu :⁸⁹

1. Adanya suatu perbuatan;
2. Perbuatan yang dimaksud adalah melawan hukum;

⁸⁹ Munir Fuady I, *Op.cit*, hlm. 10.

3. Terdapat suatu kesalahan dari pihak pelaku;
4. Terdapat kerugian bagi korban;
5. Terdapat hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian.

Penjelasan dari unsur-unsur perbuatan melawan hukum tersebut adalah sebagai berikut:⁹⁰

1. Adanya Suatu Perbuatan

Perbuatan melawan hukum dimulai dari adanya perbuatan yang dilakukan oleh seseorang atau si pelaku yang melakukan perbuatan tersebut. Perbuatan yang dimaksud yaitu suatu perbuatan untuk berbuat sesuatu (dalam arti aktif) atau tidak berbuat sesuatu (dalam arti pasif) sebagai contoh yaitu apabila tidak berbuat sesuatu, yang mana seharusnya memiliki kewajiban hukum untuk berbuat sesuatu tersebut, kewajiban mana timbul dari adanya hukum yang berlaku ataupun kewajiban yang timbul karena adanya suatu perjanjian (kontrak). Oleh karena itu dalam perbuatan melawan hukum, tidak ada unsur “causa yang diperbolehkan” dan juga tidak ada unsur “persetujuan atau kata sepakat” sebagaimana yang terdapat dalam perjanjian(kontrak).

2. Perbuatan Yang Dimaksud Adalah Melawan Hukum

Pada tahun 1919 unsur melawan hukum diartikan dalam pengertian yang seluas-luasnya. Sehingga perbuatan yang dimaksud adalah melawan hukum ini meliputi arti yang seluas-luasnya tersebut, yaitu :

- 1) Perbuatan yang melanggar ketentuan undang-undang yang berlaku;
- 2) Yang mana melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, atau;

⁹⁰ *Ibid.*

3) Suatu perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum yang dimiliki oleh si pelaku, atau;

4) Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan, atau ;

5) Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam bermasyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain.

3. Terdapat Suatu Kesalahan Dari Pihak Pelaku

Untuk dapat dikenakan Pasal 1365 KUH Perdata tentang Perbuatan Melawan Hukum, maka si perbuatan Pelaku berdasarkan undang-undang dan yurisprudensi mensyaratkan harus mengandung unsur kesalahan (*schuldelement*) dalam melakukan perbuatan tersebut. Untuk suatu tindakan dikatakan atau dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum apabila memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- 1) Terdapat unsur kesengajaan, atau;
- 2) Ada unsur kelalaian (*neglince, culpa*), dan
- 3) Tidak adanya alasan pembenar atau alasan pemaaf, seperti keadaan *overmacht*, tidak waras, membela diri, dan lain-lain.

Namun, terdapat 3 (tiga) aliran terhadap persyaratan unsur “kesalahan” selain unsur “melawan hukum”, yaitu :

- 1) Aliran yang menyatakan cukup hanya unsur melawan hukum saja; Aliran ini menyatakan bahwa didalam unsur melawan hukum sudah inklusif adanya unsur kesalahan didalamnya, sehingga tidak diperlukan unsur kesalahan pada perbuatan melawan hukum.

2) Aliran yang menyatakan cukup hanya unsur kesalahan saja;

Aliran ini menyatakan bahwa tidak diperlukan lagi unsur melawan hukum dalam perbuatan melawan hukum karena unsur kesalahan sudah mencakup pada unsur perbuatan melawan hukum.

3) Aliran yang menyatakan diperlukan baik unsur melawan hukum maupun unsur kesalahan.

Aliran ini menyatakan bahwa unsur perbuatan melawan hukum mensyaratkan unsur melawan hukum dan unsur kesalahan, karena unsur kesalahan belum tentu mencakup unsur melawan hukum begitu juga sebaliknya unsur melawan hukum belum tentu mencakup unsur kesalahan.

4. Terdapat Kerugian Bagi Korban

Pasal 1365 KUH Perdata menguraikan bahwa adanya kerugian (schade) bagi korban merupakan syarat agar gugatan perbuatan melawan hukum dapat dipergunakan. Kerugian karena perbuatan melawan hukum tidak hanya kerugian materiil namun berdasarkan yurisprudensi mengakui bahwa kerugian imateriil yang juga dapat dinilai dengan uang. Hal ini berbeda dengan kerugian karena wanprestasi yang hanya mengenal kerugian materiil.

5. Terdapat Hubungan Kausal antara Perbuatan dengan Kerugian

Syarat dari suatu perbuatan melawan hukum yaitu adanya hubungan kausal antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang terjadi. Terdapat 2 (dua) macam teori mengenai hubungan sebab akibat, yaitu teori hubungan factual dan teori penyebab kira-kira.

Teori Hubungan Faktual atau *causation in fact* merupakan masalah “fakta” atau apa yang terjadi secara faktual. Suatu penyebab yang menyebabkan adanya kerugian dapat merupakan penyebab secara *factual*, asalkan kerugian (hasilnya) tidak pernah terdapat tanpa penyebabnya.

Teori Penyebab kira-kira yakni agar dapat tercapainya elemenn kepastian hukum dan hukuun yang adil maka terbentuklah konsep sebaab kira-kiira (*proximate cause*). Teori Sebab kira-kira adalah bagian yang membingungkan dan palingng banyakk pertentangan peendapat dalam hukum tentang perbuatan melawan hukum. Istilah lain untuk penyebab jenis ini disebut dengan *legal cause* atau dengan penyebutan lainnya.

Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia secara normatif dalam konteks keperdataan merujuk pada ketentuan pasal 1365 KUH Perdata. Perbuatan Melawan Hukum Indonesia yang berasal dari Eropa Kontinental diatur pada pasal 1365 KUH Perdata sampai dengan Pasal 1380 KUH Perdata yang mana pasal-pasal tersebut mengatur bentuk tanggung jawab atas perbuatan melawan hukum.

Dewasa ini, banyak yang menyamartikan antara gugatan wanprestasi dengan perbuatan melawan hukum dikarenakan dari gugatan tersebut dapat mengajukan tuntutan ganti rugi. Untuk mengajukan suatu gugatan baik gugatan wanprestasi maupun gugatan perbuatan melawan hukum, maka harus melihat terlebih dahulu dalil-dalil sangkaan Penggugat terhadap suatu perbuatan tersebut. Seseorang dapat dikatakan wanprestasi apabila orang tersebut melanggar isi dari perjanjian dengan pihak lain yang telah disepakati. Wanprestasi tidak dapat timbul apabila tidak didahului dengan adanya perjanjian terlebih dahulu. Sedangkan seseorang dikatakan

melakukan perbuatan melawan hukum apabila perbuatan tersebut melanggar ketentuan undang-undang yang berlaku, melanggar hak orang lain, bertentangan dengan kewajiban hukum yang dimiliki orang tersebut, bertentangan dengan kesucilaan, bertentangan dengan sikap yang baik dalam masyarakat.

Menurut Asser Rutten, sarjana hukum Belanda, bahwa antara perbuatan melawan hukum dengan wanprestasi tidak memiliki perbedaan yang hakiki. Menurut Asser, wanprestasi tidak hanya melanggar hak orang lain, namun juga merupakan suatu gangguan terhadap kebendaan. Sejalan dengan Rutten, bahwa menurut Yahya Harahap tindakan debitor yang tidak tepat waktu atau tidak layak dalam melaksanakan kewajibannya maka hal tersebut merupakan pelanggaran hak kreditor. Setiap pelanggaran yang melanggar hak orang lain dikatakan perbuatan melawan hukum. Dikatakan pula bahwa wanprestasi merupakan species, sedangkan perbuatan melawan hukum merupakan genusnya.⁹¹

Sehingga dalam hal ini pertimbangan atas mengajukan gugatan wanprestasi atau perbuatan melawan hukum sangat penting karena akan berkaitan dengan tuntutan ganti rugi. Dalam gugatan wanprestasi pihak penggugat dapat menunjukkan bahwa pihak Tergugat melanggar isi dari perjanjian atau wanprestasi dari isi perjanjian yang telah disepakati. Sedangkan dalam perbuatan melawan hukum pihak Penggugat harus mampu membuktikan adanya unsur-unsur perbuatan melawan hukum serta menunjukkan adanya kesalahan dari pihak Tergugat. Pihak Penggugat dalam mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum mengajukan tuntutan adanya

⁹¹Hukum Online, *Perbuatan Melawan Hukum dan Wanprestasi sebagai Dasar Gugatan*; 2001, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol3616/perbuatan-melawan-hukum-dan-wanprestasi-sebagai-dasar-gugatan> diakses pada tanggal 2 April 2018 Pukul 14.00 WIB

pengembalian terhadap keadaan semula (*restitutio in integrum*), tetapi dalam gugatan wanprestasi tidak dapat mengajukan tuntutan tersebut.⁹²

Melanjuti dari tuntutan ganti rugi gugatan wanprestasi ataupun gugatan perbuatan melawan hukum, ganti rugi dalam wanprestasi dapat ditentukan besarnya sebagaimana yang terdapat dalam perjanjian yang telah disepakati antara Penggugat dengan Tergugat. Sedangkan ganti rugi dalam perbuatan melawan hukum besar nilainya diserahkan kepada hakim.⁹³

Pasal 1865 KUH Perdata⁹⁴ menguraikan tentang hal Pembuktian. Seseorang yaitu sebagai Penggugat yang merasa dirugikan atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan orang lain harus bisa membuktikan bahwa perbuatan tersebut mengandung unsur perbuatan melawan hukum, dan sebaliknya bagi pihak yang digugat (Tergugat) atas perbuatan melawan hukum dapat mengajukan bukti-bukti sebagai alat bantahannya di muka persidangan. Apabila Penggugat tidak dapat membuktikan berdasarkan bukti atau peristiwa yang diajukannya, maka Penggugat dapat dikalahkan begitu juga sebaliknya jika Tergugat tidak dapat menunjukkan bukti atas bantahannya maka Tergugat harus di kalahkan oleh hakim berdasarkan bukti-bukti yang sudah ada.

Sehingga berdasarkan uraian diatas bahwa seseorang tidak dapat dikatakan melakukan perbuatan melawan hukum apabila tidak memenuhi unsur-unsur

⁹² *Ibid.*

⁹³ Dewi Fitri, *Analisis Perbuatan Wanprestasi Pihak Penyewa Dalam Perjanjian Sewa-Menyewa Rumah (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung RI No. 1507 K/PDT/2010)*, Magister Kenotariatan Pasca Sarjana Universitas Sumatera Utara (Medan : 2013)

⁹⁴ Pasal 1865 KUH Perdata berbunyi : “Setiap Orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hakatau peristiwa tersebut.”

perbuatan melawan hukum sedangkan seseorang dikatakan melakukan perbuatan melawan hukum apabila memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum dalam Pasal 1365 KUH Perdata yang mana unsur-unsur tersebut jika menimbulkan kerugian maka dapat dibuktikan sebagaimana pada Pasal 1865 KUH Perdata. Pada kasus ini, untuk mengetahui bahwa *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Nomor 1138 K/Pdt/2012 merupakan *ratio decidendi* mengenai adanya perbuatan melawan hukum pada AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat hukum tersebut, maka perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I harus terlebih dahulu dibuktikan unsur-unsur perbuatan melawan hukumnya sesuai dengan Pasal 1365 KUH Perdata.

3.1.3.1 Kesesuaian *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 terhadap Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum Pada Pasal 1365 KUH Perdata

Untuk mengetahui bahwa *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 merupakan *ratio decidendi* mengenai adanya perbuatan melawan hukum pada AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan), maka perbuatan Tergugat I harus ditentukan terlebih dahulu kesesuaian perbuatannya terhadap unsur-unsur perbuatan melawan hukum pada Pasal 1365 KUH Perdata, yaitu sebagai berikut :

1. Adanya suatu perbuatan.

Hal ini adanya suatu perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I yang menjadikan SHM No. 459/Menteng menjadi agunan/jaminan utang Tergugat

I kepada Tergugat II dan beralihnya SHM No. 459/Menteng melalui rekayasa jual beli dihadapan PPAT menjadi atas nama Tergugat I, pada kenyataannya SHM No. 459/Menteng semula dijaminan atas utang piutang Penggugat kepada Tergugat I. Hakim menilai adanya itikad tidak baik dari Tergugat I yaitu berawal dari permohonan kredit yang diajukan oleh Tergugat I untuk pembiayaan transaksi jual beli yang nantinya menjaminkan rumah tersebut kepada bank, serta jual beli dilakukan dengan keadaan yang tidak sebenarnya (kebohongan) karena pihak Tergugat I membawa seseorang kepada Bank selaku kreditor dan dihadapan PPAT seolah-olah orang tersebut adalah Pihak Penggugat. Pada kenyataannya orang tersebut bukan Pihak Penggugat, hanya saja seseorang yang mengatasnamakan Pihak Penggugat.

2. Perbuatan Yang Dimaksud Adalah Melawan Hukum.

Suatu perbuatan yang melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan atau melanggar hak orang lain maka pelaku dalam hal ini dapat ditentukan sebagai seseorang yang melakukan perbuatan melawan hukum.

Pada kasus ini SHM No. 459/Menteng merupakan objek jaminan sebagai perikatan pinjam uang antara Penggugat dengan Tergugat I yang kemudian oleh Tergugat I dirubah menjadi jual beli tanpa sepengetahuan Penggugat yang mana jual beli tersebut diikuti dengan rekayasa transaksi jual beli.

Perbuatan tersebut adalah perbuatan yang memenuhi unsur melawan hukum karena hal tersebut bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yaitu baik bertentangan dengan Pasal 1320 KUH Perdata mengenai syarat sahnya suatu perjanjian khususnya tidak terpenuhinya unsur subjektif

mengenai adanya kesepakatan antara para pihak dalam membuat suatu perjanjian pada kenyataannya tidak adanya kesepakatan antara Pihak Penggugat dengan Tergugat I untuk melakukan jual beli karena sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa Tergugat I melakukan rekayasa jual beli dengan serangkaian kebohongan yang mana jual beli tersebut dibuat dengan keadaan yang tidak sebenarnya.

Dalam kasus ini terdapat sebab palsu dalam pembuatan AJB No. 84/2005 yang mengakibatkan AJB tersebut dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan. Sebab palsu ini diawali dengan adanya fakta hukum yang ditemukan dalam persidangan yaitu adanya perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I yang menguasai SHM No. 459/Menteng milik Penggugat sebagai jaminan atas hutang piutang Penggugat kepada Tergugat I, yang kemudian SHM No. 459/Menteng beralih atas nama Tergugat I melalui jual beli dengan rekayasa transaksi jual beli dihadapan Tergugat III yaitu adanya seseorang yang mengatasnamakan Penggugat sebagai penjual dari pemilik rumah atas SHM No. 459/Menteng.

Jual beli demikian dilakukan oleh Tergugat I bersama dengan orang yang mengatasnamakan Penggugat merupakan perbuatan bertentangan dengan Undang Undang sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 1337 KUH

Perdata⁹⁵ dan perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 532 KUH Perdata.⁹⁶

Setelah jual beli terhadap sebidang atas tanah dan bangunan yang dilakukan oleh Tergugat I, maka SHM No. 459/Menteng beralih menjadi atas nama Tergugat I untuk kemudian tanah dan bangunan dengan SHM No. 459/menteng dijadikan jaminan oleh Tergugat I kepada Tergugat II (Bank) untuk pelunasan pinjaman kredit Tergugat I kepada Tergugat II, hal tersebut merupakan suatu perbuatan melanggar hak orang lain yang mana sebidang atas tanah dan bangunan dengan SHM No. 459/Menteng tersebut adalah seharusnya masih milik Penggugat.

3. Terdapat Kerugian Bagi Korban.

Hal ini terkait dengan adanya rekayasa jual beli yang menyebabkan adanya peralihan pemilikan SHM No.459/Menteng menjadi atas nama Tergugat I. Dengan adanya rekayasa jual beli yang dilakukan oleh Tergugat I, maka Pihak Penggugat kehilangan haknya sebagai pemilik sah tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng dan menyebabkan kerugian bagi korban yaitu Penggugat karena Penggugat bukanlah lagi sebagai pemilik sah dari tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng tersebut, yang pada kenyataannya Penggugat tidak pernah menjual tanah dan bangunannya (rumah) kepada Tergugat I.

⁹⁵ Pasal 1337 KUH Perdata berbunyi : “ Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau bertentangan dengan ketertiban umum.”

⁹⁶ Pasal 532 KUH Perdata berbunyi : “bertikadburuklah kedudukan itu, manakala tahu pun yang memegangnya, bahwa bukan dialah pemilik kebendaan tadi.”

4. Terdapat Hubungan Kausal antara Perbuatan dengan Kerugian.

Dalam kasus ini dengan beralihnya SHM No. 459/Menteng menjadi nama Tergugat I melalui rekayasa transaksi jual beli dihadapan PPAT oleh Tergugat I, yang semula dimaksudkan sebagai jaminan atas utang Penggugat kepada Tergugat I menyebabkan kerugian bagi Pihak Penggugat yaitu pihak Penggugat bukanlah lagi pemilik sah atas sebidang tanah dan bangunan dengan SHM No. 459/Menteng. Sehingga dalam hal ini, terpenuhinya unsur adanya hubungan kausal antara Perbuatan dan Kerugian yang ditimbulkan.

Mengenai analisis unsur-unsur perbuatan melawan hukum pada Pasal 1365 KUH Perdata dengan perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I, maka terdapat kesesuaian antara unsur-unsur perbuatan melawan hukum Pada Pasal 1365 KUH Perdata terkait perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Tergugat I dengan *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012, dengan adanya kesesuaian *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut maka *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum/atau undang-undang, yang mana kesesuaian *ratio decidendi* tersebut oleh hakim telah dijatuhkan suatu putusan atas perkara yang dituntut sebagaimana diatur pada Pasal 178 *Herzien Indlandsch Reglement*⁹⁷ yang selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan HIR mengenai AJB yang dinyatakan cacat hukum sehingga mengakibatkan AJB tersebut dinyatakan

⁹⁷ Pasal 178 HIR berbunyi : “Hakim dilarang menjatuhkan putusan atas perkara yang tidak dituntut atau memberikan lebih daripada yang dituntut.”

batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum karena adanya unsur perbuatan melawan hukum.

Bagi hukum tentang perbuatan melawan hukum, prinsip dasarnya tertuang dalam Pasal 1365 KUH Perdata yang artinya bahwa setiap perbuatan yang mana perbuatan tersebut melawan hukum dan menimbulkan kerugian bagi orang lain, membebankan kepada pelaku yang bersalah untuk wajib mengganti kerugian bagi orang yang mengalami kerugian tersebut. Kemudian, dikembangkan doktrin-doktrin modern tentang tanggung jawab mutlak. Namun, ada beberapa model perbuatan melawan hukum yang dilakukan orang-orang tanpa melihat dimensi ruang dan waktu, sehingga tercipta model-model baku bagi perbuatan melawan hukum. Meskipun begitu, apabila ada perbuatan melawan hukum yang tidak termasuk ke dalam kategori model tersebut tetap saja dianggap sebagai perbuatan melawan, sehingga pelakunya dapat dijerat dengan Pasal 1365 KUH Perdata.⁹⁸

Berikut adalah model baku dari perbuatan melawan hukum yang mengandung unsur kesengajaan, meskipun perbuatan tersebut mungkin dapat terjadi karena adanya kelalaian. Perbuatan – perbuatan tersebut, yaitu :

1. Perbuatan Melawan Hukum berupa Ancaman untuk Penyerangan dan Pemukulan Terhadap Manusia;
2. Perbuatan Melawan Hukum berupa Pemukulan atau Melukai Orang Lain;
3. Perbuatan Melawan Hukum berupa Penyanderaan Ilegal;
4. Perbuatan Melawan Hukum berupa Penyerobotan Tanah Milik Orang Lain;

⁹⁸ *Ibid*, hlm. 51

5. Perbuatan Melawan Hukum Berupa Penguasaan Benda Bergerak Milik Orang Lain Secara Tidak Sah;
6. Perbuatan Melawan Hukum Berupa Pemilikan Secara Tidak Sah Benda Milik Orang Lain.;
7. Perbuatan Melawan Hukum Berupa Perbuatan yang Menyebabkan Tekanan Jiwa Orang Lain.;
8. Perbuatan Melawan Hukum Karena Kebisingan;
9. Perbuatan Melawan Hukum Berupa Perbuatan Persaingan Tidak Sehat dalam Berbisnis;
10. Perbuatan Melawan Hukum Berupa Kebohongan Yang Merugikan Orang Lain;

Berdasarkan uraian diatas mengenai perbuatan melawan hukum dan bentuk perbuatan melawan hukum yang ada di Indonesia bahwa PP sebagai Tergugat I telah terbukti melakukan perbuatan melawan hukum yaitu merekayasa transaksi jual beli yang dilakukannya terhadap sebidang tanah dan bangunan (rumah) yang mana hal tersebut termasuk dalam kategori Perbuatan Melawan Hukum berupa Pemilikan Secara Tidak Sah Benda Milik Orang Lain khususnya yaitu benda tidak bergerak yaitu sebidang tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng dan perbuatan melawan hukum tersebut menimbulkan kerugian bagi Penggugat.

Akibat dari perbuatan melawan hukum tersebut secara tidak langsung dituangkan dalam *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Agung Nomor 1138 K/Pdt/2012 yaitu : *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi bandung yang memperbaiki Putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam

menerapkan hukum, karena Penggugat telah dapat membuktikan dalil gugatannya yaitu bahwa AJB No. 84/2005 adalah cacat hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan), sedangkan Para Tergugat tidak dapat membuktikan dalil sangkalannya bahwa Penggugat adalah benar-benar subjek huku yang menandatangani AJB No. 84/2005 tersebut.

Kesesuaian *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 terhadap unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum pada pasal 1365 KUH Perdata terkait dengan pembatalan AJB No. 84/2005 yang mana AJB tersebut cacat hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I dan tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya, maka tujuan hukum yang ingin dicapai oleh hakim yaitu mewujudkan kepastian hukum bagi pihak yang berpekar dalam kasus ini. Dengan adanya perbuatan melawan hukum dalam pembuatan AJB No. 84/2005 maka hakim telah mempertimbangkan putusan tersebut dalam *ratio decidendinnya* untuk menyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 dengan mempertimbangkan aspek – aspek yang memiliki keterkaitan dengan pokok-pokok yang disengketakan dalam kasus ini yang kemudian dicari peraturan perundang-undangannya yang relevan dengan pokok perkara tersebut sehingga sampai pada tahap dasar hukum hakim dalam menjatuhkan putusan yaitu dalam hal ini dasar hukum yang digunakan untuk menyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum pada AJB No. 84/2005.

Dasar hukum yang digunakan hakim untuk menyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yaitu Pasal 1335 KUH

Perdata mengenai suatu perjanjian yang dibuat berdasarkan sebab yang palsu tidak memiliki kekuatan, yang mana sebab palsu tersebut juga merupakan bagian dari unsur adanya perbuatan melawan hukum. Tidak hanya sebab palsu, namun hakim juga melihat bahwa tidak adanya kata sepakat (konsensualisme) sebagaimana syarat sah yang diwajibkan dalam membuat perjanjian yang dilakukan antara Penggugat dan Tergugat I dalam peralihan atas sebidang tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng , karena jual beli tersebut dibuat dengan itikad tidak baik oleh Tergugat I dengan rekayasa jual beli dalam AJB No.84/2005.

Hakim dalam *ratio decidendy* walaupun mencerminkan unsur kepastian hukum, bukan berarti mengesampingkan unsur keadilan dalam *ratio decidendy* tersebut. Aristoteles membagi keadilan menjadi keadilan komutatif dan keadilan distributif. Keadilan Komutatif yaitu keadilan dengan cara memberikan kepada setiap orang, untuk porsi yang sama banyaknya tanpa menghitung adanya jasa-jasa atau kontribusi dari perorangan, sedangkan Keadilan Distributif yaitu keadilan dengan cara memberikan kepada setiap orang dengan mengingat adanya jasa-jasa atau kontribusi-kontribusi perorangan tersebut dengan didasarkan pada keseimbangan atau kesamaan. Pendapat Aristoteles tersebut berkaitan dengan adanya asas hukum yang sifatnya universal yaitu asas kesamaan dan kewibawaan. Asas kesamaan diterapkan pada saat hakim melakukan kegiatan mengkonstair untuk memperoleh peristiwa konkrit yang disengketakan oleh para pihak. Peristiwa yang disengketakan diperoleh dari proses jawab menjawab dan pembuktian pada persidangan.⁹⁹

⁹⁹ Elisabeth Nurhaini Butarbutar, Juni 2009, *Konsep Keadilan Dalam Sistem Peradilan Perdata*, Mimbar Hukum Vol. 21 No. 2, hlm., 367.

Penerapan asas kesamaan dalam perkara perdata pada kasus ini yaitu hakim dalam putusnya mempertimbangkan semua jawaban dari para pihak dalam kasus tersebut. Pertimbangan terhadap kasus tersebut oleh para pihak yang bersengketa dimuat dalam pertimbangan hukum dalam putusan hakim. Hakim dalam menjatuhkan putusan juga mencerminkan unsur keadilan yaitu mencerminkan unsur keadilan yang proporsional atau sesuai dengan apa yang diberikan pihak selama persidangan. Keadilan yang dimaksud tersebut dapat dilihat dengan bunyi amar putusan yang mengabulkan gugatan pihak yang menang dan menghukum pihak yang kalah untuk membayar semua ogkos perkara.

Bahwa keadilan sebagai wujud dari tujuan hukum yang diterapkan oleh hakim pada kasus ini memberikan perlindungan hukum bagi kepentingan Penggugat dalam adanya pembatalan AJB No. 84/2005 oleh Pengadilan yaitu karena Penggugat mendapatkan haknya kembali sebagai pemilik sah sebidang tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng, dan adanya pembatalan AJB No. 84/2005 oleh Pengadilan maka Tergugat I yaitu bukanlah lagi sebagai pemilik sah atas tanah dan bangunan yang menjadi sengketa dalam kasus tersebut. Adanya unsur keadilan yang diterapkan oleh hakim dalam perkara ini, maka keadilan yang dimaksud seutuhnya memberikan rasa keadilan yang diinginkan oleh pihak yang berpekara dalam kasus ini khususnya yaitu Penggugat.

Namun, lain halnya dengan Tergugat II selaku kreditor yang juga selaku pihak ketiga karena merasa kepentingannya dirugikan sebagai akibat dinyatakan batal demii hukum dan tiada memiliki kekuatan huukum terhadap AJB No. 84/2005 yang menyebabkan juga dinyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum

terhadap APHT No 85/2005. Dibatalkannya AJB No. 84/2005, maka APHT No. 85/2005 tidak lagi memuat uraian yang jelas mengenai objek tanggungan, yang mana uraian tersebut seharusnya wajib dicantumkan dalam APHT sebagaimana ketentuan pada pasal 11 ayat (1) huruf e UU Hak Tanggungan yang menyebabkan jaminan hak tanggungan tersebut dianggap tidak pernah ada.

Penjelasan diatas dapat disimpulkan bahwa adanya kesesuaian *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 terhadap unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum pada pasal 1365 KUH Perdata mengenai AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat hukum karena dibuat berdasarkan itikad tidak baik oleh Tergugat I yang juga sebelumnya dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Putusan Pengadilan Negeri Bogor dan Pengadilan Tinggi Bandung. Namun hakim dalam *ratio decidendinya* belum memperhatikan keadilan seadil-adilnya bagi pihak ketiga yaitu Tergugat II selaku kreditor yang kepentingannya dirugikan dan tidak terhadap pembatalan AJB No. 84/2005 yang menyebabkan juga dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No 85/2005, sehingga mengakibatkan jaminan hak tanggungan dianggap tidak pernah ada.

Hakim walaupun dalam memutuskan suatu perkara berdasarkan Pasal 178 HIR yaitu mengenai hakim tidak boleh menjatuhkan suatu putusan atas perkara yang tidak dituntut, namun jika hakim memiliki pendapat lain untuk mempertimbangkan kepentingan ketiga dalam hal ini kreditor maka hakim dapat memberikan suatu putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*) yang mana pendapat tersebut dapat memberikan perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam hal ini

yaitu Tergugat II yang mana sebelumnya dengan dianggap tidak pernah adanya jaminan hak tanggungan tersebut maka kreditor bank tidak lagi memiliki jaminan hak tanggungan sebagai bentuk perlindungan hukumnya dalam pemberian kredit.

3.2 Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012

3.2.1 Jaminan Hak Tanggungan Sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor dalam Pemberian Kredit Perbankan

Bank selaku kreditor merupakan badan usaha yang memiliki usaha untuk menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya dalam bentuk kredit kepada masyarakat. Pengertian mengenai kredit perbankan terdapat dalam Pasal 1 angka 11

UU Perbankan, yaitu :

“Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang bisa dipersamakan dengan itu, yang didasarkan dalam suatu persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang menimbulkan suatu kewajiban bagi pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.”

Kegiatan pemberian kredit yang dilakukan oleh pihak bank kepada debitor memiliki dasar hukum yang kuat pada UU Perbankan, hal tersebut diatur dalam Pasal 8 UU Perbankan, yaitu :

1. Wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis mendalam atas itikad dan kemampuan serta kesanggupan debitor untuk melunasi utangnya sesuai dengan apa yang telah diperjanjikan;

2. Memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan Bank Indonesia.

Bank dalam memberikan kredit kepada nasabah memperhatikan beberapa faktor yaitu faktor kemampuan nasabah dalam pengembalian kredit yang kemungkinan nantinya akan timbul suatu hal-hal yang tidak diinginkan yaitu adanya wanprestasi yang dilakukan oleh nasabah atau tidak kemampuan nasabah dalam pengembalian pinjaman kredit. Dalam hal akan timbul kehati-hatian oleh bank untuk mengurangi risiko yang mungkin terjadi di masa yang akan datang agar unsur keuntungan dan keamanan dalam pemberian kredit tetap terjaga.

Hal yang paling penting dan perlu diperhatikan oleh bank dalam pemberian kredit kepada calon debitur yaitu bank wajib dan menerapkan pedoman perkreditan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 8 ayat (2) UU Perbankan¹⁰⁰ yang diatur lebih lanjut pada Surat Keputusan Direksi BI No 27/162/KE/DIR tanggal 31 Maret 1995.

Surat Keputusan Direksi BI tersebut menetapkan tentang kewajiban semua Bank Umum untuk memiliki dan menerapkan Kebijakan Perkreditan Bank yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan KPB dalam pelaksanaan kegiatan perkreditannya dan juga melampirkan Pedoman Penyusunan Kebijakan Perkreditan Bank yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan PPKBP.¹⁰¹

Hal-hal yang dicantumkan dalam PPKBP yang sekurang-kurangnya harus dimuat dalam KPB, yaitu :

¹⁰⁰ Pasal 8 ayat (2) UU Perbankan berbunyi : “Bank Umum wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.”

¹⁰¹ M. Bahsan, *Loc.cit*, hlm. 81.

- 1) “Mengenai prinsip kehati-hatian dalam perkreditan;
- 2) Organisasi dan manajemen perkreditan;
- 3) Adanya kebijaksanaan persetujuan kredit;
- 4) Dokumentasi dan administrasi kredit;
- 5) Pengawasan kredit;
- 6) Penyelesaian kredit bermasalah.”

Hal-hal tersebut sangat penting kaitannya dengan pemberian kredit oleh bank kepada calon debitur karena hal tersebut diperuntukkan terhadap pencegahan terjadinya kualitas kredit yang kurang lancar atau kredit macet dikemudian hari. KPB yang disertai dengan adanya Petunjuk Pelaksanaan Kredit yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan PPK merupakan peraturan intern dari masing-masing bank sehingga bank dalam hal ini menentukan sendiri KPB tersebut dan KPB tersebut harus dipatuhi dalam pelaksanaan pemberian kredit.

Bank dalam memberikan kredit kepada calon debitur memerlukan analisis kredit yang mendalam atas permohonan kredit yang diajukan oleh calon debitur dengan melalui beberapa tahap yaitu pengajuan permohonan kredit, penelitian berkas kredit, dan tahap penerimaan kredit. Pemberian kredit oleh bank kepada debitur tersebut tidak pernah lepas dari prinsip kehati-hatian.

Pengajuan permohonan kredit yaitu dengan dilampiri dengan dokumen-dokumen yang dipersyaratkan, sebagai contoh permohonan kredit bagi perseorangan adalah sebagai berikut :

- a. “Mengisi permohonan kredit yang telah disediakan oleh bank;
- b. Tujuan dan manfaat kredit;
- c. Besarnya kredit dan jangka waktu pelunasan kredit;
- d. Cara pengembalian kredit;
- e. Jaminan kredit.”¹⁰²

Adanya syarat untuk mengetahui tujuan dan manfaat kredit yaitu agar bank mengetahui bahwa kredit yang dimohonkan oleh debitur kepada bank adalah kredit yang digunakan sebagaimana mestinya. Syarat besarnya kredit dan jangka waktu pelunasan kredit yaitu memberi kepastian kepada bank bahwa seorang debitur akan mampu mengembalikan kredit dengan janji kepada kreditor atas jangka waktu yang telah disepakati bersama.

Tahap pemberian kredit selanjutnya yaitu penelitian berkas kredit. Apabila permohonan kredit oleh calon debitur diterima oleh bank, maka bank memeriksa secara mendetail terkait dengan berkas permohonan kredit yang diajukan oleh debitur. Jika berkas permohonan kredit dirasa oleh bank telah memenuhi syarat, maka tahap selanjutnya yang dilakukan oleh bank yaitu penilaian kelayakan kredit. Jika dirasa belum lengkap, maka bank akan meminta kepada calon debitur untuk melengkapi berkas permohonan kredit tersebut.

Setelah tahap penelitian berkas kredit yaitu tahap penilaian kelayakan kredit.

Tahap penilaian kredit diwujudkan dengan adanya analisis kredit. Analisis kredit dibuat oleh bank berdasarkan pedoman dan prosedur tertulis yang ditentukan berdasarkan peraturan intern bank. Penilaian kelayakan kredit tersebut terkait dengan

¹⁰² Hermansyah, *Loc.cit*, hlm 69.

jenis kredit, jumlah nilai kredit, sector ekonomi yang dibiayai dan calon debitur.¹⁰³

Bank dapat memberikan keputusan atas permohonan kredit dari calon debitur yaitu menerima atau menolak permohonan kredit apabila telah dilakukan analisis yang mendalam dan detail terkait dengan kelayakan calon debitur, kelayakan usaha baik usaha kegiatan atau profesi calon debitur, kondisi keuangan dan kemampuan calon debitur untuk membayar kredit serta risiko yang akan timbul dikemudian hari.

Tahap selanjutnya yaitu tahap persetujuan kredit didahului dengan adanya penandatanganan perjanjian kredit. Penanda tangan sebagai bentuk perikatan antara pihak bank dan debitur dalam hal pemberian dan penerimaan kredit berserta kesepakatan jangka waktu pengembalian kredit dan tata cara pengembalian kredit tersebut. Selain itu, dalam perjanjian kredit juga menguraikan tentang bentuk jaminan yang akan dijamin sebagai bentuk jaminan pelunasan atau pengembalian kredit oleh debitur kepada bank apabila dikemudian hari debitur dinyatakan tidak mampu membayar kredit yang dipinjamkannya kepada bank.

Sebagaimana yang telah diuraikan sebelumnya pada Surat Keputusan Direksi BI No. 27/162/KE/DIR tanggal 31 Maret 1995 mengenai Kebijakan Pemberian Kredit, yang salah satunya yaitu mengenai adanya penerapan prinsip kehati-hatian bank, maka bank bersama-sama dengan debitur selain melakukan perjanjian kredit juga melakukan perjanjian jaminan. Berdasarkan Pasal 2 ayat (1) Surat Keputusan Direksi BI Nomor 23/69/ KEP/ DIR tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit, bahwa jaminan merupakan suatu keyakinan bank terhadap

¹⁰³ M. Bahsan, *Loc.cit*, hlm 99.

kesanggupan debitur untuk melunasi utang kreditnya sesuai dengan yang telah diperjanjikan terlebih dahulu. SK Direksi BI tersebut menguraikan secara tidak langsung bahwa kredit yang diberikan oleh bank mengandung risiko, oleh karena itu bank dalam memberikan kredit harus disertai dengan adanya jaminan. Sehingga dengan adanya jaminan dalam pemberian kredit, maka jaminan merupakan bentuk antisipasi bank untuk mencegah risiko yang akan timbul dikemudian hari apabila debitur tidak mampu untuk mengembalikan pemberian kredit yang diperoleh dari bank.

Syarat adanya jaminan kredit merupakan hal yang sangat penting dalam pemberian kredit oleh bank, hal mana secara tidak langsung diatur dalam Peraturan Bank Indonesia untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan PBI No.7/2/PBI/2005 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum. Sehingga bank yang akan melakukan pencarian kredit atau pemberian kredit kepada calon debitur dengan membuat perjanjian kredit, juga harus melakukan pengikatan sebuah jaminan yang dituangkan dalam perjanjian jaminan atau yang biasa disebut dengan perjanjian *accessoir* (ikutan). Perjanjian jaminan sebagai bentuk perikatan antara pemberi jaminan yaitu debitur dan pemegang jaminan yaitu pihak bank, dan perjanjian jaminan merupakan bentuk perjanjian yang secara khusus berisikan tentang uraian pembebanan obyek yang dijaminakan.

Apabila obyek yang dijaminakan adalah sebidang atas tanah dan bangunan yang untuk selanjutnya disebut dengan rumah maka pembebanannya adalah Hak Tanggungan yang perjanjian jaminannya disebut dengan APHT dan pejabat umum

yang berwenang untuk membuat Akta Pemberian Hak Tanggungan adalah PPAT.

Sebelum APHT tersebut dibuat maka bank dengan bantuan PPAT memverifikasi data terhadap data-data terkait obyek dengan jaminan Hak Tanggungan yang dimiliki debitor.

Salah satu contoh verifikasi data terhadap data-data obyek jaminan tersebut yaitu bahwa PPAT melakukan verifikasi ke Badan Pertanahan Nasional untuk selanjutnya disebut dengan BPN. Hal tersebut dikarenakan Bank harus memastikan terlebih dahulu bahwa debitor tersebut adalah pemilik yang sah atas rumah yang akan dijamin.¹⁰⁴ Setelah dilakukan verifikasi data dan telah dinyatakan debitor adalah pemilik sah dari atas rumah yang akan dijamin dengan hak tanggungan, maka segera hak tanggungan tersebut didaftarkan ke Kantor Pertanahan.

Setelah penandatanganan perjanjian kredit dan perjanjian jaminan, maka pihak bank selanjutnya memberikan pinjaman kredit kepada debitor sesuai dengan kesepakatan bersama yang dituangkan dalam perjanjian kredit tersebut. Setelah pemberian kredit diberikan, maka bank perlu mengadakan pengawasan kredit dengan tujuan untuk mencegah terjadinya penyimpangan kredit oleh debitor dan apabila diketahui adanya permasalahan yang timbul terkait dengan kelancaran pelunasan kredit dapat diketahui secara dini.

¹⁰⁴ Safitri Dwi Wulansari, *Perlindungan Hukum Bagi Bank Selaku Kreditor Atas Jaminan Berupa Hak Milik Atas Tanah Yang Sertifikatnya Dibatalkan Oleh Pengadilan Tata Usaha Negara*, Magister Kenotariatan Pasca Sarjana Universitas Brawijaya (Malang : 2017), hlm. 74.

Hak Tanggungan merupakan lembaga jaminan atas benda tidak bergerak yaitu tanah dan atau bangunan sebagai pelunasan utang yang memberikan kedudukan yang istimewa bagi kreditor yang sebagai pemegang hak tanggungan terhadap kreditor lainnya, hal tersebut sebagaimana diuraikan pada Pasal 1 angka 1 UU Hak Tanggungan:

“Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah, untuk pelunasan hutang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lainnya.”

Hak tanggungan yang merupakan bagian dari hak jaminan memiliki Asas-asas Hak Tanggungan lainnya yaitu adanya asas publisitas dan asas spesialisitas. Asas publisitas pada hak tanggungan yaitu bahwa hak tanggungan wajib untuk didaftarkan dengan tujuan agar pihak ketiga mengetahui bahwa terdapat suatu obyek yang sedang dilakukan pembebanan jaminan hak tanggungan. Hal tersebut dapat dibuktikan dengan Akta Pemberian Hak Tanggungan yang dibuat dihadapan PPAT yang sesuai dengan persyaratan pendaftaran hak tanggungan. Sedangkan asas spesialisitas yaitu bahwa hak tanggungan hanya dapat dibebankan atas obyek hak tanggungan yang sudah terdaftar atas nama pemegang hak tanggungan yang kemudian setelah Akta Pemberian Hak Tanggungan tersebut didaftarkan sesuai dengan Persyaratan yang berlaku, maka Kantor Pertanahan setempat mengeluarkan tanda bukti bahwa telah adanya obyek dengan pembebanan hak tanggungan yang bukti tersebut dinamakan dengan Sertifikat Hak Tanggungan. Wujud dari asas spesialisitas tersebut yang dinamakan dengan Sertifikat Hak Tanggungan.

Tujuan dari adanya pendaftaran jaminan hak tanggungan tersebut yaitu memberikan kepastian hukum bagi para pihak pemberi dan pemegang jaminan serta memberikan hak yang didahulukan atau yang biasa disebut dengan hak preferen bagi pemegang hak jaminan (kreditor). Hak yang didahulukan bagi tersebut merupakan bagian dari sifat hak tanggungan yang dimaksud yaitu apabila debitor wanprestasi (ingkar janji) maka kreditor sebagai pemegang jaminan hak tanggungan didahulukan kedudukannya dalam penerima pelunasan utangnya dari hasil penjualan jaminan hak tanggungan tersebut.

UU Hak Tanggungan menguraikan sifat dari hak tanggungan yaitu Hak Tanggungan merupakan bagian dari hak jaminan yang memiliki sifat melekat yaitu tidak dapat dibagi-dibagi yang berarti bahwa apabila sebagian hutang telah dilunasi oleh debitor maka tanah tetap melekat pada seluruh benda yang dijadikan obyek dalam jaminan hak tanggungan. Walaupun sebagian hutang telah dibayar oleh debitor, namun debitor dalam hal ini tidak berhak meminta kembali sebagian dari benda yang dijadikan obyek jaminan hak tanggungan. Selain itu, sifat dari hak tanggungan lainnya yaitu hak tanggungan mengikuti kemana obyeknya dalam tangan siapapun dimana obyek hak tanggungan itu berada (*droit de suite*), hak tanggungan hanya dapat dibebankan atas jaminan utang yang baru akan ada, dan hak tanggungan bersifat *accessoir*. Sifat *accessoir* tersebut yaitu bahwa keberadaannya sebagai perjanjian ikutan (*accessoir*) dari suatu perjanjian pokok yang sebelumnya dibuat telah dibuat oleh kreditor dan debitor.¹⁰⁵

¹⁰⁵ M. Khoidin, *Loc.cit.*, hlm. 81

Hak Tanggungan juga memiliki sifat eksekusi yang mudah dan pasti. Eksekusi Hak Tanggungan hanya dapat dieksekusi apabila debitor terbukti melakukan wanprestasi. Eksekusi yang pertama yaitu dapat dilakukan oleh pemegang hak tanggungan pertama yang memiliki hak untuk menjual obyek hak tanggungan berdasarkan kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum yang kemudian mengambil pengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut atau atas dasar kesepakatan bersama antara pemberi dan pemegang hak tanggungan untuk penjualan obyek hak tanggungan yang dilaksanakan dibawah tangan apabila memang cara tersebut menguntungkan para pihak.

Eksekusi yang kedua dapat dilakukan dengan titel eksekutorial. Titel eksekutorial yaitu eksekusi terhadap sertifikat hak tanggungan yang tercantum irah-irah “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Dengan adanya irah-irah tersebut yang tercantum pada sertifikat hak tanggungan maka sertifikat hak tanggungan memiliki kekuatan yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum yang tetap.

Hak tanggungan diberikan dengan adanya hal-hal tertentu dan juga dengan beberapa tata cara. Pemberian hak tanggungan yaitu sebagai berikut :

1. Hak Tanggungan diberikan dengan didahului adanya janji untuk memberikan hak tanggungan sebagai jaminan pelunasan utang tertentu, yang dituangkan dalam perjanjian utang piutang dan juga merupakan bagian yang tak terpisahkan dari perjanjian utang piutang tersebut. Dalam hal ini yang dinamakan bahwa sifat hak tanggungan yaitu *accessoir*.

2. Pemberian hak tanggungan dituangkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) yang dibuat dihadapan PPAT yang berisikan kesepakatan antara debitor dan kreditor selaku pemberi dan pemegang jaminan hak tanggungan.

Isi APHT dibedakan menjadi 2 (dua) macam, yaitu bersifat wajib dan bersifat fakultatif. Sifat wajib yang dimaksud dalam isi APHT adalah bahwa didalam akta itu harus memuat substansi yang harus ada dalam APHT yang meliputi :

- a. Nama dan identitas pemegang dan pemberi hak tanggungan;
- b. Domisili para pihak;
- c. Nilai tanggungan;
- d. Uraian jelas mengenai obyek tanggungan.¹⁰⁶

Apabila hal-hal tersebut tidak dicantumkan secara lengkap dalam APHT maka mengakibatkan APHT tersebut batal demi hukum. Isi APHT yang bersifat fakultatif yaitu bahwa isi yang dicantumkan dalam APHT tidak diwajibkan atau bersifat pilihan dan tidak memiliki pengaruh terhadap sahnyanya akta. Dalam hal ini bahwa para pihak bebas menentukan untuk menyebutkan atau tidak menyebutkan janji-janji dalam APHT.¹⁰⁷

Setelah pemberian hak tanggungan dituangkan dalam APHT yang dibuat dihadapan PPAT maka berdasarkan ketentuan Pasal 13 UU Hak Tanggungan, hak tanggungan tersebut wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan selambat-lambatnya yaitu 7 (tujuh) hari setelah dilakukannya penandatanganan APHT yang dibuat dihadapan PPAT. Pendaftaran Hak Tanggungan dilakukan oleh Kantor Pertanahan dengan dibuatkan dengan buku tanah Hak Tanggungan kemudian dicatatkan dalam

¹⁰⁶ Salim HS II, *Loc.cit*, hlm 163.

¹⁰⁷ *Ibid*.

buku tanah hak atas tanah yang menjadi obyek hak tanggungan serta disalinnya catatan tersebut pada sertifikat tanah yang bersangkutan.

UU Hak Tanggungan memberikan perlindungan hukum kepada kreditor selaku pemegang jaminan apabila debitur wanprestasi dan atau tidak mampu untuk melunasi utangnya. Perlindungan hukum tersebut sebagaimana dituangkan dalam Pasal 6 UU Hak Tanggungan yaitu kreditor memiliki hak untuk menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum dan dapat mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut. Perlindungan hukum lainnya yaitu dituangkan dalam Pasal 20 ayat (1) UU Hak Tanggungan yaitu eksekusi melalui titel eksekutorial yang terdapat dalam sertifikat hak tanggungan yang ditempuh oleh pihak kreditor.

3.2.2 Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT Pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012

Hubungan hukum antara debitur dan bank dapat berakhir dengan baik apabila hak dan kewajiban dari masing-masih pihak telah dipenuhi yaitu dengan pinjaman kredit yang diberikan oleh bank berjalan dengan lancar dan debitur mampu melunasi pinjaman kredit sesuai dengan waktu yang telah diperjanjikan. Pemberian kredit dapat mengandung risiko sehingga hubungan hukum antara debitur dan bank berjalan tidak baik. Risiko yang dihadapi dalam hal ini apabila debitur wanprestasi dalam pengembalian pinjaman kredit dari bank sehingga kredit yang diberikan menjadi kategori kredit bermasalah.

Upaya yang pertama kali dapat dilakukan oleh bank terhadap kredit bermasalah yaitu dengan melakukan penyelamatan kredit melalui Penjadwalan Kembali (*Rescheduling*), Persyaratan Kembali (*Reconditioning*), dan Penataan Kembali (*Restructuring*). Apabila upaya penyelamatan kredit bermasalah tidak berhasil, maka pihak bank dapat melakukan upaya Hapus Buku dan Hapus Tagih terhadap portofolio kredit macet.¹⁰⁸ Jika upaya Hapus Buku dan Hapus Tagih tidak berhasil, maka pihak bank dapat melakukan eksekusi atau penyelesaian kredit macet melalui cara-cara non litigasi (penyelesaian sengketa di luar pengadilan) atau litigasi (penyelesaian sengketa didalam pengadilan).¹⁰⁹

UU Hak Tanggungan mengatur perlindungan hukum kepada kreditor apabila debitor wanprestasi yaitu dengan penjualan obyek hak tanggungan melalui proses parate eksekusi atau eksekusi melalui titel eksekutorial. Namun didalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan belum mengatur terkait perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT apabila obyek yang dijaminakan yaitu sebidang tanah dan bangunan yang perolehannya dari hasil jual beli yang akta jual belinya dibatalkan dan dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan. AJB yang dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan atas obyek sebidang tanah dan bangunan yang juga dijadikan hak tanggungan, maka APHT dari obyek tersebut juga dinyatakan batal dan dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan.

¹⁰⁸ Iswi Hariyani dan Serfianto D.P., *Loc.cit*, hlm 124.

¹⁰⁹ *Ibid.*

Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan terhadap suatu APHT maka jaminan hak tanggungannya dianggap tidak pernah ada sehingga kreditor tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan yang dengan kata lain bahwa kreditor dalam memberikan kredit tanpa disertai dengan jaminan dan hal ini sangat berisiko apabila debitur wanprestasi. Melihat dari kasus tersebut diatas peyaluran kredit tanpa disertai jaminan pada UU Perbankan yang berlaku hingga sekarang, belum ada yang mengatur secara khusus mengenai pemberian kredit tanpa jaminan serta Bank Indonesia selaku bank sentral belum mengeluarkan kebijakan mengenai pengaturan kredit tanpa jaminan.¹¹⁰ Selain itu dengan tidak diaturnya mengenai pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT oleh Pengadilan yang juga memiliki keterkaitan dengan dibatalkannya APHT tersebut, maka UU Hak Tanggungan belum memberikan kepastian hukum kepada Bank selaku kreditor atas perlindungan yang dapat diperoleh mengenai hal tersebut.

Perlindungan hukum kepada bank sebagaimana bentuk dalam hal pemberian kredit apabila dihubungkan dengan teori perlindungan hukum menurut Muchsin merupakan sarana perlindungan preventif. Perlindungan hukum dengan sarana preventif yaitu perlindungan hukum yang bertujuan untuk mencegah terjadinya suatu pelanggaran atau sengketa dikemudian hari. Tidakan preventif yang dilakukan oleh Bank untuk mencegah terjadinya suatu sengketa dikemudian hari yaitu dengan menerapkan prinsip kehati-hatian, dalam rangka melindungi dana masyarakat yang

¹¹⁰ Muhammad Hatta Pratama, *Implementasi Perlindungan Hukum Bagi Kreditor Dalam Pemberian Kredit Modal Kerja Tanpa Agunan*, Arena Hukum Vo. 7 No.1, April 2014, hlm. 31

dipercayakan Bank,¹¹¹ mengingat pemberian pinjaman kredit oleh bank kepada debitor berasal dari dana masyarakat yang disimpan di Bank dalam bentuk simpanan.

Prinsip kehati-hatian Bank (*Prudential Banking Principle*) tersebut sebagaimana tersirat dalam Pasal 29 ayat (2) UU Perbankan. Pasal 29 ayat (2) UU Perbankan menguraikan bahwa bank dalam melakukan kegiatan usahanya harus sesuai dengan prinsip kehati-hatian. Bank dalam memberikan pinjaman kredit wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang telah mempercayakan dananya kepada bank sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 29 ayat (3) UU Perbankan, hal tersebut untuk menghindarkan kerugian bagi bank yang bersangkutan dan kepentingan masyarakat. Kepentingan masyarakat yang dimaksud yaitu adanya kepercayaan yang diberikan masyarakat kepada bank dalam hal menyimpan dananya di bank, karena bank melakukan salah satu usahanya yaitu pemberian kredit menggunakan dana dari masyarakat yang menyimpan uangnya di bank dalam bentuk simpanan.

Selain itu, prinsip kehati-hatian diuraikan pada Pasal 25 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan UU Bank Indonesia, yaitu :

1. “Dalam rangka melaksanakan tugas mengatur Bank, Bank Indonesia berwenang menetapkan ketentuan-ketentuan perbankan yang memuat prinsip kehati-hatian.
2. Pelaksanaan kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan Peraturan Bank Indonesia.”

¹¹¹Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, (Jakarta:PT Gramedia Pustaka Utama, 2011), hlm. 18.

Pasal 25 UU BI tersebut menguraikan bahwa aturan-aturan terkait dengan prinsip kehati-hatian bertujuan untuk memberikan menghindari penyelenggaraan kegiatan usaha perbankan dengan sistem perbankan yang tidak sehat. Oleh karena itu Bank Indonesia dalam menetapkan peraturan-peraturan di bidang perbankan harus disertai dengan sanksi-sanksi yang adil.

Prinsip kehati-hatian dalam pemberian pinjaman kredit oleh bank kepada debitor dapat berpedoman dengan Prinsip 3R, Prinsip 4P dan Prinsip 5C. Prinsip 3R dapat diuraikan sebagaimana berikut :¹¹²

1. *Returns* atau balikan, maksudnya adalah hasil yang akan dicapai dari kegiatan yang mendapatkan pembiayaan tersebut.
2. *Repayment* atau perhitungan, maksudnya pengembalian dana dari kegiatan yang mendapatkan pembiayaan atau kredit.
3. *Risk bearing ability*, yaitu perhitungan besarnya kemampuan debitor dalam menghadapi risiko yang tidak terduga.”

Prinsip 4P dapat diuraikan sebagai berikut :¹¹³

1. *Personality*, dalam hal ini pihak bank mencari data secara lengkap mengenai kepribadian si pemohon kredit, antara lain mengenai riwayat hidupnya, pengalaman dalam berusaha, pergaulan dalam masyarakat, dan lain-lain. Hal ini diperlukan untuk menentukan persetujuan kredit yang diajukan oleh pemohon kredit.
2. *Purpose*, Selain mengenai kepribadian (*personality*) dari pemohon kredit, bank juga harus mencari data tentang tujuan atau penggunaan kredit tersebut sesuai *line of business* kredit bank yang bersangkutan.
3. *Prospect*, dalam hal ini bank harus melakukan analisis secara cermat dan mendalam tentang bentuk usaha yang akan dilakukan oleh pemohon kredit. Misalnya, apakah usaha yang dijalankan oleh pemohon kredit mempunyai

¹¹² Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, (Bandung:PT Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 512.

¹¹³ Hermansyah, *Loc.cit.*, hlm. 63.

prospek dikemudian hari ditinjau dari aspek ekonomi dan kebutuhan masyarakat.

4. *Payment*, bahwa dalam penyaluran kredit, bank harus mengetahui dengan jelas mengenai kemampuan daari pemohon kredit untuk melunasi utang kredit dalam jumlah dan jangka waktu yang ditentukan.”

Mengenai Prinsip 5C bisa diuraikan sebagai berikut :

1. “*Character*, bahwa calon nasabah debitur memiliki waatak, moral, dan sifat-sifaat pribadi yang baik. Penilaian terhadap karakter ini dilakukan untuk mengetahui tiingkat kejujuran,integritas, dan kemauan dari calon debitur untuk memenuhi kewajiban dan menjalankan usahanya. Informasi ini dapat diperoleh oleh bank melalui riwayat hidup, riwayat usaha, dan informasi dari usaha - usaha yang sejenis.
2. *Capacity*, yang dimaksud *capacity* disini adalah kemampuan calon nasabah debitur untuk mengelola kegiatan usahanya dan mampu melihat prospektif masa depan, sehingga usahanya dapat berjalan dengan baik dan memberikan keuntungan, yang menjamin bahwa ia mampu melunasi utang kreditnya dalam jumlah dan jangka waktu yang telah ditentukan.
3. *Capital*, dalam hal ini bank harus terlebih dahulu melakukan penelitian terhadap modal yang dimiliki oleh pemohon kredit. Penyelidikan ini tidaklah semata-mata didasarkan pada besar distribusi modal ditempatkan oleh pengusaha tersebut, sehingga segala sumber yang telah ada dapat berjalan secara efektif.
4. *Collateral*, adalah jamiinan untuk persetujuan pemberian krediit (*back up*) atas risiko yang mungkin terjadi atas wanprestasinya nasabah dikemudian, misalnya terjadi kredit macet. Jaminan ini diharapkan mampu melunasi sisa utang kredit baik utang pokok maupun bunganya.
5. *Condition of economy*, dalam pemberian kredit oleh bank, kondisi ekonomi secara umum dan kondisi sektor usaha pemohon kredit perlu memperoleh perhatian dari bank untuk memperkecil risiko yang mungkin terjadi yang diakibatkan olehh kondisi ekonomi tersebut.”

Dengan menggunakan prinsip kehati-hatian yang berpedoman pada Prinsip 3R yaitu

Return (hasil yang dicapai), *Repayment* (perhitungan), *Risk Bearing Ability*

(kemampuan debitor terhadap suatu risiko), 4P yaitu *Personality* (Kepribadian calon debitor), *Purpose* (tujuan penggunaan kredit/pinjaman), *Prospect* (gambaran masa depan dari usaha debitor), *Payment* (cara pembayaran), dan 5C yaitu *Character* (Sifat debitor seperti perilaku dan kejujurannya), *Capital* (kekuatan permoadalan), *Capacity* (kemampuan debitor dalam menjalankan usahanya), *Collateral* (jenis jaminan yang dimiliki debitor), *Condition of Economy* (kondisi ekonomi yang mempengaruhi jalannya usaha debitor), maka Bank dapat mengantisipasi terjadi sengketa kredit bermasalah atau kredit macet yang dialami oleh debitor dikemudian hari.

Selain Prinsip 3 R, 4 P, dan 5 C tersebut, terdapat pertimbangan-pertimbangan Bank dalam hal pemberian kredit sebagai bentuk prinsip kehati-hatian agar mencegah terjadinya sengketa. Bentuk pertimbangan-pertimbangan Bank dalam pemberian kredit, yaitu :¹¹⁴

1. “Larangan, Bank dapat menolak untuk tidak memberikan pinjaman kredit untuk membiayai usaha-usaha yang bertentangan dengan kebijakan pemerintah yaitu suatu usaha yang mengganggu ketertiban umum dan kesusilaan. Apabila Bank yang bersangkutan tetap memberikan fasilitas kredit tersebut maka akan merugikan pihak kreditor jika usaha debitor tersusup ditutup sehingga pihak debitor tidak dapat melunasi utangnya kepada Bank karena usahanya tidak berjalan kembali.
2. Izin-Izin Usaha, pemberian pinjaman fasilitas kredit harus sesuai dengan izin-izin usaha debitor baik untuk kredit modal kerja atau kredit investasi.
3. *Side Streaming*, hal ini dapat terjadi apabila seorang debitor dianggap wanprestasi apabila ia tidak

¹¹⁴ H.R. Daeng Naja, 2005, *Hukum Kredit dan Bank Garansi*, (Bandung:P.T. Citra Aditya Bakti),hlm. 126.

menggunakan fasilitas kredit yang diberikan oleh kreditur sebagaimana yang telah disepakati dalam perjanjian sebelumnya yaitu perjanjian kredit sehingga berakibat pada kesulitan debitur untuk mebatar kembali utangnya dikarenakan kemampuannya sudah tidak sesuai dengan perhitungan sebelumnya.”

Bentuk pertimbangan-pertimbangan bank dalam pemberian kredit tersebut menguraikan bawah adanya larangan pemberian kredit terhadap suatu usaha yang yang bertentangan dengan kebijakan pemerintah seperti mengganggu ketertiban umum dan kesuilaan, bank dalam memberikan pinjaman kredit harus memperhatikan izin-izin usaha debitur, selain itu *side streaming* yaitu ketidakmampuan debitur dalam meluasi utangnya dikarenakan kredit yang dipinjamkan tidak digunakan sebagai mestinya sehingga pengembaliannya tidak sesuai dengan perhitungan sebelumnya, maka dapat mencegah kemungkinan terjadinya sengketa kredit bermasalah atau kredit macet dikemudian hari.

Sehingga dengan menggunakan prinsip kehati-hatian sebagaimana diatas sebagai bentuk perlindungan hukum bank dengan tidakan preventif, maka bank dapat mencegah terjadinya suatu sengketa yang terjadi dikemudian hari baik terjadinya kredit bermasalah atau kredit macet sehingga Bank tetap mendapatkan perlindungan.

Pemberian kredit dalam kasus pada putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 yaitu mengenai Pemberian Kredit Pemilikan Rumah (KPR) oleh Bank Mandiri sebagai pemberi fasilitas pembiayaan (kreditur)

akan melakukan seleksi ketat terhadap calon debitur yaitu Tergugat I. Berikut adalah persyaratan umum dalam mengajukan KPR:¹¹⁵

1. “Memilih obyek benda tidak bergerak, yaitu rumah, apartemen, ruko/rukan, dll yang diinginkan,
2. Memilih bank penyedia KPR,
3. Menyerahkan dokumen-dokumen khusus terhadap pembiayaan property tersebut, yaitu :
 - Fotokopi identitas (KTP) dan Kartu Keluarga
 - Jika sudah menikah, sertakan fotokopi Akta Nikah/Cerai/Perjanjian Pranikah
 - Fotocopy Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP) pribadi
 - Bukti rekening tabungan atau rekening koran selama tiga bulan terakhir
 - Slip gaji dan surat keterangan kerja asli (stempel basah) bagi karyawan
 - Bagi profesional seperti dokter, pengacara, dan lain-lain, sertakan surat izin praktik
 - Untuk wiraswasta, siapkan fotokopi Surat Izin Usaha Perdagangan (SIUP), Akta Pendirian Perusahaan, Tanda Daftar Perusahaan, NPWP perusahaan, dan laporan keuangan terakhir.
 - Untuk rumah baru : mengisi formulir pemesanan property
 - Untuk rumah *second* : Fotokopi sertifikat rumah, Fotokopi denah bangunan, Fotokopi Izin Mendirikan Bangunan (IMB), Fotokopi Pajak Bumi dan Bangunan (PBB) terbaru.
4. Membayar biaya booking atau booking fee,
5. Membayar uang muka atau down payment (DP),
6. Mengisi formulir pengajuan kredit,
7. Menyiapkan dokumen,
8. Analisa permohonan kredit oleh bank,
9. Survey appraisal nilai aset properti oleh bank,
10. Membuat Perjanjian Kredit antara debitur dan kreditor. Perjanjian kredi tersebut bisa dibuat dibawah tangan atau dihadapan Notaris sebagai perjanjian otentik yang disertai dengan pengikatan jaminan hak tanggungan dihadapan PPAT.
11. Membayar cicilan setiap bulan selama masa tenor.”

¹¹⁵ Urban Indo, Panduan Lengkap Kredit Pemilikan Rumah (KPR); 2016, <https://www.urbanindo.com/guides/panduan-kpr> diakses pada tanggal 28 Juni 2018, Pukul 16.00 WIB.



Bahwa dalam persyaratan nomor 10 pada pengajuan KPR tersebut akan disertai dengan penjaminan Hak Tanggungan terhadap obyek dari pembiayaan KPR tersebut. Namun, sebelum dijaminakan dengan beban Hak Tanggungan maka obyek tersebut dilakukan jual beli dengan AJB yang dibuat dihadapan PPAT sebagai bukti bahwa telah terjadinya peralihan hak atas tanah. PPAT sangat berperan penting dalam pembuatan AJB tersebut. Setelah AJB tersebut dibuatkan maka segera didaftarkan kepada Kantor pertanahan tersebut untuk dikeluarkannya sertifikat sebagai surat tanda bukti hak suatu hak atas tanah. Selanjutnya, sertifikat tersebut diajukan sebagai salah satu dokumen yang harus dipenuhi dalam pembuatan APHT yang dibuat dihadapan PPAT.

Pada tahap pembuatan AJB dan APHT, PPAT memiliki peran yang sangat penting mengenai kebenaran formil dalam pembuatan akta tersebut khususnya mengenai dokumen yang digunakan sebagai dasar untuk melakukan tindakan hukum dan pembuktiannya telah memenuhi jaminan kepastian untuk ditindaklanjuti dalam akta ontenik yang telah sesuai dengan ketentuan yang berlaku.¹¹⁶

Dokumen-dokumen yang dimaksud dalam pengajuan KPR tersebut, misalnya yaitu : Kartu Tanda Penduduk (KTP) Kartu Keluarga (KK), fotocopy sertifikat rumah, fotocopy Izin Mendirikan Rumah (IMB), ataupun dokumen-dokumen lainnya. PPAT tidak bertanggung jawab atas kebenaran materiil dari dokumen-

¹¹⁶ Bachtiar Sibarani, *Asas-Asas Pendaftaran Hak Atas Tanah*, (Surabaya : Ilmu Pustaka, 2011), hlm.21.



dokumen tersebut mengenai apakah dokumen tersebut sebelumnya dibuat dengan unsur pemalsuan atau tidak.

Kasus mengenai pembatalan akta jual beli ini berdasar pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 tanggal 30 Agustus 2013 yaitu terkait AJB No.84/2005 yang dibuat dihadapan PPAT yang dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum. Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 85/2005 tersebut dikarenakan adanya perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Tergugat I yaitu PP yang juga selaku debitor dari Tergugat II yaitu Bank Mandiri selaku kreditor bank sebagaimana alasan-alasan pembatalan AJB No. 84/2005 tersebut telah dipaparkan pada pembahasan sub bab sebelumnya.

Pembahasan sebelumnya menguraikan bahwa dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB yang dibuat dihadapan PPAT karena AJB No. 84/2005 tersebut mengandung unsur perbuatan melawan hukum yaitu ada rekayasa transaksi jual beli dihadapan PPAT yang dilakukan oleh Tergugat I selaku Pembeli dari Jual Beli rumah tersebut yang juga selaku debitor KPR dari Tergugat II yaitu Bank Mandiri dengan itikad tidak baik oleh debitor tersebut dan AJB No. 84/2005 dibuat tidak sesuai dengan keadaan yang sebenarnya (kebohongan) yaitu adanya pemalsuan identitas (KTP) oleh seseorang yang mengatasnamakan Penggugat untuk menjual tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng tersebut padahal Tergugat mengetahui benar bahwa orang tersebut bukanlah Penggugat.

Jual Beli tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng yang dilakukan oleh Tergugat I dapat berlangsung karena salahh satu persyaratan yang diajukan yaitu adanya sertifikat hak milik atas tanah tersebut dikuasai oleh Tergugat I. Oleh karena itu dalam hal ini Tergugat I bekerja sama dengan orang yang mengatasnamakan Penggugat untuk melakukan jual beli dihadapan PPAT. Selain itu, AJB dibuat dengan sebab yang palsu mmengakibatkan AJB tersebut tidak memiliki kekuatan huukum sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 1335 KUH Perdata. Sebab palsu dalam pembuatan AJB No. 84/2005 mengakibatkan AJB tersebut dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan. Sebab palsu ini diawali dengan adanya fakta hukum yang ditemukan dalam persidangan yaitu adanya perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I yang menguasai SHM No. 459/Menteng milik Penggugat sebagai jaminan atas hutang piutang Penggugat kepada Tergugat I, yang kemudian SHM No. 459/Menteng beralih atas nama Tergugat I melalui jual beli dengan rekayasa transaksi jual beli dihadapan Tergugat III yaitu adanya seseorang yang mengatasnamakan Penggugat sebagai penjual dari pemilik rumah atas SHM No. 459/Menteng. Jual beli demikian dilakukan oleh Tergugat I bersama dengan orang yang mengatasnamakan Penggugat merupakan perbuatan bertentangan dengan Undang Undang sebagaimana yang diuraikan pada

Pasal 1337 KUH Perdata¹¹⁷ dan perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat I sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 532 KUH Perdata.¹¹⁸

Menurut Salim H.S. bahwa *bezit* (Istilah *Bezit* berasal dari kata *Zitten* (Belanda), yang secara *letterlijk* memiliki arti menduduki) suatu keadaan yang secara nyata, seseorang menguasai suatu benda baik benda yang bergerak atau tidak bergerak, namun secara yuridis formal benda tersebut belum tentu miliknya.

Bezit diatur pada Pasal 529 KUH Perdata¹¹⁹. Barang-barang yang ada ditangan *bezitter* merupakan miliknya, namun secara yuridis belum tentu orang tersebut adalah pemilikinya.¹²⁰ *Bezit* merupakan suatu keadaan dimana seseorang menguasai suatu benda baik benda bergerak maupun tidak bergerak, namun secara yuridis formal benda itu belum tentu miliknya, ini berarti bahwa *bezitter* hanya menguasai benda secara materiil saja, sedangkan secara yuridis formal benda itu milik orang lain.¹²¹

Dengan demikian bahwa Tergugat I yang menguasai SHM No. 459/Menteng milik Penggugat sebagai jaminan atas hutang piutang Penggugat kepada Tergugat I, hanya sebatas menguasai secara materiil terhadap SHM No. 459/Menteng namun tidak berhak untuk menguasai SHM No. 459/Menteng secara yuridis formal.

¹¹⁷ Pasal 1337 KUH Perdata berbunyi : “ Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau bertentangan dengan ketertiban umum.”

¹¹⁸ Pasal 532 KUH Perdata berbunyi : “bertikadburuklah kedudukan itu, manakala tahu pun yang memengangnya, bahwa bukan dialah pemilik kebendaan tadi.”

¹¹⁹ Pasal 529 KUH Perdata berbunyi : “yang dimaksud kedudukan berkuasa ialah kedudukan seseorang yang menguasai suatu kebendaan, baik dengan diri sendiri, maupun dengan perantara orang lain, dan yang mempertahankan atau menikmatinya selaku orang yang memiliki kebendaan itu.”

¹²⁰ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulius (BW)*, (Jakarta : RajaGrafindo Indonesia, 2002), (selanjutnya disebut dengan Salim HS IV), hlm. 104.

¹²¹ *Ibid.*

Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB yang mengakibatkan juga dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum juga terhadap APHT, maka dalam persyaratan umum dalam mengajukan KPR ada syarat yang tidak terpenuhi, yaitu dalam hal memenuhi pembebanan jaminan hak tanggungan tersebut. Adanya peristiwa tersebut maka PPAT hanya bertanggung jawab atas kebenaran formil yaitu dokumen-dokumen yang dipersyaratkan untuk membuat akta tersebut dan PPAT tidak bertanggung jawab atas kebenaran materiil dari dokumen-dokumen tersebut khususnya dalam hal ini mengenai KTP penjual yang sengaja dipalsukan oleh Tergugat I bersama dengan pihak yang mengaku sebagai penjual yang identitasnya dipalsukan seolah-olah menjadi nama Penggugat untuk melengkapi persyaratan dokumen pembuatan akta tersebut. Oleh karena itu PPAT tidak bertanggung jawab mengenai tidak adanya kebenaran materiil dari KTP tersebut. Namun, PPAT secara umum tetap memiliki tanggung jawab materiil namun sebatas kebenaran perbuatan hukum para pihak yang akan membuat suatu perjanjian dihadapan PPAT.

Menindaklanjuti dinyatakan baatal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukumm terhadap AJB no. 84/2005 oleh Pengadilan yang juga menyebabkan dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 8/2005 dikarenakan bahwa uraian mengenai obyek hak tanggungannya menjadi tidak jelas sebagai akibat pembatalan AJB No. 84/2005, maka pembebanan terhadap hak tanggungan dianggap tidak pernah ada.

Pasal 11 ayat (1) UU Hak Tanggungan menguraikan bahwa hal-hal yang wajib dicantumkan dalam APHT, yaitu :

- a. “Nama dan identitas pemegang dan pemberi Hak Tanggungan;
- b. Domisili pihak-pihak sebagaimana dimaksud pada huruf a, dan apabila para pihak tersebut berdomisili di luar Indonesia, maka harus mencantumkan domisili pilihan di Indonesia dan dalam hal domisili pilihan tersebut tidak dicantumkan, maka Kantor PPAT tempat pembuatan APHT dianggap sebagai domisili yang dipilih;
- c. Penunjukkan secara jelas utang atau utang - utang yang dijamin sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 3 dan Pasal 10 ayat (1);
- d. Nilai tanggungan;
- e. Uraian yang jelas mengenai obyek Hak Tanggungan.”

Penjelasan Pasal 11 UU Hak Tanggungan menguraikan tidak dicantumkannya secara lengkap hal-hal tersebut dalam APHT maka mengakibatkan APHT tersebut batal demi hukum. Pasal 11 ayat (1) huruf e UU Hak Tanggungan menyebutkan adanya uraian yang jelas mengenai obyek Hak Tanggungan. Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 atas perolehan sebidang tanah dan bangunan melalui proses jual beli, mengakibatkan juga dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum APHT No. 85/2005 oleh Pengadilan. Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005 karena uraian mengenai objek hak tanggungannya tidak jelas. Tidak jelas dalam hal ini mengenai keterangan perolehan objek tanah dan bangunan atas SHM No.459/Menteng yang dijadikan jaminan hak tanggungan oleh pemegang hak atas tanah yang selaku pemberi hak tanggungan (Tergugat I) berdasarkan AJB yang dinyatakan batal demi hukum dan tidak

memiliki kekuatan hukum yang disebabkan karena AJB tersebut mengandung unsur perbuatan melawan hukum, yang juga dengan demikian bahwa Tergugat I adalah orang yang tidak berhak untuk menjamin rumah tersebut. Apabila APHT No. 85/2005 dikaitkan dengan syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang diatur pada pasal 1320 KUH Perdata, maka APHT No. 85/2005 tidak memenuhi unsur objektif dari suatu perjanjian mengenai syarat hal tertentu mengenai objek yang diperjanjikan sebagai jaminan dalam APHT No. 85/2005 yaitu tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng, sehingga menyebabkan pembebanan objek hak tanggungan tersebut dianggap tidak pernah ada.

Namun, dianggap tidak pernah adanya pembebanan jaminan tersebut, tidak menghapuskan hubungan utang piutang (peminjaman kredit) antara debitor dan Bank. Hal ini dikarenakan perjanjian kredit yang isinya tentang peminjaman dan pemberian kredit antara debitor dengan Bank adalah perjanjian pokok dan bukan merupakan perjanjian *accessoir* (ikutan). Perjanjian kredit hanya akan berakhir apabila adanya penawaran diikuti dengan penyimpanan atau penitipan, pembaharuan hutang, perjumpaan utang atau kompensasi, percampuran utang, pembebasan utangnya, kebatalan atau pembatalan, berlakunya suatu syarat batal, dan adanya lewat waktu (daluwarsa). Sehingga, debitor masih tetap memiliki kewajiban untuk membayar pelunasan utangnya kepada pihak bank.

UU Hak Tanggungan mengatur perlindungan hukum kepada kreditor apabila debitor wanprestasi sebagaimana yang diatur pada Pasal 6 UU Hak Tanggungan yaitu kreditor dapat menjual obyek hak tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui

pelelangan umum dan mengambil pelunasan piutangnyaa dari hasil pelelangan tersebut. Selain itu pasal 20 ayat (1) UU Hak Tanggungan juga memberikan perlindungan hukum bagi kreditor yaitu eksekusi jaminan hak tanggungan melalui titel eksekusi yang terdapat pada sertifikat hak tanggungan yang dapat ditempuh oleh kreditor.

Namun didalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan belum mengatur terkait perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT apabila obyek yang dijaminakan yaitu sebidang tanah dan bangunan yang perolehannya dari hasil jual beli yang akta jual belinya dibatalkan dan dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan. Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum AJB yang dibuat dihadapan PPAT oleh Pengadilan atas obyek sebidang tanah dan bangunan yang juga dijadikan hak tanggungan, maka APHT dari obyek tersebut juga dinyatakan batal dan dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan.

Dinyatakann batal demii hukum dan tidaak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan terhadap APHT tersebut maka jaminan hak tanggungan tersebut dianggap tidak pernah ada karena kreditor tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan dan juga kreditor tidak memiliki jaminan hak tanggungan tersebut sebagai bentuk perlindungan hukum dalam pemberian kreditnya.

Mengenai hal tersebut maka perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indoneesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 secara khusus belum diatur dalam UU Hak Tanggungan

maupun UU Perbankan, karena belum adanya perlindungan hukum secara khusus dalam kasus ini baik didalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan terhadap kreditor yang tidak lagi memiliki jaminan hak tanggungan sebagai akibat dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang menyebabkan juga dinyatakan batal demii hukum dan tidaak memiliki kekuatan hukom terhadap APHT No. 85/2005 karena putusan pengadilan, maka perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan AJB yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 menurut Muchsin terbagi atas 2 (dua) perlindungan hukum yaitu perlindungan hukum preventif yang sifatnya bertujuan untuk mencegah terjadinya suatu sengketa dan perlindungan hukum represif yang sifatnya bertujuan untuk menyelesaikan permasalahan atau sengketa.

Pasal 1233 KUH Perdata menguraikan bahwa perikatan lahir karena suatu persetujuan yang dapat dituangkan dalam bentuk perjanjian atau perikatan lahir karena suatu undang-undang. Mengenai perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam penelitian ini belum diatur secara khusus dalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan, maka dalam hal ini dapat dapat dibuat suatu perikatan yang lahir berdasarkan perjanjian antara debitor dan kreditor atas kesepakatan bersama untuk mencatumkan suatu klausul mengenai jaminan pengganti apabila jaminan khusus seperti perkara dalam penelitian ini yang dianggap tidak pernah ada yang disebabkan karena adanya putusan Pengadilan dan kesanggupan kepada debitor untuk memberikan jaminan pengganti tersebut kepada kreditor.

Dengan adanya klausul mengenai jaminan pengganti dan kesanggupan debitor untuk memberikan jaminan pengganti dalam perjanjian pengganti, maka sebagaimana yang diatur pada pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata¹²² perjanjian tersebut tercermin pada *asas pacta sunt servanda* yaitu setiap perjanjian yang dibuat secara sah antara para pihak belaku sah sebagai undang-undang terhadap para pihak yang membuatnya.

Maka demikian hal tersebut merupakan perlindungan hukum preventif yang sifatnya bertujuan untuk mencegah terjadinya suatu sengketa dikemudian hari apabila mencantumkan klausul mengenai jaminan pengganti dan kesanggupan debitor untuk memberikan jaminan pengganti kepada kreditor selaku pihak ketiga yang tidak lagi sebagai pemegang jaminan khusus dalam pemberian kredit yang jaminannya dianggap tidak pernah ada yang disebabkan karena adanya putusan pengadilan.

Perlindungan hukum represif dalam penelitian ini mengenai belum adanya perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan akta jual beli yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 yang diatur secara khusus dalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan maka berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan pihak kreditor diberikan kesempatan untuk mengajukan upaya hukum sebagai bentuk perlindungan hukum kepada kreditor tersebut berupa upaya hukum non litigasi dan upaya hukum litigasi. Dengan diberikannya kesepakatan kepada kreditor untuk mengajukan upaya hukum non litigasi dan litigasi, maka

¹²² Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata berbunyi: “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”

perlindungan hukum represif ini merupakan perlindungan hukum yang tepat kepada kreditor selaku pihak ketiga pada perkara pada Putusan Mahkamah Agung Nomor 1138 K/Pdt/2012.

3.2.3 Upaya Hukum Sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012

3.2.3.1 Upaya Hukum Non Litigasi Sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012

Upaya Hukum Non litigasi (penyelesaian sengketa diluar pengadilan) dilakukan dengan menggunakan Alternatif Penyelesaian Sengketa (*Alternative Dispute Resolution*). Definisi Alternatif Penyelesaian Sengketa diuraikan dalam Pasal 1 Angka 10 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan UU Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yaitu lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak yaitu dengan penyelesaian di luar pengadilan yang dapat berupa konsultasi, negosiasi, mediasi, dan konsiliasi. Penjelasan lebih lanjut dari alternatif penyelesaian sengketa diluar pengadilan adalah sebagai berikut :

1. Konsultasi

Konsultasi merupakan tindakan yang sifatnya personal antara satu pihak dengan pihak lainnya yang dimana satu pihak merupakan klien yaitu dalam hal ini adalah Bank dan pihak lainnya yaitu konsultan. Konsultan yang bersangkutan dalam hal ini memberikan pendapatnya (khusus di bidang hukum) terkait dengan hal-hal yang diperlukan oleh klien untuk memenuhi keperluan dan kebutuhannya. Klien (Bank) dalam hal ini bebas untuk menentukan sendiri keputusan yang akan diambil untuk kepentingannya sendiri, walaupun ada kemungkinan klien (Bank) dapat menggunakan pendapat yang telah disampaikan oleh konsultan yang bersangkutan.¹²³

2. Negosiasi

Negosiasi adalah upaya penyelesaian sengketa dengan proses berunding atau bermusyawarah. Tujuan negosiasi yaitu untuk mencapai kesepakatan bersama atas dasar kerja sama yang lebih harmonis dan kreatif.¹²⁴ Negosiasi merupakan komunikasi langsung antara para pihak untuk mencapai suatu kesepakatan bersama tanpa adanya pihak ketiga sebagai penengah. Hasil dari proses negosiasi yaitu dituangkannya hasil kesepakatan dalam suatu perjanjian dalam bentuk tertulis untuk dapat dilaksanakan oleh para pihak dikemudian hari. Hal yang terpenting dalam bernegosiasi yaitu adanya itikad baik dari para pihak untuk menyelesaikan masalah secara bersama-sama.¹²⁵

¹²³ Nevey Varida Ariani, "Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis Di Luar Pengadilan", Jurnal Rechtsvinding Vol. 1 No 2, Agustus 2012, hlm. 281.

¹²⁴ Iswi Hariyani dan Serfianto D.P., *Op.cit.*, hlm 158.

¹²⁵ Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, (Jakarta :Sinar Grafika, 2013), hlm. 24

Negosiasi dapat dilakukan dengan 2 (dua) macam, yaitu Negoisasi yang direncanakan dan Negoisasi yang tidak direncanakan. Negoisasi yang direncanakan adalah negoisasi yang dilakukan karena adanya suatu permasalahan dari hubungan hukum antara para pihak. Pelaksanaan negoisasi yang direncanakan dalam hal ini telah mempersiapkan terlebih sebelum negoisasi tersebut dilaksanakan. Persiapan tersebut yaitu dengan mendudukan persoalan yang terjadi dan membuat alternatif-alternatif pemecahan masalah untuk mengantisipasi tidak diperolehnya penyelesaian pada pelaksanaan negoisasi.¹²⁶

Negosiasi yang tidak direncanakan yaitu negoisasi yang dilakukan tanpa didahului oleh adanya hubungan hukum di antara pihak. Negoisasi yang tidak direncanakan ini tidak didahului dengan adanya suatu persiapan. Sehingga, negoisasi ini terkadang tidak berjalan dengan sebagaimana mestinya. Untuk mengantisipasi hak tersebut diperlukan upata yang dapat mengikat para pihak agar negoisasi ini dapat berjalan dengan lancar, yaitu dengan membuat suatu kesepakatan yang berbetuk tertulis antara pihak yang dapat dijadikan pedoman bagi para pihak dalam menjalankan kesepakatan pada negoisasi ini sehingga para pihak menjadi terlindungi secara yuridis.

3. Mediasi

Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa yang melibatkan mediator untuk membantu para pihak yang bersengketa untuk mencapai penyelesaian

¹²⁶ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan (Negoisasi, Mediasi, Konsiliasi & Arbitrase)*, (Jakarta: Visi Media, 2011), hlm. 14.

dalam bentuk kesepakatan terhadap sebagian atau seluruh permasalahan yang disengketakan.¹²⁷

Penyelesaian sengketa melalui mediasi tidak ada unsur paksaan antara para pihak dan mediator, hal ini dikarenakan para pihak secara sukarela meminta bantuan kepada Mediator untuk menyelesaikan konflik yang sedang dihadapi oleh para pihak. Mediator dalam hal ini bersifat netral sampai adanya kesepakatan bersama yang ditentukan oleh para pihak dalam penyelesaian sengketa. Namun, dalam hal ini Mediator tetap berperan dalam penyelesaian sengketa tersebut tetapi hanya sebatas membantu para pihak dalam menemukan adanya perbedaan pandangan atau persepsi di antara para pihak.

Mediasi di bidang Perbankan dilaksanakan Bank Indonesia. Fungsi Mediasi Perbankan yang dilaksanakan Bank Indonesia terbatas pada penyediaan tempat, membantu nasabah dan bank dalam mengemukakan adanya permasalahan yang menjadi sengketa, penyediaan narasumber, dan mengupayakan tercapainya kesepakatan penyelesaian sengketa antara debitur dengan bank.¹²⁸

4. Konsiliasi

Konsiliasi merupakan proses penyelesaian sengketa dengan menyerahkan kepada suatu komisi orang-orang yang bertugas untuk menguraikan atau menjelaskan fakta-fakta dan membuat usulan-usulan atau pandangan-

¹²⁷ Iswi Hariyani dan Serfianto D.P., *Op.cit*, hlm 159.

¹²⁸ *Ibid*, hlm. 160

pandangan untuk menyelesaikan suatu masalah namun keputusan yang bersangkutan tidak mengikat.¹²⁹

Konsiliasi dan Mediasi merupakan penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh para pihak yang bersengketa yang secara sukarela untuk menyelesaikan sengketa tersebut melalui perundingan dengan adanya bantuan pihak ketiga yang tidak memihak. Namun, letak perbedaan antara Konsiliasi dengan Mediasi yaitu terletak keterlibatan pihak ketiga dalam menyelesaikan sengketa tersebut. Pada Konsiliasi, pihak ketiga bertindak sebagai fasilitator yang mempertemukan para pihak yang bersengketa, sedangkan pada Mediasi pihak ketiga bertindak untuk turut serta dalam membantu menemukan pandangan-pandangan diantara para pihak untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi dan juga menawarkan solusi-solusi yang dirasa tepat dan bermanfaat dalam menyelesaikan sengketa tersebut.

Penelitian terhadap kasus ini apabila pihak debitor dan kreditor dapat menyelesaikannya secara baik-baik dengan itikad baik dengan menggunakan jalur non litigasi merupakan pilihan yang tepat dan efisien karena jangka waktu penyelesaian tidak lama, biaya murah, dan prosesnya tidak berbelit-belit, serta penulis merasa bahwa penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa melalui Negosiasi adalah hal yang paling tepat jika karena kesepakatan yang diterima oleh para pihak yang bertikad baik adalah *win-win solution* sehingga tidak merusak hubungan baik para pihak.

¹²⁹ Huala Adolf, *Hukum Perdagangan Internasional*, (Jakarta :Radja Grafindo Persada, 2005), hlm. 204.

Negosiasi yang dilakukan oleh kreditor dan debitor dalam kasus ini yaitu kreditor meminta jaminan pengganti karena jaminan hak tanggungan sebelumnya dianggap tidak pernah ada yang disebabkan karena adanya putusan pengadilan yang menyatakan batall dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No 85/2005.

Debitor yang memiliki jaminan pengganti, maka jaminan pengganti tersebut diperjanjikan oleh kreditor dan debitor berdasarkan pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata¹³⁰ mengenai kebebasan berkontrak. Setelah mendapat jaminan pengganti, maka kreditor harus mengetahui apakah pembayaran pelunasan kredit dan bunga debitor tersebut telah memasuki kategori kredit macet atau tidak. Apabila pembayaran pelunasan kredit dan bunga debitor sudah termasuk kategori kredit macet dan debitor tidak lagi mampu membayar sebagaimana jangka waktu yang telah ditetapkan, maka dalam hal ini debitor dinyatakan telah melakukan wanprestasi. Untuk membayar pelunasan kredit dan bunga tersebut maka atas kesepakatan bersama dengan debitor, kreditor dapat mengeksekusi jaminan pengganti yang telah diperjanjikan sebelumnya oleh debitor dan kreditor. Eksekusi dapat dilakukan dengan menjual objek jaminan pengganti tersebut melalui pelelangan umum. Hasil dari pelelangan umum terhadap objek jaminan pengganti tersebut akan diberikan kepada kreditor untuk pelunasan dari sisa kredit dan bunga pemberian kredit tersebut.

¹³⁰Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata berbunyi : “Semua Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”

Apabila debitor tidak memiliki jaminan pengganti dan pembayaran pelunasan kredit dan bunga debitor sudah termasuk kategori kredit macet dan debitor tidak lagi mampu membayar sebagaimana jangka waktu yang telah ditetapkan, maka proses penyelesaian sengketa selanjutnya untuk melindungi pihak kreditor selaku pihak ketiga dalam kasus ini yaitu secara litigasi atau yang biasa disebut dengan penyelesaian sengketa di dalam pengadilan

3.2.3.2 Upaya Hukum Litigasi Sebagai Perlindungan Hukum Kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012

3.2.3.2.1 Upaya Hukum Litigasi Gugatan Perdata

Upaya Hukum Litigasi (Penyelesaian sengketa di dalam Pengadilan) mengenai debitor yang tidak memiliki jaminan pengganti dan pembayaran pelunasan kredit dan bunga debitor sudah termasuk kategori kredit macet dan debitor tidak lagi mampu membayar sebagaimana jangka waktu yang telah ditetapkan tersebut yaitu kreditor dapat mengajukan mengajukan gugatan wanprestasi dan/atau gugatan perbuatan melawan hukum. Pengajuan gugatan wanprestasi dan/atau gugatan perbuatan melawan hukum ini tidak dapat dijadikan satu kesatuan dalam satu gugatan dikarenakan wanprestasi dan perbuatan melawan hukum merupakan suatu hal yang berbeda.

Wanprestasi atau yang dikenal dengan istilah ingkar janji, yaitu kewajiban dari debitor untuk memenuhi prestasinya, apabila dalam melaksanakan kewajiban yang karena bukan terpengaruh pada suatu keadaan maka debitor dianggap telah melakukan ingkar janji.¹³¹ Wanprestasi diatur dalam pasal 1238 KUH Perdata yaitu :

“Orang berutang adalah lalai, apabila dia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenisnya telah dinyatakan lalai, atau demi perikatannya sendiri, ialah jika ia menetapkan, bahwa oaring yang berutang harus dianggap lalai dengan waktu yang ditentukan.”

Dengan adanya Pasal 1238 KUH Perdata tersebut, maka unsur-unsur Wanprestasi adalah sebagai berikut :

1. Adanya perjanjian yang dibuat oleh para pihak;
2. Ada pihak yang melanggar atau tidak melaksanakan isi dari perjanjian yang telah dibuat;
3. Sudah dinyatakan lalai tetapi tetap tidak mau memenuhi atau melaksanakan isi dari perjanjiannya.

Sebelum kreditor mengajukan gugatan wanprestasi, untuk menentukan suatu perbuatan debitor yang wanprestasi maka harus memenuhi unsur-unsur wanprestasinya yaitu sebagai berikut yang terdapat pada Posita Putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor 116/Pdt.G/2009/PN.Bgr:

Berikut adalah uraian mengenai unsur-unsur perbuatan wanprestasi yang dilakukan oleh debitor :

¹³¹ Yahman, *Karakteristik Wanprestasi & Tindak Pidana Penipuan yang Lahir Dari Hubungan Kontraktual*, (Jakarta :Kencana, 2014), hlm. 81.

1. Adanya perjanjian yang dibuat oleh para pihak, bahwa antara debitor dan kreditor telah dilakukan suatu perjanjian yaitu mengenai perjanjian Kredit Kepemilikan Rumah (KPR) Graha Mandiri kepada Bank Mandiri yang dituangkan dalam Perjanjian Kredit Graha Mandiri No. CNB.CLN/0873/PK.GRM/2005 tertanggal 31 Maret 2005;
2. Ada pihak yang melanggar atau tidak melaksanakan isi dari perjanjian yang telah dibuat, bahwa dalam hal ini debitor tidak dapat memenuhi kewajiban pembayaran kredit kepada kreditor, sehingga fasilitas kredit telah digolongkan sebagai kredit macet. Pada Putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor 116/Pdt.G/2009/PN.Bgr diuraikan :

“Bahwa TERGUGAT I sebagai Debitor tidak dapat memenuhi kewajiban pembayaran kredit kepada Bank Mandiri (TERGUGAT II) sebagai kreditor, sehingga fasilitas kredit TERGUGAT I telah cukup lama menunggak kewajiban pembayaran kredit tersebut, maka Bank Mandiri (TERGUGAT II) telah menyampaikan beberapa Surat Peringatan dan/atau Surat Tagihan kepada Tergugat I.”

3. Sudah dinyatakan lalai tetapi tetap tidak mau memenuhi atau melaksanakan isi dari perjanjiannya, bahwa dengan tergolongnya kredit debitor sebagai kredit macet maka kreditor telah menyampaikan surat teguran dan/atau surat tagihan sebagai somasi terhadap debitor tetapi diabaikan atau tidak ditanggapi oleh debitor. Pada Putusan Pengadilan Negeri Bogor Nomor 116/Pdt.G/2009/PN.Bgr diuraikan :

“Bahwa Mengingat Surat Peringatan dan/atau Surat Tagihan yang telah disampaikan kepada TERGUGAT I tersebut

*diabaikan/tidak ditanggapi oleh TERGUGATI dan TERGUGAT
I masih tetap menunggak kewajiban kredit.”*

Pihak penggugat dalam gugatan wanprestasi tersebut dapat meminta ganti kerugian sebagai akibat dari perbuatan debitur tersebut. KUH Perdata menguraikan kerugian yang harus diganti (ganti rugi), yaitu adanya biaya, rugi, dan bunga sebagaimana yang diuraikan pada Pasal 1246 KUH Perdata¹³². Biaya yang dimaksud yaitu setiap uang (termasuk ongkos) yang harus dibayar secara nyata oleh pihak yang dirugikan. Sedangkan rugi yang dimaksud adalah keadaan berkurangnya nilai kekayaan kreditor dalam hal ini Bank. Sementara yang dimaksud dengan Bunga yaitu keuntungan yang seharusnya didapat oleh Bank namun tidak jadi diperoleh.

Mengenai Perbuatan Melawan Hukum telah dijelaskan pada sub bab sebelumnya terkait dengan Perbuatan Melawan Hukum yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata, yang mana dari unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum pada Pasal 1365 KUH Perdata adalah sebagai berikut :

1. Adanya suatu perbuatan.
2. Perbuatan Yang Dimaksud adalah Melawan Hukum
3. Terdapat Kerugian Bagi Korban
4. Terdapat Hubungan Kausal antara Perbuatan dengan Kerugian

¹³²Pasal 1246 KUH Perdata berbunyi : “Biaya, rugi, dan bunga dari pihak berpiutang dapat dituntut pengantiannya, terhadap atas rugi yang dideritanya dan untung yang seharusnya dapat dinikmatinya, dengan tidak mengurangi beberapa pengecualian-pengecualian serta perubahan-perubahan.” Pengecualian-pengecualian dan perubahan-perubahan yang dimaksud diuraikan pada pasal-pasal selanjutnya dalam KUH Perdata.

Dalam hal gugatan perbuatan melawan hukum dalam yag secara khususnya mengenai adanya perbuatan debitor dalam membuat perjanjian kredit yang disertai dengan akta pemberian hak tanggungan bersama kreditor yang dirasa perbuatan tersebut adalah perbuatan yang bertentangan oleh hukum. Untuk menentukan suatu perbuatan debitor adalah melawan hukum, maka harus memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1365 KUH Perdata mengenai perbuatan melawan hukum, yaitu :

1. Adanya suatu perbuatan, hal ini dikaitkan dengan adanya suatu perbuatan debitor yang mengajukan suatu permohonan kredit untuk transaksi pembiayaan pembelian rumah yang mana rumah tersebut dijadikan obyek jaminan hak tanggungan sebagai jaminan pelunasan pengembalian kredit debitor. Namun, yang menjadi suatu masalah dalam hal ini bahwa pembelian rumah merupakan pembelian rumah yang didasari dengan adanya perbuatan melawan hukum sebagaimana yang telah diuraikan pada sub bab. 3.1 mengenai unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh debitor tersebut selaku tergugat yaitu pihak debitor .

2. Perbuatan Yang Dimaksud adalah Melawan Hukum. Hal ini dikaitkan dengan debitor yang memberikan jaminan objek tanggungan yang dituangkan dalam APHT No. 85/2005 yang perolehannya berdasarkan itikad tidak baik yaitu adanya rekayasa transaksi jual beli pada AJB no. 84/2005 sebagaimana yang telah diuraikan sebelumnya mengenai rekayasa transaksi jual beli ini. Perbuatan debitor dalam hal ini bertentangan dengan Pasal 1338 ayat (3)

mengenai perjanjian harus dibuat berdasarkan itikad baik. Perjanjian yang dimaksud yaitu pada APHT yang dibuat antara debitor dan kreditor .

3. Terdapat Kerugian Bagi Korban, hal adanya rekayasa transaksi jual beli pada AJB no. 84/2005 terhadap rumah yang dijadikan objek hak tanggungan maka dari itu Pengadilan menyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005, dengan dibatalkannya AJB No. 84/2005 tersebut maka APHT No. 85/2005 terhadap objek jaminan hak tanggungan tersebut juga dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum oleh Pengadilan. Dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005 maka kreditor tidak lagi sebagai pemegang jaminan khusus atau kreditor preferen melainkan menjadi kreditor konkuren.

4. Terdapat Hubungan Kausal antara Perbuatan dengan Kerugian. Pada kasus ini debitor telah dinyatakan wanprestasi. Analisis mengenai hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian yaitu dinyatakan batal demii hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum APHT No.85/2005 oleh Pengadilan sebagaimana hal diatas menyebabkan kreditor tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan atas tanah dan bangunan (rumah). Sehingga kreditor tidak dapat mengeksekusi jaminan hak tanggungan tersebut.

KUH Perdata tidak mengatur mengenai ganti rugi sebagai akibat adanya perbuatan meawan hukum. Sehingga kreditor sebagai penggugat dapat menggugat

kerugian baik berupa kerugian materil dan imateriil. Kerugian materil merupakan kerugian yang nyata-nyata yang didapatkan oleh penggugat, sedangkan kerugian immaterial yaitu kerugian terhadap suatu manfaat yang dimungkinkan akan diterima oleh penggugat dikemudian hari atau kerugian dari kehilangan terhadap suatu keuntungan yang mungkin diterima oleh penggugat dikemudian hari.

Adanya uraian mengenai gugatan wanprestasi dan gugatan perbuatan melawan hukum dalam kasus ini, maka kreditor untuk mengajukan gugatan tersebut dilakukan secara terpisah dan tidak menjadi satu kesatuan dalam satu gugatan penggabungan gugatan wanprestasi dan gugatan perbuatan melawan hukum., karena wanprestasi dan perbuatan melawan hukum adalah 2 (dua) hal yang berbeda baik mengenai unsur-unsur perbuatannya maupun perbedaan kerugian yang ditimbulkan dari perbuatan tersebut. Oleh karena itu untuk mengajukan gugatan wanprestasi dan perbuatan melawan hukum untuk dilakukan secara terpisah.

Menindak lanjuti dengan tidak adanya jaminan pengganti yang diberikan oleh debitor, yang mana jaminan pengganti tersebut dimintakan untuk mengganti jaminan hak tanggungan yang dianggap tidak pernah ada sebagai akibat dinyatakan baatal demi hukum dan tiidak memiliki kekuatan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang menyebabkan juga dinyatakan batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap APHT No. 85/2005, maka pihak kreditor dalam hal ini tidak lagi menjadi kreditor preferen melainkan kedudukannya berubah menjadi kreditor konkuren yaitu kreditor yang memegang jaminan umum sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 KUH

Perdata¹³³. Oleh karena itu pihak penggugat yaitu kreditor bank dapat mengajukan gugatan wanprestasi yang disertai dengan adanya permohonan sita jaminan (*conservatoir beslag*) terhadap seluruh harta kekayaan debitur (sebagai tergugat) yang dapat berupa benda-benda bergerak atau benda tidak bergerak sebagai tuntutan ganti rugi kepada kreditor.

Permintaan dan peletakan sita dapat diajukan dan dilakukan terhadap semua harta kekayaan debitur yaitu benda yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang ada maupun yang akan ada di kemudian hari sebagaimana berdasarkan Pasal 1131 KUH Perdata, sampai penyitaan diperkirakan mencukupi jumlah tuntutan pembayaran pelunasan utangnya dan tindakan penyitaan tersebut tidak boleh melampaui jumlah tuntutan.¹³⁴ Permintaan atau pelaksanaan sita jaminan dalam kasus ini harus tunduk pada prinsip 227 ayat (1) HIR dan 720 Rv. Permintaan atau pelaksanaan sita jaminan sebagaimana tersebut tunduk pada prinsip-prinsip sebagai berikut :

1. Yang pertama disita adalah benda bergerak (*roerende goederen, movable goods*). Apabila nilai harga benda bergerak yang disita diperkirakan sudah cukup menutupi pelunasan pembayaran tuntutan, penyitaan harus dihentikan sampai disitu.

¹³³ Pasal 1131 KUH Perdata berbunyi : “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.”

¹³⁴ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta :Sinar Grafika, 2013), hlm. 302.

2. Jika penyitaan terhadap benda bergerak belum mencukupi jumlah tuntutan, baru dilakukan penyitaan terhadap barang tidak bergerak. (*onroende goederen, unmovable goods*).¹³⁵

Memperhatikan tata urutan pada prinsip-prinsip yang diatur pada Pasal 227 ayat (1) HIR, penyitaan atas harta kekayaan tergugat berdasarkan tuntutan pembayaran utang tersebut tidak boleh langsung diletakkan terhadap benda tidak bergerak. Maka dengan begitu, urutan pertama yaitu diletakkan pada benda bergerak.

Apabila nilai benda bergerak tidak mencukupi untuk melunasi jumlah tuntutan baru diperbolehkan untuk melanjutkan sita terhadap benda tidak bergerak. Oleh karena itu, sebelum kreditor melakukan permohonan sita jaminan terhadap harta kekayaan debitor sebagai bentuk jaminan umum maka kreditor harus mengetahui terlebih dahulu objek benda yang akan dijamin.

Diletakkannya sita jaminan pada benda milik tergugat maka benda-benda tersebut tidak dapat dialihkan keada pihak ketiga, sehingga tetap utuh sampai adanya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Apabila debitor selaku tergugat dengan itikad tidak baiknya tidak memenuhi pembayaran secara sukarela terhadap pelunasan utangnya, maka benda tersebut diambil secara penyitaan yang untuk selanjutnya dijual secara lelang, dan harga yang diperoleh dipergunakan untuk membayar utang yang dibebankan kepada tergugat yang dalam hal ini yaitu debitor.

¹³⁵ *Ibid*, hlm. 304

Jaminan umum sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 1131 KUH

Perdata tersebut masih memberikan beberapa hal yang terjadi dalam jumlah tuntutan pembayaran pelunasan kredit dan bunganya, yaitu :

1. Jika penyitaan terhadap harta kekayaan yang dimiliki debitor sebagai jaminan umum tersebut mencukupi jumlah tuntutan pembayaran pelunasan kredit dan bunganya, maka hal tersebut dapat memberikan perlindungan hukum kepada kreditor karena bank mendapatkan hak pelunasan kreditnya kembali;
2. Jika penyitaan terhadap harta kekayaan yang dimiliki debitor sebagai jaminan umum tersebut belum mencukupi jumlah tuntutan jumlah tuntutan pembayaran pelunasan kredit dan bunganya, maka hal tersebut belum dapat memberikan perlindungan hukum bagi pihak kreditor itu sendiri. Hal tersebut dikarenakan masih adanya sisa pembayaran pelunasan kredit dan bunga yang belum dibayar oleh debitor.

Belum terpenuhinya pembayaran pelunasan kredit dan bunga debitor tersebut, maka kreditor masih dapat memberikan kesempatan kepada debitor yang dirasa memiliki itikad baik dalam pembayaran pelunasan kredit dan bunganya. Kesempatan tersebut dilakukan oleh kreditor dan debitor dengan membuat suatu kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian bahwa masih adanya sisa pembayaran cicilan pelunasan kredit dan bunga yang harus dibayar oleh debitor yang harus segera dibayar untuk jangka waktu yang telah ditetapkan bersama-sama dengan dasar hukum Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata. Kesepakatan dalam hal ini dituangkan dalam Akta Pengakuan

Utang yang dibuat berdasarkan kesepakatan anatar kreditor dan debitor yang

dibuat dihadapan Notaris. Apabila debitur tidak dapat membayar sisa pembayaran pelunasan kredit dan bunganya sebagaimana jangka waktu yang telah ditentukan maka hal tersebut belum dapat memberikan perlindungan hukum bagi pihak kreditor itu sendiri karena hak pelunasan kreditnya belum sepenuhnya kembali.

Sehingga bank dalam hal ini dapat membawa perkara tersebut ke ranah pidana yaitu mengenai tuntutan pidana kepada debitur karena dirasa adanya indikasi tindak pidana yang dilakukan oleh debitur pada saat mengajukan permohonan kredit kepada kreditor yang berakibat debitur tidak dapat mengembalikan sisa dari pinjaman kreditnya kepada kreditor. Tuntutan pidana tersebut diajukan dengan dasar hukum Pasal 378 KUH Pidana tentang tindak pidana penipuan jo. Pasal 372 KUH Pidana tentang tindak pidana penggelapan.

3.2.3.2.2 Upaya Hukum Litigasi Tuntutan Pidana

Upaya Hukum Litigasi (Penyelesaian sengketa di dalam Pengadilan) mengenai adanya indikasi tindak pidana dalam perkara ini yaitu, adanya indikasi tindak pidana penipuan dan tindak pidana penggelapan. Pada kasus penelitian ini mengenai tuntutan Pidana Penipuan Pasal 378 KUH Pidana¹³⁶ yaitu, debitur menguntungkan diri sendiri dengan cara memperoleh pinjaman kredit KPR dengan cara adanya memanipulasi atau adanya unsur kebohongan dalam pembuatan perjanjian kredit dan APHT yang dibuat oleh pihak debitur kepada kreditor.

¹³⁶ Pasal 378 KUH Pidana berbunyi : “Barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang, diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun.”

Kebohongan yang dimaksud dalam pembuatan perjanjian kredit yaitu bahwa debitor tidak secara benar menggunakan kredit tersebut untuk transaksi pembiayaan jual beli rumah tersebut, sedangkan kebohongan yang dimaksud pada pembuatan APHT yaitu bahwa debitor dengan sengaja memberikan jaminan sebidang tanah dan bangunan yang perolehannya berdasarkan jual beli yang tidak sah. Jual beli tidak sah tersebut dilakukan didasari dengan adanya serangkaian kebohongan dengan adanya pemalsuan identitas seolah-olah yang menjual tanah dan bangunan tersebut adalah Penggugat yang pada kenyataan orang tersebut adalah bukan penggugat, melainkan orang lain yang mengatasnamakan pihak penggugat yang mana tergugat mengetahui betul bahwa orang tersebut bukanlah Penggugat.

Tuntutan Pidana Penggelapan Pasal 372 KUH Pidana¹³⁷ dalam kasus ini yaitu Debitor tidak mengembalikan uang kredit yang diperoleh dari hasil pemberian pinjaman kredit dari kreditor, yang perolehan kredit tersebut didasarkan dari hasil penipuan pada saat pembuatan perjanjian kredit dan pembuatan APHT.

Adanya tuntutan pidana penipuan dan tuntutan penggelapan maka dalam kasus ini debitor dapat dituntut dengan tindak pidana pencucian uang yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan TPPU dengan dalih muntuk mencari uang dari pemberian kredit yang diberikan oleh kreditor telah digunakan untuk berbagai macam hal apa saja. Untuk mengajukan tuntutan TPPU maka terlebih dahulu harus dibuktikan tindak pidana asalnya yang dalam kasus ini penulis

¹³⁷ Pasal 372 KUH Pidana berbunyi : “Barang siapa dengan sengaja melawan hukum memiliki barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, tetapi yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan diancam karena penggelapan, dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah.

menganalisis bahwa adanya indikasi tindak pidana Penipuan yang diatur pada Pasal 378 KUH Pidana jo. tindak pidana Penggelapan yang diatur Pasal 372 KUH Pidana sebagai tindak pidana asal yang diatur pada Pasal 2 ayat (1) huruf q dan r Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang¹³⁸ yang untuk selanjutnya dalam penelitian ini disebut dengan UU TPPU. Sebab, hasil tindak pidana adalah yang menghubungkan tindak pidana asal dengan tindak pidana pencucian uang, tanpa adanya tindak pidana asal, tidak akan ada hasil pidana, dan tanpa adanya hasil tindak pidana, tidak akan ada tindak pidana pencucian uang.¹³⁹ Namun, dalam mengajukan tuntutan TPPU bisa dilakukan tanpa harus menunggu adanya putusan yang telah memiliki kekuatan hukum terhadap tindak pidana asalnya. Melainkan dapat juga mengajukan tuntutan TPPU apabila penyidik tindak pidana asal menemukan bukti permulaan yang cukup terjadinya TPPU sebagaimana yang terdapat dalam Penjelasan Pasal 74 UU TPPU¹⁴⁰.

Dari penjelasan dapat disimpulkan bahwa walaupun secara khusus perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum pada Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 belum diatur dalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan, maka berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan pihak kreditor bank diberikan

¹³⁸ Penjelasan Pasal 74 UU TPPU berbunyi : “Penyidik tindak pidana asal dapat melakukan penyidikan tindak pidana pencucian uang apabila menemukan bukti permulaan yang cukup terjadinya tindak Pidana Pencucian Uang saat melakukan penyidikan tindak pidana asal sesuai kewenangannya.”

¹³⁹ Tubagus Irman S., *Hukum Pembuktian Tindak Pidana Pencucian Uang dalam Penetapan Tersangka*, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2017), hlm.26.

¹⁴⁰ Penjelasan Pasal 74 UU TPPU berbunyi : “Penyidik tindak pidana asal dapat melakukan penyidikan tindak pidana pencucian uang apabila menemukan bukti permulaan yang cukup terjadinya tindak Pidana Pencucian Uang saat melakukan penyidikan tindak pidana asal sesuai kewenangannya.”

kesempatan untuk mengajukan upaya hukum sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap kreditor tersebut. Upaya hukum tersebut dapat dilakukan dengan upaya hukum non litigasi yaitu penyelesaian sengketa diluar pengadilan maupun upaya hukum litigasi yaitu penyelesaian sengketa didalam pengadilan.

Upaya Hukum Non litigasi dilakukan dengan Negosiasi yang dilakukan oleh kreditor dan debitor dalam kasus ini yaitu kreditor meminta jaminan pengganti karena jaminan hak tanggungan sebelumnya dianggap tidak pernah ada sebagaimana karena adanya putusan pengadilan yang menyatakan batal dan tidak memiliki kekuatan hukum terhadap jaminan tersebut. Jika pembayaran pelunasan kredit dan bunga debitor tersebut telah memasuki kategori kredit macet sehingga debitor telah melakukan wanprestasi maka kreditor dapat mengeksekusi jaminan pengganti tersebut yang mana hasil dari pelelangan umum terhadap objek jaminan pengganti tersebut akan diberikan kepada kreditor untuk pelunasan dari sisa kredit dan bunga pemberian kredit tersebut. Jika debitor tidak memiliki jaminan pengganti dan pembayaran pelunasan kredit dan bunga debitor sudah termasuk kategori kredit macet dan debitor tidak lagi mampu membayar sebagaimana jangka waktu yang telah ditetapkan, maka proses penyelesaian sengketa selanjutnya untuk melindungi pihak kreditor selaku pihak ketiga dalam kasus ini yaitu secara litigasi atau yang biasa disebut dengan penyelesaian sengketa di dalam pengadilan.

Upaya hukum litigasi dilakukan dengan mengajukan gugatan wanprestasi dan/ataugugatan perbuatan melawan hukum. Gugatan wanprestasi ini disertai dengan permohonan sita jaminan (*conservatoir beslag*) terhadap semua harta

kekayaan debitor sebagai jaminan umum (Pasal 1131 KUH Perdata) sampai terpenuhi jumlah tuntutan pelunasan kredit dan bunganya. Namun, Jaminan umum sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 1131 KUH Perdata tersebut masih memberikan beberapa hal yang terjadi dalam jumlah tuntutan pembayaran pelunasan kredit dan bunganya. *Pertama*, penyitaan terhadap harta kekayaan yang dimiliki debitor sebagai jaminan umum tersebut mencukupi jumlah tuntutan pembayaran pelunasan kredit dan bunganya, maka hal tersebut dapat memberikan perlindungan hukum kepada kreditor karena bank mendapatkan hak pelunasan kreditnya kembali. *Kedua*, jika penyitaan terhadap harta kekayaan yang dimiliki debitor sebagai jaminan umum tersebut belum mencukupi jumlah tuntutan pembayaran pelunasan kredit dan bunganya, maka hal tersebut belum dapat memberikan perlindungan hukum bagi pihak kreditor itu sendiri. Hal tersebut dikarenakan masih adanya sisa pembayaran pelunasan kredit dan bunganya yang belum dibayar oleh debitor.

Oleh karena itu dalam hal ini bank masih memberikan kesempatan kepada debitor untuk membayar pelunasan kredit dan bunganya yang belum dibayar untuk jangka waktu yang telah ditetapkan bersama-sama dengan kreditor. Apabila debitor tidak dapat membayar sisa pembayaran pelunasan kredit dan bunganya sebagaimana jangka waktu yang telah ditentukan maka hal tersebut belum dapat memberikan perlindungan hukum bagi pihak kreditor itu sendiri karena hak pelunasan kreditnya belum sepenuhnya kembali. Sehingga, bank dalam hal ini dapat membawa perkara tersebut ke ranah pidana yaitu mengenai tuntutan pidana kepada debitor karena dirasa adanya indikasi tindak pidana yang dilakukan oleh debitor pada saat

mengajukan permohonan kredit kepada kreditor yang berakibat debitor tidak dapat mengembalikan pinjaman kreditnya kepada kreditor.

Tuntutan pidana tersebut dapat diajukan oleh bank tersebut dengan dasar hukum Pasal 378 KUH Pidana tentang tindak pidana penipuan jo. Pasal 372 KUH

Pidana tentang tindak pidana penggelapan. Adanya tuntutan pidana penipuan dan

tuntutan penggelapan maka dalam kasus ini debitor dapat dituntut dengan TPPU

dengan dalih untuk mencari uang dari pemberian kredit yang diberikan kreditor telah

digunakan untuk berbagai macam hal apa saja, yang mana TPPU tersebut terlebih

dahulu harus dibuktikan tindak pidana asalnya yang dalam kasus ini penulis

menganalisis bahwa adanya indikasi tindak pidana Penipuan yang diatur pada Pasal

378 KUH Pidana jo. tindak pidana Penggelapan yang diatur Pasal 372 KUH Pidana

sebagai tindak pidana asal yang diatur pada Pasal 2 ayat (1) huruf q dan r UU TPPU.

Hal lain dalam mengajukan tuntutan TPPU yaitu tuntutan TPPU bisa dilakukan tanpa

harus menunggu adanya putusan yang telah memiliki kekuatan hukum terhadap

tindak pidana asalnya. Melainkan dapat juga mengajukan tuntutan TPPU apabila

penyidik tindak pidana asal menemukan bukti permulaan yang cukup terjadinya

TPPU sebagaimana yang terdapat dalam Penjelasan Pasal 74 UU TPPU.

Tujuan dari teori yang diikemukakan oleh Muchsin yaitu perlindungan

hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu untuk menciptakan ketertiban

dalam kehidupan antar sesama, yang mana dalam hal ini bahwa perlindungan hukum

merupakan gambaran dari fungsi hukum yaitu suatu konsep dimana hukum dapat

memberikan kepastian dalam kehidupan masyarakat. Sehingga, dengan adanya

ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan kesempatan kepada kreditor selaku pihak ketiga untuk mengajukan upaya hukum non litigasi maupun litigasi, maka ketentuan peraturan perundang-undangan tersebut merupakan kepastian hukum akan perlindungan dalam masyarakat khususnya dalam hal ini mengenai kepastian hukum terhadap perlindungan hukum kepada kreditor selaku pihak ketiga dalam pembatalan Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT yang mengandung unsur perbuatan melawan hukum pada kasus yang terdapat dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012.



BAB IV

PENUTUP

4.1 Kesimpulan

Berdasarkan hasil dari penelitian dan pembahasan diatas dapat disimpulkan sebagai berikut:

4.1.1 a. *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor

1138 K/Pdt/2012 yaitu menyatakan bahwa *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki Putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar yaitu tidak salah dalam memeriksa penerapan hukum terhadap AJB No. 84/2005 yang dinyatakan cacat hukum. Dasar hukum yang digunakan hakim Pengadilan Negeri Bogor dan Pengadilan Tinggi Bandung sudah tepat dan benar dalam memutus perkara perbuatan melawan hukum ini, yaitu menggunakan Pasal 1320 KUH Perdata karena tidak terpenuhinya kata sepakat pada AJB No. 84/2005 dan Pasal 1335 KUH Perdata karena adanya sebab yang palsu dalam pembuatan AJB tersebut.

- b. Kesesuaian *ratio decidendi* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 mengenai *Judex Facti*/Pengadilan Tinggi Bandung yang memperbaiki Putusan Pengadilan Negeri Bogor sudah tepat dan benar dalam menerapkan hukum, telah sesuai dan telah terpenuhinya unsur - unsur perbuatan melawan hukum pada Pasal 1365 KUH Perdata, yaitu :

- Adanya perbuatan, Tergugat I (debitor) yang menjadikan sebidang tanah dan bangunan sebagai objek jaminan yang perolehannya dengan itikad tidak baiknya melalui rekayasa jual beli.
- Perbuatan yang dimaksud adalah melawan hukum, perbuatan Tergugat I yang merekayasa transaksi jual beli tersebut bertentangan dengan Pasal 1320 KUH Perdata mengenai syarat sahnya perjanjian dan Pasal 1335 KUH Perdata mengenai perjanjian yang dibuat dengan sebab yang palsu.
- Terdapat kerugian bagi korban, rekayasa jual beli yang dilakukan oleh Tergugat I menyebabkan Penggugat tidak lagi sebagai pemilik sah dari sebidang tanah dan bangunan atas SHM No. 459/Menteng.
- Terdapat Hubungan Kausal antara Perbuatan dengan Kerugian, yaitu dengan adanya rekayasa jual beli yang dilakukan oleh Tergugat I maka terjadi peralihan yang dicantumkan dalam SHM No. 459/Menteng atas tanah dan bangunan yang semula atas nama Penggugat beralih atas nama Tergugat I sehingga menyebabkan Penggugat bukanlah lagi pemilik sah atas tanah dan bangunan.

4.1.2 Perlindungan Hukum kepada Kreditor Selaku Pihak Ketiga dalam Pembatalan

Akta Jual Beli yang dibuat dihadapan PPAT pada Putusan Mahkamah

Agung Republik Indonesia Nomor 1138 K/Pdt/2012 secara khusus belum

diatur dalam UU Hak Tanggungan maupun UU Perbankan, maka

perlindungan hukum kepada kreditor tersebut yaitu secara preventif dengan

menambahkan klausul jaminan pengganti dan kesanggupan debitor untuk

memberikan jaminan pengganti pada perjanjian kredit dan secara represif merupakan perlindungan hukum yang tepat kepada kreditor dalam penelitian ini dengan mengajukan upaya hukum non litigasi maupun litigasi.

1) Upaya hukum Non Litigasi dilakukan dengan Negosiasi yang dilakukan oleh kreditor dan debitor, yaitu kreditor dengan meminta jaminan pengganti kepada debitor. Apabila debitor wanprestasi, maka kreditor dapat mengeksekusi jaminan pengganti tersebut.

2) Upaya hukum litigasi, dilakukan dengan 2 (dua) cara yaitu mengajukan gugatan perdata dan tuntutan pidana.

- Gugatan perdata, dilakukan apabila debitor tidak memiliki jaminan pengganti dan wanprestasi dengan mengajukan gugatan wanprestasi disertai dengan permohonan sita jaminan terhadap semua harta kekayaan debitor yaitu jaminan umum (Pasal 1131 KUH Perdata) sebagai tuntutan ganti rugi kepada kreditor.

- Tuntutan Pidana dilakukan karena adanya indikasi pidana yang dilakukan oleh debitor ketika debitor tidak dapat memenuhi tuntutan ganti rugi harta kekayaan debitor tidak mencukupi untuk pembarasan sisa kredit dan bunganya. Tuntutan pidana tersebut dengan dasar hukum Pasal 378 KUH Pidana tentang tindak pidana penipuan jo. Pasal 372 KUH Pidana tentang tindak pidana penggelapan. Adanya tuntutan pidana penipuan dan tuntutan penggelapan dalam kasus ini debitor dapat dituntut dengan TPPU dengan dalih untuk mencari uang dari pemberian kredit yang diberikan kreditor.

4.2 Saran

4.2.1 Kepada Hakim

Kepada hakim untuk dapat memberikan putusan yang seadil-adilnya apabila memiliki pendapat lain (*ex aequo et bono*) khususnya dalam hal ini mengenai jaminan pengganti yang harus diberikan kepada kreditor oleh debitor dalam amar putusannya agar dapat memberikan perlindungan hukum kepada kreditor yang tidak lagi sebagai pemegang jaminan hak tanggungan yang dikarenakan jaminan hak tanggungannya diperoleh secara melawan hukum oleh debitor sehingga mengakibatkan jaminan tersebut dianggap tidak pernah ada karena adanya putusan pengadilan

4.2.2 Kepada Pembuat Peraturan Perundang-Undangan

Kepada Pembuat Peraturan Perundang-Undangan khususnya dalam hal ini yaitu Bank Indonesia sesegera mungkin dapat mengeluarkan produk hukum yaitu peraturan undang-undang yang lebih melindungi kepentingan kreditor yang beritikad baik khususnya mengenai klausul alternatif secara khusus mengenai kalusul jaminan pengganti dalam pembuatan perjanjian kredit untuk melindungi pihak kreditor dari perolehan objek jaminan khusus yang diberikan oleh debitor yang mana perolehan jaminan tersebut dari perbuatan melawan hukum.

4.2.3 Kepada Bank

Bank harus lebih bisa menerapkan prinsip kehati-hatian dalam pemberian kredit dengan jaminan, khususnya lebih memperketat kebijakan mengenai manajemen pemberian kredit yaitu penilaian terhadap pemberian kredit

disertai juga dengan penilaian terhadap objek jaminan kreditnya, legalitas dokumen-dokumen persyaratan pemberian kredit, legalitas dokumen-dokumen terhadap jaminan kreditnya, dan juga terhadap manajemen risiko dalam pemberian kredit.

4.2.4 Kepada Notaris / PPAT

Kepada Notaris / PPAT untuk lebih berhati-hati dan teliti terhadap akta yang dibuatnya khususnya mengenai kebenaran formil. Notaris / PPAT untuk tidak lalai dan menolak dalam membuat akta yang isinya akan dibuat oleh para pihak apabila dirasa perbuatan hukum para pihak yang nantinya akan dituangkan dalam akta Notaris / PPAT terdapat unsur-unsur perbuatan yang bertentangan dengan hukum agar tidak merugikan salah satu pihak atau pihak lainnya sebagai pihak ketiga.

4.2.5 Kepada Debitor

Kepada debitor untuk lebih terbuka dan jujur dalam membuat suatu perjanjian kredit dengan kreditor khususnya mengenai tujuan permohonan kredit disertai dengan perjanjian jaminan khusus dalam pemberian kredit yang mana debitor harus sanggup menerima segala sanksi baik sanksi perdata atau sanksi pidana yang akan timbul apabila debitor bertikad tidak baik dan melanggar isi dari perjanjian tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Jakarta: Citra Aditya Bakti, 2010.

Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) & Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Undang-Undang (Legisprudence) Volume I Pemahaman Awal*, Jakarta.; Kencana Prenada Media Group, 2010.

Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011.

Bachtiar Sibarani, *Asas-Asas Pendaftaran Hak Atas Tanah*, Surabaya : Ilmu Pustaka, 2011.

Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, Jakarta: Universitas Trisakti, 2013.

Djuhaendah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah Dan Benda Lain Melekat Pada Tanah Dalam Konsepsi Penerapan Atas Pemisahan Horizontal*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1996.

Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indnesia dan Internasional*, Jakarta :Sinar Grafika, 2013.

H.R. Daeng Naja, 2005, *Hukum Kredit dan Bank Garansi*, Bandung:P.T. Citra Aditya Bakti

Habib Adjie, *Kebatalan dan Pembatalan Akta Notaris*(Bandung:Refika Aditama, 2015.

Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata Di Bidang Kenotariatan Buku Kesatu* Bandung:Citra Aditya Bakti 2016.

Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2011.

Huala Adolf, *Hukum Perdagangan Internasional*, Jakarta :Radja Grafindo Persada, 2005

Iswi Hariyani dan Serfianto D.P., *Bebas Jeratan Utang Piutang*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010.

Irene Eka Sihombing, *Segi-Segi Hukum Tanah Nasional Dalam Pengadaan Tanah Untuk Pembangunan*, Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 2005.

Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi & Arbitrase)*, Jakarta: Visi Media, 2011.

Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2002.

Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, (Surakarta : Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, 2003).

Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2002.

M.A Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum* Jakarta : Pradnya Paramita, 1982

M. Bahsan, *Hukum Jaminan & Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Jakarta:PT Raja Grafindo Persada, 2010.

M. Khoidin, *Hukum Jaminan (Hak-Hak Jaminan, Hak Tanggungan, dan Eksekusi Hak Tanggungan)*, Surabaya : Laksbang Yustitia Surabaya, 2017.

M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta :Sinar Grafika, 2013.

Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Bandung:PT Citra Aditya Bakti, 2006.

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2016.

R. Wirjono Projodikoro, *Perbuatan Melanggar Hukum*, Bandung: Sumur, 1994.

Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Jakarta : PT Gramedia Pustaka Utama, 2011

Tan Karnelo, *Hukum Jaaminan Fidusia Suatu Kebutuhan yang Didambakan*, Bandung: PT Alumni, 2004.

Tubagus Irman S., *Hukum Pembuktian Tindak Pidana Pencucian Uang dalam Penetapan Tersangka*, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2017.

Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta : RajaGrafindo Indonesia, 2002.

-----, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Jakarta : PT Sinar Grafika), 2013.

-----, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2014

-----, *Teknik Pembuatan Akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT)*, Jakarta: RajaGrafindo Indonesia, 2016.

Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung : Citra Aditya Bankti, 2006.

Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta : Liberty 2003.

Tan Karnelo, *Hukum Jaaminan Fidusia Suatu Kebutuhan yang Didambakan*, Bandung: PT Alumni, 2004.

Urip Santoso, *Pendaftaran dan Peralihan Hak Atas Tanah*, Jakarta : Kencana, 2014.

-----, *Pejabat Pembuat Akta Tanah Perspektif Regulasi, Wewenang dan Sifat Akta*, Jakarta : Kencana, 2016.

Yahman, *Karakteristik Wanprestasi & Tindak Pidana Penipuan yang Lahir Dari Hubungan Kontraktual*, Jakarta : Kencana, 2014.

Zainal, Asikin, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2015.

B. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1992 Nomor 31, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3473.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632.

Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1998 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3790.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2010 Nomor 122, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5164.

C. TESIS

Eva Novianty, 2011, *Analisa Ekonomi Dalam Penggunaan Gugatan Strict Liability Kasus Lumpr Lapindo*, Tesis Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Indonesia, Depok

Dewi Fitri, *Analisis Perbuatan Wanprestasi Pihak Penyewa Dalam Perjanjian Sewa-Menyewa Rumah (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung RI No. 1507 K/PDT/2010)*, Tesis Magister Kenotariatan Pasca Sarjana Universitas Sumatera Utara, Medan.

Mahda, 2016 *Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Bank Selaku Kreditor Dalam Sengketa Hak Atas Tanah Yang Dijaminkan Di Bank Dan Masih Dalam Proses Jual Beli di PPAT*, Tesis Magister Kenotariatan Program Pasca Sarjana Universitas Brawijaya, Malang.

Safitri Dwi Wulansari, 2017, *Perlindungan Hukum Bagi Bank Selaku Kreditor Atas Jaminan Berupa Hak Milik Atas Tanah Yang Sertifikatnya Dibatalkan Oleh Pengadilan Tata Usaha Negara*, Tesis Magister Kenotariatan Pasca Sarjana Universitas Brawijaya, Malang.

D. JURNAL

Elisabeth Nurhaini Butarbutar, Juni 2009, **Konsep Keadilan Dalam Sistem Peradilan Perdata**, Mimbar Hukum Vo.21 No. 2.

Fence M. Wantu, September 2012, **Mewujudkan Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan dalam Putusan Hakim di Peradilan Perdata**, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 12 No.3.

Nevey Varida Ariani, Agustus 2012, **Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis Di Luar Pengadilan**, Jurnal Rechtsvinding Vol. 1 No 2.

Muhammad Nur Ibrahim, Mei 2016, *Perlindungan Hukum Pihak Ketiga Terhadap Keberatan Atas Putusan Pengadilan Dalam Perkara Korupsi*, e Jurnal Katalogis, Vol. 4 Nomor 5.

Tata Wijayanta, Mei 2014, *Asas Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan dalam Kaitannya dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga*, Jurnal Dinamika Hukum, Vol. 14 No. 2, hlm. 220.

E. INTERNET

Ade Sanjaya, 2015, *Pengertian Perbuatan Melawan Hukum Akibat, Unsur, Subjek, Faktor yang Menyebabkan Hilangnya Pertanggungjawaban*
<http://www.landasanteori.com/2015/10/pengertian-perbuatan-melawan-hukum.html> Diakses pada tanggal 11 September 2017 Pukul 10.00 WIB

Dicha Ardita Pratiwi, *Analisis Putusan Pada Gugatan Perbuatan Melawan Hukum di PN Pekanbaru Perkara No : 139/PDT/G/2011/PN.BPR*;
<https://repository.unri.ac.id/xmlui/bitstream/handle/123456789/4577/JURNAL%20DICHA%20ARDITA%20PRATIWI.pdf?sequence=1&isAllowed=y> diakses pada tanggal 29 Mei 2018

Dyah Kristiani, *Kajian Hukum Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Sengketa Tanah Akibat Perbuatan Melawan Hukum (Studi Kasus di PN Surakarta No. 91/Pdt.G/2009/PN.Ska)*,
<http://jurnalmahasiswa.unisri.ac.id/index.php/fakhukum/article/viewFile/373/314> diakses pada tanggal 29 Mei 2018 pada Pukul 18.00 WIB

Hukum Online, 2001, *Perbuatan Melawan Hukum dan Wanprestasi sebagai Dasar Gugatan*,
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol3616/perbuatan-melawan-hukum-dan-wanprestasi-sebagai-dasar-gugatan> diakses pada tanggal 2 April 2018 Pukul 14.00 WIB

Urban Indo, 2016, *Panduan Lengkap Kredit Pemilikan Rumah*
<https://www.urbanindo.com/guides/panduan-kpr> diakses pada tanggal 28 Juni 2018, Pukul 16.00 WIB.

<http://digilib.unila.ac.id/3383/11/BAB%20II.pdf> diakses pada tanggal 28 Maret 2018 Pukul 13.00 WIB