

BAB II LANDASAN TEORI

A. Pembiayaan Bermasalah

Pembiayaan atau *financing* adalah pendanaan yang diberikan oleh satu pihak (kreditur) kepada pihak lain (debitur) untuk mendukung investasi yang direncanakan debitur, baik dilakukan sendiri maupun lembaga.¹

Dalam perbankan konvensional, pembiayaan disebut dengan kredit. Kredit berasal dari bahasa Romawi *credere* yang artinya percaya. Dalam hal perkreditan, kredit (dalam arti pinjaman uang) hanya diberikan kepada orang atau lembaga yang dipercaya oleh kreditur bank atau oleh lembaga keuangan non bank. Untuk mengetahui apakah seseorang layak dipercaya atau tidak, pada umumnya dunia perbankan menggunakan instrumen 5C, yaitu penilaian terhadap *character* (watak), *capital* (modal), *capacity* (kemampuan), *collateral* (jaminan) dan *condition of economy* (kondisi ekonomi).² Sedangkan bagi lembaga keuangan yang berprinsip syariah, dapat ditambah instrumennya menjadi 5C + 1S (*character, capital, capacity, collateral, condition of economy + syariah*).

Secara garis besar, pembiayaan dapat dibagi menjadi dua jenis, yaitu:³

1. Pembiayaan Konsumtif

Yaitu pembiayaan yang ditujukan untuk kebutuhan konsumtif, seperti pembiayaan untuk pembelian kendaraan bermotor, pembelian rumah dan pembiayaan pendidikan.

2. Pembiayaan Produktif

Yaitu pembiayaan untuk kebutuhan di sektor produktif, seperti pembiayaan modal kerja dan pembiayaan pembelian barang modal.

¹ Veithzal Rivai dan Arviyan Arifin, *Islamic Banking: Sebuah Teori, Konsep, dan Aplikasi*, Jakarta: PT Bumi Aksara, 2010, h. 681.

² Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Bandung: Alfabeta, 2014, h. 92-94.

³ M. Nur Rianto, *Dasar-Dasar Pemasaran Bank Syariah*, Bandung: Alfabeta, 2012, h. 43.

Kualitas pembiayaan atau kredit digolongkan menjadi lima kolektibilitas, yaitu:

1. Pembiayaan atau kredit lancar, yaitu apabila memenuhi kriteria:⁴
 - a. Pembayaran angsuran pokok dan / atau bunga tepat;
 - b. Memiliki mutasi rekening yang aktif; atau bagian dari kredit yang dijaminakan dengan agunan tunai.
2. Pembiayaan atau kredit dalam perhatian khusus, yaitu apabila memenuhi kriteria:⁵
 - a. Terdapat tunggakan angsuran pokok dan / atau bunga yang belum melampaui 90 (sembilan puluh) hari; atau
 - b. Kadang-kadang terjadi cerukan; atau
 - c. Mutasi rekening relatif rendah; atau
 - d. Jarang terjadi pelanggaran terhadap kontrak yang diperjanjikan; atau
 - e. Didukung oleh pinjaman baru.
3. Kredit kurang lancar, yaitu apabila memenuhi kriteria:⁶
 - a. Terjadi tunggakan angsuran pokok dan / atau bunga yang telah melampaui 90 (sembilan puluh) hari; atau
 - b. Sering terjadi cerukan; atau
 - c. Frekuensi mutasi rekening relatif rendah; atau
 - d. Terjadi pelanggaran kontrak yang diperjanjikan lebih dari 90 (sembilan puluh) hari; atau
 - e. Terdapat indikasi masalah keuangan yang dihadapi debitur; atau
 - f. Dokumentasi pinjaman yang lemah.
4. Kredit yang diragukan, yaitu apabila memenuhi kriteria:⁷

Adalah kredit yang memenuhi kriteria kredit lancar atau kurang lancar, tetapi kredit tersebut sepertinya (akan) dapat diselamatkan dan agunannya minimal harus bernilai tujuh puluh lima persen dari utang debitur, atau bisa juga adalah kredit yang tidak dapat diselamatkan tetapi agunannya mainimal masih bernilai seratus persen daari utang debitur.
5. Kredit macet, yaitu apabila memenuhi kriteria:

⁴ Anton Suyatno, *Kepastian Hukum dalam Penyelesaian Kredit Macet Melalui Eksekusi Jaminan Hak Tanggungan Tanpa Proses Gugatan Pengadilan*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2016, h. 40.

⁵ *Ibid*, h. 40-41.

⁶ *Ibid*, h. 41.

⁷ Zainal Asikin, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, Depok: PT. Raja Grafindo Persada, 2015, h. 193.

- a. Terdapat tunggakan angsuran pokok dan / atau bunga yang telah melampaui 270 (dua ratus tujuh puluh) hari; atau
- b. Kerugian operasional ditutup dengan pinjaman baru; atau
- c. Dari segi hukum maupun kondisi pasar, jaminan tidak dapat dicairkan pada nilai wajar.

B. AGUNAN

1. Pengertian Agunan / Jaminan

Menurut Salim HS dalam bukunya *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, jaminan merupakan terjemahan dari bahasa Belanda yaitu *zakerheid* atau *cautie*. Sedangkan hukum jaminan adalah seluruh kaidah-kaidah hukum yang mengatur tentang hubungan antara pemberi jaminan dengan penerimanya yang berkaitan dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit / pembiayaan yang diajukan debitur.⁸

Pengertian agunan menurut ketentuan Pasal 1 angka 26 UU Perbankan Syariah yang dikutip oleh A. Wangsawidjaja Z. adalah jaminan tambahan yang meliputi barang bergerak dan barang tidak bergerak saja.⁹

Menurut Salim HS dalam bukunya *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia* yang dikutip oleh Anton Suyatno, selain jaminan dikenal juga dengan istilah agunan. Istilah agunan ini terdapat dalam Undang-Undang Perbankan. Agunan di dalam konteks ini merupakan jaminan tambahan (*accessoir*) yang diajukan oleh debitur kepada bank dan bertujuan untuk mendapatkan fasilitas dari bank.¹⁰

Menurut ketentuan Pasal 12 ayat (1) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 23/69/KEP/DIR tentang Jaminan Pemberian Kredit, jaminan adalah suatu keyakinan bank atas kesanggupan debitur untuk melunasi kredit sesuai dengan yang diperjanjikan. Menurut Pasal 1 butir 23 yang dimaksud dengan agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.¹¹

Penjelasan dalam UU Perbankan Syariah mengenai agunan yang dikutip oleh A. Wangsawidjaja Z., dalam bukunya *Pembiayaan Bank Syariah* bahwa

⁸ Suyatno, *Kepastian...*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2016, h. 81-82.

⁹ A. Wangsawidjaja Z., *Pembiayaan Bank Syariah*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2012, h. 286.

¹⁰ Suyatno, *Kepastian...*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2016, h. 88

¹¹ *Ibid*, h. 116-117.

dalam melakukan penilaian terhadap agunan, bank syariah, UUS ataupun lembaga keuangan syariah lainnya harus:

- a. Menilai proyek, barang atau hak tagih yang dibiayai dengan fasilitas pembiayaan yang diberikan.
- b. Surat berharga, garansi risiko atau barang lain yang ditambahkan sebagai agunan tambahan.¹²

Dari uraian di atas mengenai jaminan dan agunan, dapat disimpulkan bahwa:¹³

- a. Keyakinan bank syariah, UUS ataupun lembaga keuangan yang lain terhadap kemauan dan kemampuan calon nasabah penerima fasilitas untuk melunasi seluruh kewajibannya secara tepat waktu disebut dengan “jaminan pokok”.
 - b. Pengertian “agunan adalah jaminan tambahan” pada pasal 1 angka 26 UU Perbankan Syariah tidak sama atau identik dengan “agunan tambahan”.
 - c. Agunan pokok adalah berupa proyek, barang atau hak tagih yang dibiayai fasilitas pembiayaan.
 - d. Agunan tambahan dapat berupa surat berharga, barang atau garansi risiko yang ditambahkan dan diperjanjikan sebagai agunan tambahan tetapi tidak dibiayai dengan fasilitas pembiayaan.
 - e. Fatwa DSN No. 68/DSN-MUI/III/2008 tentang *Rahn Tasjily* menjelaskan bahwa “barang” dapat dijadikan jaminan utang. Di dalam fatwa tersebut tidak memerincikan jenis dan bentuk pengikatan barang jika akan dijadikan sebagai jaminan utang.
2. Landasan Hukum Agunan / Jaminan
- a. Landasan Hukum Islam

Jaminan dalam hukum (*fiqh*) Islam secara umum dibedakan menjadi dua, yaitu jaminan yang berupa orang (*personal guarantee*) dan jaminan yang berupa benda. Jaminan yang berupa orang sering disebut dengan *kafalah* dan jaminan berupa benda disebut dengan *rahn*.¹⁴

1) *Kafalah*

- a) Alquran¹⁵

¹² Wangsawidjaja, *Pembiayaan...*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2012, h. 287.

¹³ *Ibid*, h. 289.

¹⁴ Ahmad Syifaul Anam, *Problematika Penerapan Hukum Jaminan di Lembaga Keuangan Mikro Syariah*, Semarang: Rafi Sarana Perkasa, 2012, h. 50.

¹⁵ Khotibul Umam, *Perbankan Syariah*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, h. 163.

Landasan hukum tentang *kafalah* dapat dipelajari dalam Alquran Surat Yusuf ayat 27.

قَالُوا نَفَقِدُ صُوعَ الْمَلِكِ وَلَمَن جَاءَ بِهِ حَمْلٌ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴿٢٧﴾

Penyeru-penyeru itu berkata: "Kami kehilangan piala raja, dan siapa yang dapat mengembalikannya akan memperoleh bahan makanan (seberat) beban unta, dan aku menjamin terhadapnya". QS Yusuf (): 27

b) Hadits¹⁶

Landasan hukum *kafalah* yang ada pada yang ada dalam ayat diatas dipertegas dalam hadits Rasulullah yang artinya:

Telah dihadapkan kepada Rasulullah saw. (mayat seorsng laki-laki untuk dishalatkan)...Rasulullah saw. bertanya 'apakah dia mempunyai warisan?' Para sahabat menjawab 'tidak'. Rasulullah bertanya lagi, 'Apakah dia mempunyai utang?' Sahabat menjawab 'Ya, sejumlah tiga dinar.' Rasulullah pun menyuruh para sahabat untuk menshalatkannya (tetapi beliau sendiri tidak). Abu Qatadah lalu berkata, 'Saya menjamin utangnya, ya Rasulullah.' Maka Rasulullah pun menshalatkan mayat tersebut. (HR Bukhari no. 2127, kitab al-Hawalah)

c) Ijmak Ulama¹⁷

Menurut Sayyid Sabiq dalam bukunya *Fiqhus Sunnah* para ulama mazhab membolehkan akad *kafalah* dan juga Orang-orang generasi awal Islam sampai dengan saat ini juga masih mempraktikannya tanpa ada sanggahan dari seorang ulama pun. Kebolehan akad *kafalah* ini juga didasarkan pada kebutuhan manusia, disamping untuk menegaskan adanya kemudharatan bagi orang-orang yang berutang jika utangnya belum dilunasi dan pelunasan itu dapat dibantu oleh pihak lain.

2) *Rahn*

Secara etimologi *rahn* berarti tetap, kekal, dan jaminan. *Rahn* dalam hukum positif sering disebut dengan jaminan / agunan.¹⁸ Para ulama sepakat untuk membolehkan *rahn*, tetapi hukumnya tidak diwajibkan sebab hanya menjadi jaminan saja jika pihak-pihak yang bertransaksi tidak saling mempercayai.¹⁹ Pemilik barang dapat menggunakan objek jaminan atas izin dari penerima jaminan dengan syarat harus dipelihara

¹⁶ Muhammad Syafii Antonio, *Bank Syariah: Dari Teori ke Praktik*, Jakarta: Gema Insani, h. 124.

¹⁷ Wangsawidjaja, *Pembiayaan...*, h. 297.

¹⁸ Anam, *Problematika...*, h. 50

¹⁹ Rachmat Syafe'i, *Fiqih Muamalah*, Bandung: CV Pustaka Setia, 2001, h. 161.

dengan baik.²⁰ Sebagaimana dijelaskan oleh Ad-Dardir dalam bukunya *Syarh al-Shagir bi Syarh ash-Shawi* yang dikutip oleh Ahmad Syifaul Anam, objek jaminan menurut *madzhab* Maliki dapat berbentuk materi ataupun manfaat.²¹

a) Alquran, Surah al-Baqarah ayat 283.²²

﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَيْنْ مَقْرَبًا مَبْرُوءَةً ۗ ﴾

Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu'amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, Maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). QS al-Baqarah (2): 283

b) Hadits²³

Landasan hukum tentang *rahn* dapat dijelaskan pada hadits berikut ini:

Aisyah r.a. berkata bahwa Rasulullah membeli makanan dari seorang Yahudi dan menjaminkan kepadanya baju besi.” (HR Bukhari no. 1926, kitab al-Buyu, dan Muslim)

c) Ijma²⁴

Menurut Sayid Sabiq dalam bukunya *Fiqhus Sunnah* yang dikutip oleh A. Wangsawidjaja Z., para ulama telah sepakat bahwa penggunaan barang sebagai jaminan utang (*rahn*) dibolehkan (*jaiz*) baik apabila dalam keadaan bepergian (*safar*) maupun tidak. Hal ini juga sesuai dengan kaidah fikih yaitu “pada dasarnya segala bentuk muamalat boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya”.

b. Landasan Hukum Positif

1) Dalam UU No. 10 Tahun 1998, Psal 8 dan penjelasannya, Pasal 8 ayat (1) dan Pasal 12 A ayat (1), yang dikutip oleh Ahmad Syifaul Anam sebagai berikut:²⁵

“...Dalam memberikan kredit atau pembiayaan dalam prinsip syariah, Bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atau itikad baik dalam kemampuan serta kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan” (Pasal 8 ayat (1))

²⁰ Zainuddin Ali, *Hukum Perbankan Syariah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 30.

²¹ Anam, *Problematika...*, Semarang: Rafi Sarana Perkasa, 2012, h..51.

²² Antonio, *Bank...*, Jakarta: Gema Insani, h. 128.

²³ *Ibid*, h. 129.

²⁴ Wangsawidjaja, *Pembiayaan...*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2012, h. 309

²⁵ Anam, *Problematika...*, Semarang: Rafi Sarana Perkasa, 2012, h. 43-44.

“Kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang diberikan bank mengandung resiko, sehingga dalam pelaksanaannya bank harus memperhatikan asas-asas perkreditan atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang sehat. Untuk mengurangi risiko tersebut, jaminan dalam pemberian kredit atau pembiayaan dalam prinsip syariah dalam arti keyakinan atas kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan merupakan faktor penting yang harus diperhatikan bank. Untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan kredit, bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari Nasabah Debitur. Mengingat bahwa agunan sebagai salah satu unsur pemberian kredit, maka apabila berdasarkan unsur-unsur lain telah dapat diperoleh keyakinan atas kemampuan Nasabah Debitur mengembalikan utangnya, agunan dapat hanya berupa barang, proyek atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan. Tanah...” (penjelasan Pasal 8 ayat (1))

“Bank Umum dapat membeli sebagian atau seluruh agunan, baik melalui pelelangan maupun diluar pelelangan berdasarkan penyerahan secara sukarela oleh pemilik agunan atau berdasarkan kuasa untuk menjual di luar lelang dari pemilik agunan dalam Nasabah Debitur tidak memenuhi kewajibannya kepada bank, dengan ketentuan agunan yang dibeli tersebut wajib dicairkan secepatnya. (Pasal 12 A ayat 1)”

- 2) Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 5/7/PBI/2003 tentang kualitas Aktiva Produktif Bagi Bank Syariah Pasal 2 (ayat 1) dan penjelasannya, serta pad PAPSI (Pedoman Akuntansi Perbankan Syariah Indonesia) tahun 2003 Bank Indonesia, yang dikutip oleh Ahmad Syifa'ul Anam sebagai berikut:²⁶

“Penanaman dana Bank Syariah pada Aktiva Produktif wajib dilaksanakan berdasarkan prinsip kehati-hatian.” (Pasal 2 (ayat 1))

“Yang dimaksud dengan prinsip kehati-hatian dalam penanaman dana yaitu penanaman dana dilakukan antara lain berdasarkan: 1) Analisis kelayakan usaha dengan memperhatikan sekurang-kurangnya faktor 5c (*Character, Capacity, Condition of economy and collateral*); 2) Penilaian terhadap prospek usaha, kondisi keuangan dan kemampuan memayar. (Penjelasan Pasal 2)”

“Pada prinsipnya dalam pembiayaan *mudharabah* tidak dipersyaratkan adanya jaminan, namun agar tidak terjadi *moral hazard* berupa penyimpangan oleh pengelola dana, pemilik dana dapat meminta jaminan dari pengelola dana atau pihak ketiga. Jaminan ini hanya dapat dicairkan apabila pengelola dana terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad” (PAPSI 2003, h. 58)

²⁶ *Ibid*, h. 44.

3) KUH Perdata Pasal 1131 dan Pasal 1132 sebagai berikut:²⁷

“segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan.”
(Pasal 1131)

Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya; pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi bagi menurut keseimbangan yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan. (Pasal 1132)

4) KUH Perdata Pasal 1150 sampai dengan KUH Perdata Pasal 1160 tentang gadai, pengertian gadai adalah sebagai berikut:²⁸

Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya tersebut harus didahulukan (Pasal 1150).

5) KUH Pasal 1162 sampai dengan Pasal 1232 tentang hipotek, pengertian hipotek adalah sebagai berikut:²⁹

Hipotek adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tidak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan. (Pasal 1162)

6) KUH Pasal 1820 sampai dengan Pasal 1850 tentang penanggungan utang, pengertian penanggungan utang terdapat pada Pasal 1820:³⁰

Penanggungan utang adalah suatu perjanjian penjaminan utang yang sangat terkait kepada perorangan (individu atau badan hukum) yang mengikatkan dirinya disebut penanggung atau penjamin.

7) UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. Dengan berlakunya UU No. 4 Tahun 1996, maka UU No. 5 Tahun 1960 yang berkenaan tentang tanah (dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah) tidak berlaku lagi.

²⁷ *Ibid*, h. 45.

²⁸ M. Bahsan, *Hukum Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, h. 12-13.

²⁹ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Jakarta: Sinar Penerbit, 2009, h. 246-247.

³⁰ Bahsan, *Hukum...*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, h. 18.

Sedangkan untuk peraturan lain masih berlaku, misalnya tentang hipotek kapal laut.³¹

- 8) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, pengertian jaminan fidusia adalah sebagai berikut:³²

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

3. Fungsi Agunan / Jaminan dalam Kredit atau Pembiayaan

Djuhaendah Hasan dalam bukunya *Perjanjian Jaminan dalam Perjanjian Kredit* menjelaskan tentang fungsi jaminan secara yuridis yaitu kepastian hukum pelunasan utang dalam perjanjian kredit atau dalam utang piutang atau kepastian realisasi suatu prestasi dalam suatu perjanjian.³³ Fungsi agunan atau jaminan pembiayaan lebih luas lagi adalah sebagai pendorong motivasi debitur dalam melunasi utangnya dan sebagai pemenuhan peraturan dalam pencairan pembiayaan.

³¹ Munir Fuady, *Hukum Jaminan Utang*, Jakarta: Penerbit Erlangga, 2013, h. 68-69.

³² Usman, *Hukum...*, h. 151.

³³ Suyatno, *Kepastian...*, h.83.

a. Agunan Kredit sebagai Pengaman Pelunasan Pembiayaan³⁴

Pembiayaan yang dikeluarkan oleh bank, koperasi atau lembaga keuangan lain harus dilakukan mitigasi risiko. Setiap pembiayaan pasti memiliki risiko yang melekat. Oleh karena itu, mitigasi risiko pada pembiayaan yang keluar sangatlah penting agar koperasi atau lembaga keuangan lainnya tidak mengalami kerugian.

Salah satu mitigasi yang dilakukan adalah dengan mewajibkan adanya agunan pada setiap pembiayaan yang dikeluarkan. Hal ini dimaksudkan agar sewaktu terjadi pembiayaan bermasalah atau pembiayaan macet, koperasi dapat meminimalisir kerugiannya. Agunan pada pembiayaan akan dicairkan jika debitur wanprestasi, namun jika pembiayaan dilunasi secara tepat waktu, agunan pembiayaan akan dikembalikan pada pemilik agunan.

b. Agunan sebagai Pendorong Motivasi Debitur³⁵

Agunan yang diserahkan debitur pada kreditur nilainya haruslah lebih besar dibandingkan dengan pembiayaan yang dikeluarkan kreditur. Hal ini bertujuan agar kreditur tidak mengalami kerugian jika terjadi wanprestasi dan selanjutnya dilakukan eksekusi pada agunan.

Dengan diikatnya harta debitur sebagai agunan pembiayaan akan memotivasi debitur untuk melunasi kewajibannya secara tepat waktu, menggunakan fasilitas pembiayaan dengan baik, bekerja keras dalam melakukan kegiatan usahanya dan mengelola kondisi keuangannya dengan hati-hati agar harta yang menjadi agunan dapat sepenuhnya kembali menjadi hak milik pemberi agunan.

c. Fungsi yang Terkait dengan Pelaksanaan Ketentuan Perbankan³⁶

Keterkaitan agunan pembiayaan dengan ketentuan perbankan yang dikeluarkan Bank Indonesia ada pada Peraturan Bank Indonesia No. 7/2/PBI/2005 beserta perubahannya yang mengatur sebagian ketentuannya tentang adanya agunan sebagai faktor pengurang dalam pembentukan PPA, yaitu mengenai besarnya persentase nilai agunan sebagai faktor pengurang dan syarat yang harus dipenuhi oleh masing-masing jenis agunan yang menjadi faktor pengurang. Ketentuan PBI tersebut menunjukkan fungsi dari agunan pembiayaan dalam pembentukan PPA yang berkaitan dengan kualitas pembiayaannya.

³⁴ Bahsan, *Hukum...*, h. 103-104.

³⁵ *Ibid*, h.104-105.

³⁶ *Ibid*, h. 105.

4. Jenis-Jenis Agunan / Jaminan

Perjanjian dibedakan menjadi perjanjian pokok dan perjanjian *accessoir*. Perjanjian pokok adalah suatu perjanjian yang dapat menyebabkan timbulnya perjanjian lain (perjanjian *accessoir*). Salah satu contoh perjanjian pokok adalah perjanjian kredit atau pembiayaan pada suatu lembaga keuangan, sedangkan perjanjian jaminannya sebagai perjanjian *accessoir*.³⁷

Jaminan di Indonesia dapat dibedakan menjadi beberapa macam sesuai dengan klasifikasinya masing-masing. Menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja yang dikutip oleh Anton Suyatno, pranata jaminan di Indonesia dibedakan kedalam:³⁸

- a. Cara terjadinya:
 - 1) lahir karena undang-undang;
 - 2) lahir karena diperjanjikan;
- b. Objeknya:
 - 1) benda bergerak;
 - 2) benda tidak bergerak / benda tetap;
 - 3) benda berupa tanah;
- c. Sifatnya:
 - 1) jaminan umum;
 - 2) jaminan khusus;
 - 3) bersifat kebendaan;
 - 4) bersifat perorangan;
- d. Kewenangan menguasai benda jaminannya:
 - 1) yang menguasai benda jaminannya;
 - 2) tanpa menguasai benda jaminannya.

Jaminan yang lahir karena undang-undang adalah jaminan umum yang secara langsung ditunjuk oleh undang-undang menjadi jaminan tanpa diperjanjikan oleh para pihak. Hal ini diatur dalam Pasal 1131 KUH Perdata. Contoh jenis jaminan ini adalah banyak agen-agen Kredit Tanpa Agunan (KTA) yang memasarkan produknya tanpa memberikan syarat agunan pada debitur. Kenyataannya, pada Pasal 1131 KUH Perdata telah disebutkan bahwa:

³⁷ *Ibid*, h. 132-133.

³⁸ Suyatno, *Kepastian...*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2016, h. 86.

“segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan.”

sehingga apabila terjadi kredit atau pembiayaan yang macet, pihak kreditur dapat mengeksekusi jaminan dari kebendaan debitur.³⁹

Jaminan yang lahir karena diperjanjikan adalah perjanjian yang secara yuridis baru timbul karena perjanjian yang dibuat oleh bank (kreditur) dengan debitur pemilik agunan, atau antara bank (kreditur) dengan pihak ketiga pemilik agunan yang menanggung utang debitur.⁴⁰

Jaminan benda bergerak adalah agunan yang dapat berpindah atau pun dipindahkan. Jaminan benda bergerak dapat berupa jaminan benda bergerak bertubuh (misalnya mesin-mesin dan kendaraan) dan jaminan benda bergerak tak bertubuh (misalnya piutang dagang dan surat-surat berharga).⁴¹

Jaminan benda tidak bergerak adalah agunan yang berupa mesin-mesin yang melekat pada tanah atau bangunan yang merupakan satu kesatuan, kapal Indonesia yang berukuran GT 7 (tujuh *Gross Tonnage*) dan telah didaftarkan dalam Daftar Kapal Indonesia, rumah susun beserta tanah tempat berdirinya bangunan serta benda-benda lainnya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut jika tanah itu berstatus hak guna bangunan atau hak milik, hak milik atas rumah susun jika tanah tempat berdirinya rumah susun berstatus hak guna bangunan atau pun hak milik.⁴²

Untuk jaminan umum dan jaminan khusus, adalah suatu imbas dari adanya jaminan yang lahir karena undang-undang dan jaminan yang lahir karena perjanjian. Jaminan umum adalah jaminan yang ada pada KUH Perdata Pasal 1131 yang menjelaskan tentang segala harta kekayaan debitur yang secara otomatis menjadi objek jaminan jika debitur wanprestasi. Sedangkan jaminan khusus adalah agunan yang timbul karena adanya suatu perjanjian antara kreditur dan debitur.

Menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja dalam bukunya *Seri Hukum Harta Kekayaan: Hak Istimewa, Gadai, dan Hipotek*, jaminan perorangan adalah pihak ketiga yang menjaminkan dirinya untuk transaksi yang terjadi antara debitur dan kreditur, jika debitur wanprestasi maka pihak ketiga tersebut yang akan melakukan penyelesaian terhadap transaksi tersebut.

³⁹ Wangsawidjaja, *Pembiayaan...*, h. 318-319.

⁴⁰ *Ibid*, h. 319.

⁴¹ *Ibid*, h. 321.

⁴² *Ibid*, h.322.

Sedangkan jaminan yang bersifat kebendaan adalah jaminan yang berupa benda, baik benda bergerak maupun benda tidak bergerak.⁴³

4. Jenis-Jenis Pengikatan Jaminan / Agunan

Ketentuan syariah tidak mengatur tentang jenis pengikatan barang agunan. Dalam Fatwa DSN No. 68/DSN/MUI/III/2008 tentang *Rahn Tasjily*, tidak ada penjelasan tentang bentuk pengikatan terhadap benda agunan. Oleh karena itu, pengikatan barang agunan pada pembiayaan di bank syariah dapat dilakukan berdasarkan ketentuan-ketentuan yang berlaku mengenai lembaga jaminan sebagaimana yang berlaku pada praktiknya di perbankan konvensional.⁴⁴

a. Hak Tanggungan

Pengertian hak tanggungan dapat dilihat Pasal 1 angka 1 UUHT yang dikutip oleh Anton Suyatno sebagai berikut:

Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain.⁴⁵

Sedangkan objek hak tanggungan adalah hak atas tanah:

- 1) hak-hak atas tanah yang ditunjuk oleh Undang-Undang Pokok Agraria sebagaimana dirinci dalam Pasal 4 ayat (1) UUHT, yaitu:
 - a) hak milik;
 - b) hak guna usaha;
 - c) hak guna bangunan.
- 2) Hak-hak atas tanah yang ditunjuk sendiri oleh UUHT Pasal 4 ayat (2) dan ayat (3), yaitu:
 - a) Hak Pakai Atas Tanah Negara (HPATN);
 - b) Hak Pakai Atas Tanah Milik (HPATM).
- 3) Hak atas tanah yang sebelumnya ditunjuk dalam UU No. 16 Tahun 1985, yang kemudian dipertegas dalam UUHT Pasal 27, yaitu:
 - a) Rumah susun yang didirikan di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha dan Hak Pakai Atas Tanah Negara.

⁴³ Suyatno, *Kepastian...*, h. 84.

⁴⁴ Wangsawidjaja, *Pembiayaan...*, h. 323.

⁴⁵ Suyatno, *Kepastian...*, h. 65.

- b) Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun yang didirikan di atas tanah⁴⁶
- 4) Hak atas tanah berikut bangunan, hasil karya, dan tanaman yang sudah ada maupun yang akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut
- 5) Bawah tanah, sepanjang secara fisik berhubungan dengan bangunan yang ada di atas tanah.⁴⁷

Hak tanggungan merupakan hak kebendaan, maka proses pembebanan hak tanggungan harus diperhatikan dengan cermat agar tidak ada kesalahan dalam membebankan hak tanggungan. Pembebanan hak tanggungan adalah proses memberikan hak kebendaan baru terhadap sebuah benda, dan jika ada cacat yuridis, maka dapat diragukan keabsahan dari suatu hak tanggungan. Proses dalam pembebanan hak tanggungan adalah sebagai berikut:⁴⁸

- 1) Perjanjian utang-piutang.
- 2) Janji untuk memberikan hak tanggungan adalah sebuah klausul atau kontrak yang menyatakan bahwa terhadap suatu utang-piutang dijamin pembayarannya dengan pemberian hak tanggungan oleh debitur kepada kreditur.
- 3) Tahap Pembuatan SKMHT (oleh notaris atau PPAT).
- 4) Pembuatan akta pemberian hak tanggungan. Dalam akta tersebut berisi minimal empat hal pokok, yaitu:
 - a) nama dan identitas pemegang dan pemberi hak tanggungan;
 - b) tempat tinggal atau domisili pihak pemegang dan penerima hak tanggungan;
 - c) penunjukan utang yang dijamin hak tanggungan tersebut;
 - d) rincian benda yang menjadi objek hak tanggungan.
- 5) Pendaftaran hak tanggungan. Pada prinsipnya dalam pembuatan hak tanggungan, seorang pemberi hak tanggungan harus datang sendiri ke Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT). Namun dalam hal pemberi hak tanggungan tidak dapat hadir, dia dapat memberi kuasa kepada pihak lain untuk memasang hak tanggungan. Oleh hukum, kuasa seperti ini disebut dengan Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT). Misalnya, kuasa tersebut diberikan pemberi hak tanggungan kepada

⁴⁶ Usman, *Hukum...*, h.354-355.

⁴⁷ Fuady, *Hukum...*, h. 72.

⁴⁸ *Ibid*, h. 82-90.

krediturnya (pemegang hak tanggungan). Oleh hukum pemberian SKMHT ini dianggap sebagai pengecualian.

b. Fidusia

Jaminan fidusia adalah jaminan kebendaan atas benda bergerak baik berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak dalam arti khusus bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dalam UU No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan yang tetap dalam Penguasaan Pemberi Fidusia, dijadikan sebagai agunan pelunasan utang tertentu, yang memberi kedudukan yang diutamakan kepada penerima Fidusia terhadap kreditur lainnya.⁴⁹

Objek jaminan fidusia antara lain:⁵⁰

- 1) Benda bergerak yang berwujud.
- 2) Benda bergerak yang tidak berwujud.
- 3) Benda bergerak yang terdaftar.
- 4) Benda bergerak yang tidak terdaftar.
- 5) Benda tidak bergerak yang tidak dapat dibebani dengan hak tanggungan.
- 6) Benda tidak bergerak yang tidak dapat dibebani dengan hipotek.
- 7) Benda tersebut harus dapat dimiliki dan diwakilkan.

Tata cara pendaftaran jaminan fidusia adalah sebagai berikut:⁵¹

- 1) Pembuatan Akta Jaminan Fidusia oleh notaris.
- 2) Permohonan dan pernyataan pendaftaran jaminan fidusia.
- 3) Pejabat Kantor Pendaftaran Fidusia mencatat Sertifikat Jaminan Fidusia sebagai bukti bahwa benda yang diikat sebagai jaminan fidusia telah didaftarkan di Kantor Pendaftaran Fidusia dalam "Buku Daftar Fidusia"

c. Hipotek

Hipotek adalah suatu hak kebendaan yang merupakan suatu perjanjian *accessoir* dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan utang merupakan jaminan utang, dan berobjek benda tidak bergerak yang penguasaan benda tersebut tidak diserahkan pada kreditur, dan juga kepada pemegang hipotek diberikan hak preferensi untuk didahulukan pembayarannya dari kreditur lainnya. Dengan diberlakukannya Undang-Undang Hak Tanggungan, maka objek hipotek hanya kapal laut saja.⁵²

d. Gadai

⁴⁹ Anam, *Problematika...*, h. 75.

⁵⁰ Usman, *Hukum...*, h. 177.

⁵¹ Sutarno, *Aspek...*, h. 214-216.

⁵² Fuady, *Hukum...*, h. 164.

Pengertian gadai terdapat dalam Pasal 1150 KUH Perdata sebagai berikut.⁵³

Gadai adalah suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya tersebut harus didahulukan.

Objek gadai adalah sebagai berikut:

- 1) Perhiasan.
 - 2) Kendaraan.
 - 3) Barang elektronik.
 - 4) Mesin-mesin.
 - 5) Perkakas rumah tangga
- e. Penanggungan Utang (*Borgtocht*)

Menurut Pasal 1820 KUH Perdata, penanggungan adalah suatu persetujuan dimana pihak ketiga bersedia mengikatkan dirinya sebagai penjamin apabila kreditor wanprestasi dalam perjanjiannya. Bentuk pengikatannya dapat dilakukan secara autentik, dibawah tangan atau secara lisan. Namun, yang sering terjadi adalah pengikatan secara autentik atau di bawah tangan.⁵⁴

C. EKSEKUSI AGUNAN

Pada teori *Executie*, hak kreditur untuk menjual benda-benda jaminan utang adalah berdiri sendiri (*zelfstandig*) dari pihak penanggung jaminan utang. Kewenangan untuk menjual sendiri tersebut bukanlah merupakan kuasa dari pemberi hipotek atau pemberi jaminan.⁵⁵

Cara-cara eksekusi pada agunan adalah sebagai berikut:

1. Eksekusi Hak Tanggungan⁵⁶

Eksekusi hak tanggungan dapat dilakukan dengan cara:

- a. Eksekusi dengan jalan menjual bawah tangan secara langsung.

⁵³ Usman, *Hukum...*, h. 105.

⁵⁴ Wangsawidjaja, , h. 368.

⁵⁵ Fuady, *Hukum...*, h. 58.

⁵⁶ *Ibid*, h. 90-94.

- b. Eksekusi dengan jalan menjual lelang sendiri oleh krediturnya tanpa ikut campur kantor lelang.
 - c. Eksekusi dengan jalan menjual lewat kantor lelang tanpa perlu campur tangan pengadilan.
 - d. Eksekusi secara fiat eksekusi melalui kantor pengadilan.
 - e. Eksekusi dengan jalan gugatan perdata biasa melalui pengadilan.
2. Eksekusi Jaminan Fidusia
- Cara eksekusi jaminan fidusia:
- a. Eksekusi melalui titel eksekutorial yang ada pada Sertifikat Jaminan Fidusia.
 - b. Secara parate eksekusi melalui kantor lelang.
 - c. Penjualan di bawah tangan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia.
 - d. Penjualan di pasar atau bursa perdagangan bagi benda perdagangan atau efek yang dapat diperdagangkan.⁵⁷
 - e. Eksekusi fidusia melalui gugatan biasa.⁵⁸
3. Eksekusi Hipotek⁵⁹
- Eksekusi hipotek dapat dilakukan dengan cara:
- a. Eksekusi dengan titel eksekutorial.
 - b. Secara parate eksekusi melalui kantor lelang.
 - c. Eksekusi hipotek melalui gugatan biasa.
4. Eksekusi Gadai⁶⁰
- Eksekusi barang gadai dapat dilakukan dengan cara:
- a. Menjual barang gadai lewat kantor lelang.
 - b. Eksekusi dengan penjualan di bawah tangan.
 - c. Eksekusi dengan jalan menjual menurut cara yang ditentukan oleh hakim.
 - d. Eksekusi melalui bursa.
5. Eksekusi Penanggungan Utang⁶¹
- Cara eksekusi penanggungan utang dapat dilakukan dengan menagih kepada seorang penanggung utang tersebut (garantor).

⁵⁷ Usman, *Hukum...*, h. 242.

⁵⁸ Fuady, *Hukum...*, h. 146.

⁵⁹ *Ibid*, h. 174-176.

⁶⁰ *Ibid*, h. 156-158.

⁶¹ *Ibid*, h. 192.