

## **BAB I**

### **PENDAHULUAN**

#### **1.1 Latar Belakang**

Jaminan adalah sesuatu yang diberikan debitur kepada kreditur untuk menjamin pelunasan utang. Jaminan biasanya berupa aset berharga, seperti rumah, mobil, atau tanah.<sup>1</sup> Adanya jaminan mengurangi risiko bagi kreditur, membuat mereka lebih cenderung meminjamkan uang kepada debitur. Jaminan penting dalam praktik pemberian dan perjanjian utang piutang karena memberikan keyakinan bagi kreditur untuk meminjamkan uang kepada debitur. Jaminan juga berfungsi sebagai jaring pengaman bagi kreditur jika debitur gagal membayar pinjaman. Di Indonesia, bank diwajibkan untuk mendapatkan agunan dari debitur ketika memberikan kredit. Hal ini diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 (selanjutnya disebut UU Perbankan). Persyaratan ini dirancang untuk melindungi bank dari risiko kerugian kredit. Secara umum, jaminan berperan sebagai tindakan pencegahan terhadap risiko yang dapat terjadi dari penyaluran dana. Agunan memberikan cara bagi kreditur untuk mendapatkan kembali uang mereka jika debitur gagal membayar pinjaman.<sup>2</sup>

Jaminan dimaksudkan untuk meningkatkan posisi kreditur dalam perjanjian utang piutang. Namun, jika kreditur dan debitur hanya terikat dengan jaminan kebendaan sesuai dengan Pasal 1131 *juncto* Pasal 1132 KUH Perdata, hal ini tidak memberikan keuntungan yang signifikan bagi kreditur dalam hal pelunasan utang. Pasal 1131 *juncto* Pasal 1132 KUH Perdata menyatakan bahwa harta kekayaan debitur dapat habis sewaktu-waktu dan mungkin

---

<sup>1</sup> J. Satrio, *Hukum Jaminan: Hak-hak Jaminan Kebendaan*, Bandung: Citra Aditya, 2002. Hlm. 8

<sup>2</sup> Abdul R Saliman, *Esensi Hukum Bisnis Indonesia*, Jakarta: Kencana. 2004. Hlm. 23

ada terlalu banyak kreditur sehingga tidak mungkin semua kreditur dapat dipenuhi. Hal ini berarti jaminan kebendaan tidak dapat sepenuhnya melindungi posisi kreditur.

Sistem hukum di Indonesia mengakui dua kategori jaminan, yaitu jaminan yang bersifat kebendaan dan jaminan yang bersifat perorangan. Jaminan kebendaan diatur secara khusus melalui dua peraturan perundang-undangan, yakni Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia yang mengatur agunan untuk benda bergerak, serta Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang mengatur jaminan untuk benda tidak bergerak. Selain itu, terdapat beberapa bentuk jaminan kebendaan lainnya, seperti Jaminan Gadai yang diatur dalam Pasal 1150 hingga Pasal 1161 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Hak Tanggungan yang diatur dalam Pasal 1162 hingga Pasal 1232 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dan Jaminan Perorangan yang diatur dalam Pasal 1820 hingga Pasal 1864 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Hal ini dikarenakan jaminan kebendaan didukung oleh suatu benda secara fisik, sedangkan jaminan perorangan didukung oleh suatu janji dari pihak ketiga untuk membayar utang jika debitur wanprestasi.

Untuk mengurangi risiko kerugian akibat gagal bayar, pemberi pinjaman (kreditur) biasanya meminta agunan (jika ada) dan jaminan pribadi dari peminjam (debitur). Jaminan pribadi adalah perjanjian oleh pihak ketiga (penjamin) untuk membayar utang jika peminjam gagal bayar. Jaminan pribadi juga dikenal sebagai *borgtocht* dalam bahasa Belanda. Jaminan pribadi dapat meningkatkan posisi kreditur dengan mengurangi risiko pinjaman. Jika peminjam gagal bayar, kreditur dapat mengejar penjamin untuk mendapatkan pembayaran. Hal ini memberikan kreditur lebih banyak pengaruh dan membuatnya lebih mungkin untuk melunasi pinjaman.

Namun, penting bagi kreditur untuk memeriksa penjamin dengan cermat sebelum memberikan pinjaman. Kekuatan finansial dan kelayakan kredit penjamin merupakan faktor penting untuk dipertimbangkan. Penjamin juga harus bersedia dan mampu memenuhi kewajibannya berdasarkan perjanjian jaminan pribadi. Dalam perjanjian utang piutang, perjanjian utamanya adalah perjanjian pinjaman antara debitur dan kreditur. Perjanjian jaminan pribadi adalah perjanjian tambahan yang memberikan kreditur sumber pembayaran tambahan jika debitur wanprestasi.<sup>3</sup>

Debitur bertanggung jawab utama untuk membayar kembali pinjaman berdasarkan perjanjian pinjaman. Jika debitur gagal bayar, kreditur dapat menyita dan menjual aset debitur untuk melunasi hutangnya. Jika debitur gagal membayar berdasarkan perjanjian jaminan pribadi, kreditur dapat menuntut penjamin untuk melunasi hutangnya. Penjamin memiliki kewajiban hukum untuk melunasi utang, meskipun mereka bukan peminjam utama.<sup>4</sup> Sebagaimana dalam Pasal 1831 KUH Perdata menjelaskan bahwa penanggung tidak wajib membayar kepada kreditur kecuali debitur lalai membayar utangnya, dalam hal itu pun barang kepunyaan debitur harus disita dan dijual terlebih dahulu untuk melunasi utangnya.

Dalam perjanjian kredit, sering kali terdapat risiko bahwa peminjam tidak mampu memenuhi kewajiban pembayarannya. Oleh karena itu, pihak pemberi pinjaman biasanya menerapkan berbagai langkah untuk mengurangi potensi kerugian dan meminimalkan risiko gagal bayar. Transaksi pinjaman atau kredit umumnya melibatkan kemungkinan gagal bayar, sehingga pemberi pinjaman berupaya mengambil tindakan pencegahan guna menekan kerugian dan memastikan pembayaran dilakukan sesuai kesepakatan. Dalam skenario lain, ketika debitur mengamankan pinjaman dengan jaminan pribadi, dan sekali lagi gagal bayar,

---

<sup>3</sup> HS Salim. *Hukum Kontrak*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008. Hlm. 17

<sup>4</sup> *Ibid.* Hlm. 17

mata hukum tertuju pada penjamin. Penjamin, yang mungkin hanya ingin membantu atau percaya pada potensi debitur, kini berada dalam posisi yang sulit. Kreditur memiliki hak hukum untuk menuntut penjamin agar melunasi utang yang belum dibayar. Meskipun penjamin bukanlah peminjam utama, mereka telah menandatangani perjanjian yang membuat mereka bertanggung jawab secara hukum untuk membayar hutang tersebut.

Contoh kasus Putusan Nomor 173/PDT/2020/PT SMR, Hawani Bachtiar menggugat suaminya, Bachtiar, karena tidak mengetahui dan tanpa persetujuan Hawani Bachtiar, Bachtiar menunjukkan diri sebagai *borgtocht* atas utang PT. Cahaya Energi Mandiri pada PT. Dharma Putra Karsa. Majelis hakim menolak gugatan Hawani Bachtiar dengan dasar bahwa perjanjian *borgtocht* adalah perjanjian jaminan pribadi, yang tidak memerlukan persetujuan istri. Hal ini menunjukkan bahwa perjanjian *borgtocht* dapat menimbulkan permasalahan, bahkan jika perjanjian tersebut dibuat secara sah. Dalam kasus ini, Hawani Bachtiar merasa dirugikan karena suaminya menjadi *borgtocht* tanpa sepenuhnya mengetahui dan persetujuan dirinya dimana hal ini berkaitan dengan Pasal 1831 KUHPerdata bahwa syarat menjadi *borgtocht* (penanggung utang) dalam perkawinan, khususnya jika suami menjadi penanggung tanpa persetujuan istri dan tanpa adanya perjanjian pranikah, terletak pada konsep harta bersama dan perlindungan terhadap pihak yang tidak terlibat dalam perjanjian. Jika tidak ada perjanjian pranikah (yang mengatur pemisahan harta), maka harta yang diperoleh selama perkawinan dianggap sebagai harta bersama sebagaimana pada Pasal 35 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Konsekuensinya, harta tersebut secara hukum dimiliki bersama oleh suami dan istri. Sehingga apabila terjadi penyitaan, maka pengadilan akan mengambil harta bersama tersebut. Sehingga hal ini sangat bertolak belakang dan tidak adanya kepastian hukum terhadap syarat menjadi *borgtocht*.

Dalam dunia hukum jaminan, hubungan antara debitur, kreditur, dan penjamin adalah sebuah tatanan yang kompleks dan penuh dengan tanggung jawab hukum. Permasalahan ini menimbulkan pertanyaan mengenai sejauh mana tanggung jawab *borgtocht* atas utang debitur, meskipun perjanjian *borgtocht* dibuat tanpa persetujuan pihak yang akan terdampak pada perjanjian *borgtocht* tersebut. Selain itu dalam kasus ini, Majelis hakim menyatakan bahwa perjanjian *borgtocht* adalah perjanjian jaminan pribadi. Hal ini berarti bahwa perjanjian *borgtocht* tidak memerlukan agunan atau jaminan kebendaan. Sehingga terdapat adanya perbedaan antara perjanjian *borgtocht* dan perjanjian jaminan kebendaan dan apakah perjanjian *borgtocht* memiliki kekuatan hukum yang sama dengan perjanjian jaminan kebendaan. Maka, berdasarkan persoalan tersebut penulis tertarik untuk melakukan penelitian hukum dengan judul **“TINJAUAN YURIDIS TERHADAP TANGGUNG JAWAB JAMINAN ORANG KETIGA (BORGTOCHT) TERHADAP KREDITUR”**.

## 1.2 Rumusan Masalah

2. Bagaimana kedudukan hukum jaminan orang ketiga (*borgtocht*) dalam perlindungan kreditur?
3. Bagaimana tanggung jawab jaminan orang ketiga (*borgtocht*) terhadap kreditur?

## 1.3 Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk:

1. Mengetahui bagaimana kedudukan hukum orang ketiga (*borgtocht*) dalam perlindungan kreditur.
2. Mengetahui bagaimana tanggung jawab jaminan orang ketiga (*borgtocht*) terhadap kreditur.

## 1.4 Manfaat Penelitian

Manfaat yang diharapkan atas penelitian yang hendak dilakukan oleh penulis adalah sebagai berikut:

### 1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan pemahaman yang lebih mendalam mengenai *borgtocht*, termasuk peran *borgtocht*, serta potensi permasalahan yang dapat timbul. Menambah literatur mengenai *borgtocht*, sehingga dapat menjadi sumber informasi bagi akademisi dan praktisi hukum. Serta dapat memperkaya kajian hukum perdata, terutama dalam hal pengaturan *borgtocht*.

### 2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan solusi untuk mengatasi permasalahan yang terjadi dalam perjanjian *borgtocht*, sehingga dapat meningkatkan perlindungan kreditur. Memberikan masukan bagi praktisi hukum dalam menangani permasalahan yang berkaitan dengan *borgtocht*. Serta dapat memberikan edukasi kepada masyarakat mengenai *borgtocht*, sehingga masyarakat dapat memahami hak dan kewajibannya dalam perjanjian *borgtocht*.

## 1.5 Keaslian Penelitian

Dalam penelitian skripsi yang disusun oleh Annabel Balqis Sharana dengan NPM. 19071010243 dengan judul “Tinjauan Yuridis Terhadap Tanggung Jawab Jaminan Orang Ketiga (*Borgtocht*) Terhadap Kreditur” yang bertujuan untuk mengetahui bagaimana peranan jaminan orang ketiga (*borgtocht*) dalam perlindungan kreditur dan untuk mengetahui bagaimana tanggung jawab jaminan orang ketiga (*borgtocht*) terhadap kreditur. Dalam penelitian ini penulis berharap dapat memberikan pemahaman yang lebih mendalam

mengenai *borgtocht*, termasuk peran *borgtocht*, serta potensi permasalahan yang dapat timbul serta dapat memperkaya kajian hukum perdata, terutama dalam hal pengaturan *borgtocht* sebagaimana dalam contoh kasus yang penulis teliti bahwa dalam dunia hukum jaminan, hubungan antara debitur, kreditur, dan penjamin adalah sebuah tatanan yang kompleks dan penuh dengan tanggung jawab hukum. Permasalahan ini menimbulkan pertanyaan mengenai sejauh mana tanggung jawab *borgtocht* atas utang debitur, meskipun perjanjian *borgtocht* dibuat tanpa persetujuan pihak yang akan terdampak pada perjanjian *borgtocht* tersebut. Selain itu dalam kasus ini, Majelis hakim menyatakan bahwa perjanjian *borgtocht* adalah perjanjian jaminan pribadi. Hal ini berarti bahwa perjanjian *borgtocht* tidak memerlukan agunan atau jaminan kebendaan. Sehingga terdapat adanya perbedaan antara perjanjian *borgtocht* dan perjanjian jaminan kebendaan dan apakah perjanjian *borgtocht* memiliki kekuatan hukum yang sama dengan perjanjian jaminan kebendaan.

Penelitian ini memiliki perbedaan dengan penelitian sebelumnya sebagaimana penelitian yang dilakukan oleh Muhammad Khalid Hawari yang berjudul “Tinjauan Yuridis Kedudukan Orang Tua Selaku Pemegang Hak Atas Tanah Dan Penjamin Kredit Atas Debitur Anak Kandung” pada tahun 2024.<sup>5</sup> Dalam penelitian Muhammad Khalid Hawari tersebut realitas pelaksanaan perjanjian kredit, ditemui debitur menggunakan jaminan atas tanah milik orangtuanya untuk mengajukan kredit di bank. Dalam hal tersebut dapat menjadi permasalahan dalam keluarga karena munculnya rasa kecemburuan antar anak-anak yang lain. Dari hasil penelitian dan pembahasan mengenai Tinjauan Yuridis Kedudukan Orang Tua Selaku Pemegang Hak Atas Tanah dan Penjamin Kredit Atas Debitur Anak Kandung

---

<sup>5</sup> Muhammad Khalid Hawari. “Tinjauan Yuridis Kedudukan Orang Tua Selaku Pemegang Hak Atas Tanah Dan Penjamin Kredit Atas Debitur Anak Kandung”, *Doctoral dissertation*, Universitas Islam Sultan Agung Semarang, 2024.

maka dapat disimpulkan bahwa penjamin tidak bertanggung jawab secara mutlak karena terdapat perjanjian jaminan kredit antara kreditur dan debitur. Hambatanya yakni faktor internal dan faktor eksternal, adanya track record debitur yang buruk, dan jika bank sudah memberikan kredit kepada debitur sering terjadi hambatan yang dapat mempengaruhi penilaian bank diantaranya yakni hambatan penyelesaian kredit macet melalui tahap mediasi, hambatan penyelesaian kredit macet melalui Fiat Eksekusi di pengadilan.

Adapun penelitian kedua terdahulu yang dilakukan oleh Anti Nari yang berjudul “Analisis Hukum Tentang Penanggungan Utang (*Borgtocht*) Dalam Pemberian Kredit di Bank Bukopin” pada tahun 2021.<sup>6</sup> Dalam studinya, Anti Nari meneliti sejauh mana penggunaan jaminan penanggungan utang (*borgtocht*) efektif sebagai alat jaminan kredit di Bank Bukopin Cabang Pare-Pare. Selain itu, penelitian ini juga bertujuan untuk memahami bagaimana tanggung jawab penanggung utang (*borg*) dilaksanakan dalam hal pembayaran utang debitur kepada Bank Bukopin Cabang Pare-Pare. Penelitian ini dilakukan dengan mengumpulkan data dan informasi langsung dari instansi terkait, yaitu Bank Bukopin Cabang Pare-Pare. Berdasarkan temuan penelitian, dapat disimpulkan bahwa sistem *borgtocht* (penanggungan utang) masih diterapkan oleh Bank Bukopin Cabang Pare-Pare. Dalam praktiknya, pihak penanggung utang (*borg*) bertanggung jawab menanggung pelunasan kredit apabila debitur mengalami gagal bayar. Dengan demikian, Bank Bukopin Cabang Pare-Pare tidak perlu melakukan eksekusi terhadap agunan atau jaminan kebendaan milik debitur.

---

<sup>6</sup> Anti Nari, “Analisis Hukum Tentang Penanggungan Utang (*Borgtocht*) Dalam Pemberian Kredit di Bank Bukopin”, *Doctoral dissertation*, Universitas Bosowa, 2021.

## 1.6 Metode Penelitian

### 1.6.1 Jenis dan Sifat Penelitian

Penulis dalam penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif juga dikenal dengan sebutan penelitian hukum doktrinal. Dalam pendekatan ini, hukum dipahami sebagai aturan-aturan yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan atau sebagai norma yang menjadi pedoman bagi perilaku manusia yang dianggap sesuai dan patut. Dengan kata lain, penelitian ini berfokus pada aspek hukum yang tertulis dan mengkaji norma-norma yang mengatur tindakan manusia berdasarkan ketentuan yang berlaku.<sup>7</sup> Riset Doktrinal adalah ilmu normatif yang menetapkan norma dan standar untuk perilaku manusia dalam situasi tertentu yang dapat ditegakkan melalui sanksi negara yang memungkinkan pemahaman mendalam tentang hukum yang berlaku dan doktrin hukum, serta pengembangan teori hukum dengan berfokus pada analisis kepustakaan hukum seperti undang-undang, yurisprudensi, dan literatur hukum.<sup>8</sup> Penelitian ini bersifat kualitatif dan preskriptif. Kualitatif karena data yang dianalisis berupa teks dan konsep hukum, bukan angka-angka dan Preskriptif karena penelitian ini bertujuan untuk memberikan preskripsi atau rekomendasi tentang bagaimana seharusnya hukum diterapkan.

Ruang lingkup penelitian ini merupakan kajian disiplin Ilmu Hukum, maka penelitian ini akan mengaji dan membahas kepustakaan (*library research*) dengan cara memfokuskan pada literasi terkait peranan jaminan orang ketiga (*borgtocht*) dalam

---

<sup>7</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: Grafika, 2007. Hlm. 51

<sup>8</sup> Khushal Vibhute, Filipos Aynalem, *Legal Research Methods: Prepared under the Sponsorship of the Justice and Legal System Research Institute*, 2009. Hlm. 71

perlindungan kreditur dan tanggung jawab jaminan orang ketiga (*borgtocht*) terhadap kreditur.

### **1.6.2 Pendekatan**

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan tiga pendekatan utama, yaitu pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*), serta pendekatan kasus (*case approach*)

#### **1. Pendekatan Perundang-undangan**

Menurut Peter Mahmud Marzuki, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) adalah metode yang memanfaatkan peraturan perundang-undangan dan regulasi sebagai bahan utama untuk menganalisis aspek-aspek hukum guna menjawab persoalan atau isu hukum yang menjadi fokus penelitian.

Melalui pendekatan ini memberikan kerangka teoritis yang menjelaskan terkait kedudukan hukum dan tanggung jawab penjamin pada hubungan utang-piutang yang diatur secara normative dalam berbagai aturan perundang-undangan yakni KUHPerdata, Peraturan OJK atau aturan kredit bank/UMKM, dan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang dan UU Jaminan Fidusia.

#### **2. Pendekatan Konseptual**

Sementara itu, pendekatan konseptual (*conceptual approach*) digunakan untuk memahami dan mengkaji konsep-konsep teoretis yang relevan dengan topik penelitian.<sup>9</sup> Selanjutnya, pendekatan konseptual dalam penelitian ini didasarkan pada perspektif dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam disiplin ilmu hukum yang relevan. Pendekatan ini dilakukan untuk mengeksplorasi dan memahami konsep-konsep hukum melalui kajian

---

<sup>9</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (Edisi Revisi)*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2014. hlm. 156

terhadap doktrin-doktrin yang ada, serta mengidentifikasi konsep-konsep yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dengan demikian, pendekatan konseptual membantu peneliti dalam menganalisis dan menginterpretasi aspek-aspek hukum secara mendalam berdasarkan teori dan prinsip-prinsip hukum yang telah mapan.<sup>10</sup> Yang berkaitan dengan borgtocht dan tanggung jawab hukum penjamin. Seperti Borgtocht sebagai perjanjian accessoir, Tanggung jawab personal (persoonlijke zekerheid), hak-hak penjamin, Perbedaan borgtocht dengan aval, bank garansi, dan corporate guarantee. Teori wanprestasi dan tanggung jawab perdata.

### 3. Pendekatan Kasus (*case approach*)

Pendekatan ini digunakan untuk menilai bagaimana hakim menafsirkan dan menerapkan aturan borgtocht dalam praktik, terutama ketika terjadi sengketa antara kreditur, debitur, dan penjamin.

#### 1.6.3 Bahan Hukum

Bahan hukum merujuk pada berbagai sumber yang digunakan sebagai dasar untuk menganalisis dan menyelesaikan permasalahan hukum yang menjadi objek penelitian. Dalam studi ini, bahan hukum dikategorikan menjadi tiga kelompok utama, yakni:<sup>11</sup>

##### a. Bahan Hukum Primer

Meliputi sumber-sumber hukum yang bersifat otoritatif, seperti peraturan perundang-undangan, dokumen resmi pemerintah, dan naskah akademik terkait pembentukan hukum. Selanjutnya, Bahan Hukum Primer juga dapat bersifat *persuasive authority*, yaitu bahan hukum yang tidak secara langsung

---

<sup>10</sup> *Ibid.*, hlm. 178

<sup>11</sup> Peter Mahmud, *Op.Cit.* Hlm. 32

mengikat tetapi dapat digunakan sebagai referensi atau pembanding.<sup>12</sup> Jenis bahan hukum ini mencakup Peraturan Perundang-Undangan dari wilayah hukum negara lain yang memiliki kesamaan atau relevansi dengan topik yang sedang diteliti, serta Putusan Hakim dari yurisdiksi lain yang dapat memberikan wawasan atau pandangan tambahan. Meskipun tidak bersifat wajib, bahan hukum ini sering kali digunakan untuk memperkaya analisis dan memberikan perspektif yang lebih luas dalam penelitian hukum, yaitu:

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
- 2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan;
- 3) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia;
- 4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan;
- 5) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa literatur pendukung, termasuk buku teks, jurnal hukum, dan karya akademis yang membahas teori maupun putusan pengadilan.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan bahan referensi umum, seperti ensiklopedia hukum atau kamus yuridis, yang membantu memberikan pemahaman dasar mengenai topik penelitian. Sumber-sumber ini antara lain kamus hukum, majalah hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), dan kamus lengkap bahasa Inggris-bahasa Indonesia. Bahan-bahan tersebut membantu

---

<sup>12</sup> Dyah Ochtorina Susanti dan Aan Efendi, *Penelitian Hukum: Legal Research*, Jakarta: Sinar Grafika, 2015.

peneliti dalam memahami istilah-istilah hukum, konsep-konsep dasar, serta konteks penggunaan bahasa yang relevan dengan penelitian. Dengan demikian, sumber-sumber ini berperan sebagai alat bantu untuk memperjelas dan memperdalam pemahaman terhadap materi hukum yang sedang dikaji.

#### **1.6.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum**

Untuk memperoleh bahan hukum yang relevan dalam penyusunan proposal skripsi ini, penulis menerapkan metode penelitian kepustakaan atau kajian dokumen. Pendekatan ini merupakan tahap fundamental dalam setiap penulisan karya ilmiah di bidang hukum. Dalam penelitian yuridis, kajian dokumen meliputi analisis menyeluruh terhadap berbagai sumber hukum, baik yang bersifat primer, sekunder, maupun tersier. Data penelitian diperoleh melalui eksplorasi berbagai sumber tertulis, meliputi peraturan perundang-undangan yang berlaku, literatur hukum terkait, dokumen-dokumen resmi, publikasi ilmiah, hasil-hasil penelitian terdahulu. Dalam penelitian hukum normatif, metode kepustakaan memegang peranan sentral sebagai teknik pengumpulan data. Pendekatan ini terutama berkonsentrasi pada telaah doktrin-doktrin hukum dan prinsip-prinsip dasar ilmu hukum, yang memungkinkan peneliti untuk melakukan analisis konseptual secara komprehensif. Dengan demikian, penelitian kepustakaan tidak sekadar menyajikan dasar teoritis, melainkan juga memperluas wawasan peneliti dalam mengkaji dan menyelesaikan persoalan hukum yang menjadi fokus penelitian.

#### **1.6.5 Analisis Bahan Hukum**

Analisis bahan hukum merupakan tahap krusial dalam penelitian, di mana data yang telah terkumpul diolah secara sistematis untuk menjawab pertanyaan penelitian. Proses ini diawali dengan pengorganisasian data, kemudian dilanjutkan dengan penelaahan

kualitatif yang memerhatikan Peraturan perundang-undangan yang berlaku, sasas-asas hukum terkait, norma-norma hukum yang relevan. Hasil analisis ini berupa pemaparan deskriptif-kualitatif, yaitu suatu metode yang bertujuan untuk mendeskripsikan fakta hukum secara jelas, menafsirkan makna dan implikasi dari data yang ada. Dengan pendekatan ini, peneliti dapat menyajikan pembahasan yang komprehensif dan mendalam mengenai permasalahan yang diteliti.

Dalam proses ini, peneliti berusaha memperhatikan dan mendokumentasikan sebanyak mungkin aspek dari situasi yang diteliti. Hal ini dilakukan untuk mendapatkan gambaran yang utuh dan menyeluruh tentang kondisi sebenarnya. Dengan demikian, analisis kualitatif tidak hanya menjelaskan fakta, tetapi juga memberikan interpretasi yang mendalam terhadap data, sehingga menghasilkan pemahaman yang komprehensif tentang permasalahan yang diteliti.<sup>13</sup>

#### 1.6.6 Sistematika Penulisan

Guna memudahkan penyusunan skripsi ini, kerangka penulisan dibagi menjadi beberapa bab yang terdiri dari berbagai sub-bab. Proposal skripsi dengan judul **“TINJAUAN YURIDIS TERHADAP TANGGUNG JAWAB JAMINAN ORANG KETIGA (BORGTOCHT) TERHADAP KREDITUR”** akan dibahas secara terstruktur dalam empat bab. Setiap bab akan menguraikan secara detail dan menyeluruh mengenai pokok-pokok permasalahan yang menjadi fokus penelitian. Pembagian ini bertujuan untuk memastikan bahwa setiap aspek yang relevan dengan topik skripsi dapat dibahas secara sistematis dan mendalam, sehingga memudahkan pembaca dalam memahami alur pemikiran dan hasil penelitian.

---

<sup>13</sup> Dyah, *Op.Cit.* Hlm. 122

*Bab Pertama* berperan sebagai pondasi penelitian yang memaparkan secara komprehensif mengenai fokus kajian yang akan dikembangkan. Sebagai bab pendahuluan, bagian ini berfungsi untuk memberikan peta konseptual penelitian, menjelaskan alur pemikiran penulis, mengarahkan pada inti permasalahan, komponen Utama, analisis situasi yang melatarbelakangi penelitian, serta mengidentifikasi masalah inti yang diteliti.

*Bab Kedua* membahas rumusan masalah pertama yaitu kedudukan hukum jaminan orang ketiga (*borgtocht*) dalam perlindungan kreditur. Dalam bab ini penulis menjelaskan peran jaminan penanggungan atau perorangan atau *borgtocht* dalam permasalahan sebagaimana contoh kasus Putusan Nomor 173/PDT/2020/PT SMR.

*Bab Ketiga* membahas rumusan masalah kedua yaitu tanggung jawab jaminan orang ketiga (*borgtocht*) terhadap kreditur. Dalam bab ini Penulis membagi dalam 2 (dua) sub-bab. **Sub-bab pertama** menganalisis tentang tanggung jawab *borgtocht* atas utang debitur dalam perjanjian *borgtocht* yang dibuat tanpa persetujuan pihak yang terdampak. Dalam **sub-bab kedua** membahas tentang kekuatan hukum perjanjian *borgtocht* dalam perjanjian jaminan kebendaan.

*Bab Keempat* merupakan penutup yang berisi kesimpulan dari keseluruhan pembahasan permasalahan dalam penelitian ini dan saran untuk permasalahan dalam penelitian ini.

## 1.7 Tinjauan Pustaka

### 1.7.1 Tinjauan Umum Tentang Jaminan

#### 1.7.1.1 Pengertian Jaminan

Etika perjanjian tidak hanya digunakan sebagai aturan saja bagi pelaku untuk melakukan aktivitas perjanjianya tetapi sebagai fondasi dan pedoman untuk berbuat maupun tidak berbuat sesuatu dalam kegiatan perjanjianya.<sup>14</sup> Jaminan dalam perspektif hukum merupakan suatu bentuk pengamanan yang diserahkan oleh penerima pinjaman (debitur) kepada pemberi pinjaman (kreditur) guna menciptakan kepastian bahwa kewajiban finansial yang timbul dari suatu perutangan akan dipenuhi. Sesuai dengan pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 amandemen kedua yang berbunyi atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.<sup>15</sup>

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) memberikan pengaturan mendasar mengenai prinsip jaminan ini.<sup>16</sup> Asas Umum Jaminan Menurut KUHPerdata:<sup>17</sup>

1. Pasal 1131 KUHPerdata menetapkan bahwa seluruh aset debitur, baik berupa benda bergerak maupun tidak bergerak, baik yang telah dimiliki maupun yang akan dimiliki di kemudian hari, secara hukum menjadi

---

<sup>14</sup> Gita Ananda Putri Maylendra, Teddy Prima AnggriawanRebranding Ilegal: Tinjauan Hukum Etika Bisnis dan Unsur Perbuatan Melanggar Hukum Ditinjau Melalui Perspektif Perlindungan Konsumen, Rewang Rencang: Jurnal Hukum Lex Generalis. Vol.6. No.4 (2025)

<sup>15</sup> Alvian Dwiangga Wijaya, Teddy Prima Anggriawan, Tinjauan Yuridis Tentang Pemenuhan Hak Anak Yang Mengalami Cacat Jiwa Dan Fisik Dalam Memperoleh Rehabilitasi, Widya Pranata Hukum, Vol. 4, No.1, Februari 2022, 15

<sup>16</sup> Kamsidah dan Amanda Wira Hartanto. Bagaimana Pengaturan Jaminan Dalam Perspektif KUHPerdata. Dikutip dari Website Resmi Kementerian Keuangan Republik Indonesia, <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/kpknl-semarang/baca-artikel/15934/Bagaimana-Pengaturan-Jaminan-Dalam-Perspektif-KUHPerdata.html>. Diakses pada Kamis, 3 Agustus 2023, Pukul 09.50 WIB.

<sup>17</sup> *Ibid.*

jaminan atas semua kewajiban finansial debitur. Ketentuan ini berlaku secara otomatis tanpa memerlukan perjanjian khusus terlebih dahulu. Implikasinya, kreditur memperoleh hak jaminan inheren atas seluruh kekayaan debitur.

2. Pasal 1132 KUHPerdata mengatur prinsip keseimbangan hak para kreditur. Seluruh aset debitur menjadi jaminan kolektif bagi semua kreditur. Pembagian hasil eksekusi dilakukan secara proporsional berdasarkan besaran piutang. Kecuali terdapat kreditur dengan hak prioritas yang diakui hukum
3. Pasal 1133 KUHPerdata mengakui adanya hak preferen (*privilege*) tertentu. Contohnya hak gadai dan hipotek. Hal ini memberikan kedudukan istimewa kepada kreditur tertentu

#### **1.7.1.2 Macam-Macam Jaminan**

Sebagaimana telah dijelaskan, perjanjian jaminan bersifat tidak mandiri dan selalu bergantung pada eksistensi perjanjian pokok yang mendasarinya. Dengan demikian, perjanjian jaminan berkedudukan sebagai perjanjian ikutan (aksesoir) yang keberlakuan terkait langsung dengan perjanjian utama. Berdasarkan sifatnya, jaminan dapat dibedakan menjadi dua jenis, yaitu:<sup>18</sup>

- a. Jaminan Umum, yang mencakup seluruh harta kekayaan debitur sebagai jaminan atas utangnya.
- b. Jaminan Khusus, yang hanya melibatkan benda atau aset tertentu yang secara eksplisit dijadikan sebagai jaminan.

---

<sup>18</sup> Anthonius Adhi Soedibyo, *Hukum Jaminan Dasar – Dasar Mengenai Jaminan*, Yogyakarta: Jejak Pustaka, 2023, Hlm. 5

Sementara itu, Jaminan Khusus diatur melalui beberapa pasal dalam hukum jaminan yang mengatur tentang barang-barang tertentu yang dijadikan agunan utang, atau yang dikenal sebagai jaminan kebendaan. Menurut Pasal 1133 KUHPerdata, subjek hukum yang memiliki hak preferensi (hak didahulukan) adalah orang-orang yang berpiutang berdasarkan hak istimewa, gadai, atau hipotek. Berdasarkan ketentuan Pasal 1133 KUHPerdata, hak jaminan khusus dapat timbul dalam dua cara:<sup>19</sup>

- a) Hak Preferensi yang Bersifat Legitim (diatur dalam Pasal 1134 KUHPerdata). Diberikan secara eksplisit melalui ketentuan undang-undang. Hak ini merupakan piutang yang mendapat kedudukan istimewa secara hukum. Serta berlaku tanpa memerlukan kesepakatan para pihak.
- b) Hak Preferensi yang Bersifat Konvensional (diatur dalam Pasal 1150 dan 1162 KUHPerdata, Pasal 1 Angka 1 jo. Pasal 27 UU No. 42 Tahun 1999, serta Pasal 1180 KUHPerdata. Lahir melalui perjanjian khusus antara debitur dan kreditur serta memberikan kedudukan prioritas kepada kreditur atas objek jaminan tertentu. Mensyaratkan penyerahan benda sebagai jaminan oleh debitur

Dengan demikian, jaminan khusus dapat muncul baik karena ketentuan undang-undang maupun melalui kesepakatan antara para pihak, yang memberikan hak prioritas kepada kreditur atas benda tertentu yang dijadikan jaminan.

---

<sup>19</sup> Legalku. Hukum Jaminan Dalam Indonesia. Dikutip dari Website Legalku Indonesia Legal Tech <https://www.legalku.com/hukum-jaminan-dalam-indonesia/>. Diakses Pada 3 Agustus 2023, Pukul 10.50 WIB.

### 1.7.1.3 Jaminan Kebendaan dari Jaminan Umum

Jaminan kebendaan adalah bentuk jaminan yang menggunakan objek berupa harta kekayaan, baik yang bersifat bergerak (seperti kendaraan atau perhiasan) maupun tidak bergerak (seperti tanah atau bangunan). Tujuan dari jaminan ini adalah untuk memberikan kepastian kepada kreditur bahwa utang debitur akan terjamin, terutama jika di masa depan debitur tidak mampu memenuhi kewajibannya untuk melunasi utang tersebut. Dengan kata lain, jaminan kebendaan berfungsi sebagai "cadangan" yang dapat digunakan kreditur untuk menutupi kerugian jika debitur gagal membayar.<sup>20</sup> Jaminan kebendaan dalam praktiknya dapat dibagi menjadi dua kategori, yaitu jaminan atas benda bergerak (seperti kendaraan atau peralatan) dan benda tetap/tidak bergerak (seperti tanah atau bangunan). Jaminan kebendaan memberikan hak mutlak atas suatu benda, yang berarti memiliki hubungan langsung dengan benda tertentu tersebut. Hak ini dapat dipertahankan terhadap siapa pun dan memiliki ciri-ciri khusus yang bersifat "kebendaan".

Ciri-ciri tersebut antara lain memberikan hak prioritas (hak didahulukan) atas benda-benda tertentu, serta memiliki sifat yang melekat dan mengikuti benda yang dijamin. Artinya, hak jaminan tersebut tetap berlaku meskipun benda tersebut berpindah tangan atau dialihkan kepada pihak lain. Dengan demikian, jaminan kebendaan memberikan kepastian dan perlindungan hukum bagi kreditur dalam hal penagihan utang.<sup>21</sup> Subekti mendefinisikan hak kebendaan sebagai hak mutlak yang memberikan wewenang penuh kepada pemiliknya untuk menguasai suatu benda

---

<sup>20</sup> Anthonius Adhi Soedibyo, *Op.Cit.* Hlm. 8

<sup>21</sup> *Ibid.*

secara langsung, dengan perlindungan hukum yang dapat dipertahankan terhadap siapa pun.<sup>22</sup> Aturan yang dibuat tersebut memiliki batasan-batasan berdasarkan norma yang telah disesuaikan untuk mencegah adanya pelanggaran hukum yang terjadi.<sup>23</sup> Hak kebendaan menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dapat dikategorikan menjadi beberapa jenis, antara lain:<sup>24</sup>

a) Hak Jaminan Kebendaan (*Zakelijk Zekerheidsrecht*) merupakan hak kebendaan yang berfungsi sebagai jaminan pelunasan utang, mencakup Gadai (*pandrecht*), Hipoteck (*hypothek*), Hak Tanggungan, Jaminan Fidusia.

b) Hak Kenikmatan Kebendaan (*Zakelijk Genotsrecht*) merupakan hak kebendaan yang memberikan hak untuk menikmati/manfaatkan suatu benda, meliputi Hak Milik (*eigendomsrecht*), Hak Penguasaan (*bezit*).

Objek jaminan kebendaan adalah benda yang memiliki sifat-sifat kebendaan, sebagaimana diatur dalam Pasal 528 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata/BW). Pasal ini menjelaskan bahwa terdapat dua sifat kebendaan:<sup>25</sup>

1. Benda bergerak, yaitu benda yang dapat dipindahkan atau berpindah tempat, baik karena sifat alaminya (seperti perabotan atau kendaraan) maupun karena ketentuan hukum.
2. Benda tidak bergerak, yaitu benda yang tidak dapat dipindahkan atau tetap berada di tempatnya, seperti tanah atau bangunan.

---

<sup>22</sup> Legalku, *Op.Cit.*

<sup>23</sup> Alvian Dwiangga Wijaya, Teddy Prima Anggriawan, Perlindungan hukum Terhadap Data Pribadi Pengguna Aplikasi di Smartphone, *Journal Inicio Legis Volume 3 No. 1, 2022*, 67

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> Rahman, I., & Sudarmanto, H. L., Kajian Yuridis Jaminan Kebendaan Pada Digital Aset Sebagai Objek Jaminan. *Jurnal Transparansi Hukum*, 3(2), 2020. Hlm. 8

Dengan demikian, objek jaminan kebendaan mencakup segala jenis benda, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, selama memenuhi kriteria yang diatur dalam hukum. Hal ini memberikan fleksibilitas dalam menentukan agunan yang dapat digunakan untuk menjamin suatu utang. Dalam sistem hukum Indonesia, jaminan dibedakan berdasarkan sifat bendanya menjadi:

1) Untuk Benda Bergerak:

a) Jaminan gadai

Gadai diatur dalam Pasal 1150 sampai Pasal 1160 KUHPerdata.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1150 KUHPerdata, gadai merupakan hak yang diperoleh kreditur atas suatu benda bergerak yang diserahkan oleh debitur sebagai jaminan pelunasan utang. Barang ini diserahkan oleh debitur atau kuasanya kepada kreditur sebagai jaminan atas utang yang diberikan.

Hak gadai ini memberikan prioritas kepada kreditur pemegang gadai untuk didahulukan dibandingkan kreditur lainnya, kecuali untuk biaya-biaya tertentu. Pengecualian ini meliputi biaya penjualan yang timbul dalam proses pelaksanaan putusan pengadilan terkait kepemilikan atau penguasaan barang, serta biaya penyelamatan barang tersebut. Dengan demikian, gadai memberikan perlindungan hukum bagi kreditur sambil memastikan proses penjualan atau penyelamatan barang berjalan adil dan transparan, yang dikeluarkan setelah barang tersebut sebagai gadai yang harus didahulukan.

b) Jaminan fidusia

Fidusia adalah suatu bentuk pengalihan hak kepemilikan atas suatu benda berdasarkan dasar kepercayaan, dengan syarat bahwa benda tersebut tetap berada dalam penguasaan pemiliknya. Artinya, meskipun hak kepemilikan secara hukum dialihkan, pemilik benda masih dapat menguasai dan menggunakan benda tersebut. Hal ini diatur dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.<sup>26</sup> Dengan kata lain, fidusia merupakan bentuk jaminan yang menggabungkan unsur kepercayaan antara pemberi fidusia (debitur) dan penerima fidusia (kreditur). Ini memungkinkan debitur untuk tetap memanfaatkan benda yang dijadikan jaminan, sementara kreditur mendapatkan kepastian hukum atas hak kepemilikan benda tersebut sebagai jaminan utang.<sup>27</sup>

2) Untuk Benda Tidak Bergerak:

a) Hak tanggungan

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, dapat dipahami bahwa Hak Tanggungan merupakan suatu hak jaminan yang diberikan atas Hak atas tanah (sesuai UU No. 5 Tahun 1960 tentang UUPA) serta benda-benda yang terkait dengan tanah (dapat melekat atau tidak melekat pada tanah tersebut). Memiliki tujuan utama yaitu sebagai jaminan pelunasan utang

---

<sup>26</sup> Fairuz Afra, Fransiska NG Purba, Sabina Adilla, Fathima Najma Zahira G. Analisis Hukum Konsep Jaminan Dalam Penyelesaian Kasus Kredit Jaminan Fidusia. *Jurnal Diponegoro Private Law Review*, 9(1), 2022. Hlm. 62.

<sup>27</sup> Koto, I., & Faisal, F. Penerapan Eksekusi Jaminan Fidusia Pada Benda Bergerak Terhadap Debitur Wanprestasi. *Journal of Education, Humaniora and Social Sciences (JEHSS)*, 4(2), 774-781, 2021. Hlm. 778

tertentu serta memberikan prioritas hukum kepada kreditur pemegang hak tanggungan. Adapun sifat khususnya merupakan hak preferen (hak didahulukan) yang berlaku terhadap kreditur lain dalam hal eksekusi.<sup>28</sup>

b) Hipotek

Hipotek sebagai salah satu bentuk jaminan kebendaan diatur dalam dua instrumen hukum utama Pasal 1162 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran beserta peraturan-peraturan pelaksanaannya. Saat ini, yang dapat dijadikan objek hipotek adalah Kapal (baik yang telah terdaftar maupun dalam proses pendaftaran). Berdasarkan Pasal 1162 KUHPerdata, hipotek merupakan Hak kebendaan yang melekat pada benda tidak bergerak (khususnya kapal). Berfungsi sebagai jaminan pelunasan utang serta memberikan hak kepada kreditur untuk mengambil pelunasan dari nilai benda tersebut. Hipotek merupakan hak preferen yang didahulukan dalam pembayaran utang.

#### **1.7.1.4 Jaminan Perorangan dari Jaminan Khusus**

Berdasarkan Pasal 1820 KUHPerdata, jaminan perorangan (borgtocht) dapat dipahami sebagai bahwa perjanjian tambahan dimana pihak ketiga (penanggung) secara sukarela, bertanggung jawab memenuhi kewajiban debitur utama, berlaku jika debitur gagal memenuhi kewajibannya, dan dibuat untuk kepentingan dan perlindungan kreditur. Karakteristik Hukum jaminan perorangan bersifat obligatoir

---

<sup>28</sup> Sitompul, R. W., Sitorus, N., Devi, R. S., & Hamonangan, A. Perlindungan Hukum Terhadap Kreditur Pada Perjanjian Kredit Dengan Jaminan Hak Tanggungan. *JURNAL RECTUM: Tinjauan Yuridis Penanganan Tindak Pidana*, 4(1), 95-109, 2022. Hlm. 98

(perjanjian) bukan *zakelijk* (kebendaan), tidak menciptakan hak preferen atas objek tertentu. Jaminan hanya didasarkan pada harta kekayaan penanggung, serta bersifat *accessoir* (mengikuti perjanjian pokok). Jenis-Jenis Jaminan Perorangan dalam Praktik Perbankan:<sup>29</sup>

- 1) Penanggungan Perorangan (*Personal Guarantee*). Diberikan oleh individu sebagai penanggung utang. Terdapat persyaratan khusus yaitu harus mendapat persetujuan dari pasangan hidup, kecuali bagi pasangan yang memiliki perjanjian pemisahan harta. Dasar hukumnya dalam ketentuan tentang harta bersama dalam perkawinan.
- 2) Penanggungan Perusahaan (*Corporate Guarantee*) ini diberikan oleh badan hukum (perseroan terbatas). Batasan maksimal jaminan: tidak boleh melebihi 50% kekayaan bersih perusahaan. Kewajiban persetujuan harus melalui Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS). Berlaku untuk satu atau serangkaian transaksi. Perlindungan hukum: menjaga kepentingan pemegang saham minoritas.

#### **1.7.1.5 Hak Istimewa Penanggung Berdasarkan Pasal 1831 Kitab Undang-Undang**

##### **Hukum Perdata (KUHPerdata) REVISI**

Dalam konteks hukum perdata Indonesia, khususnya terkait hukum kebendaan dan perikatan, "hak istimewa" (atau disebut juga "*privilege*") merujuk pada suatu hak yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang kreditur (pihak yang berpiutang) untuk didahulukan pembayarannya atas kreditur lain berdasarkan sifat piutangnya. Artinya, jika seorang debitur (pihak yang berutang) memiliki

---

<sup>29</sup> Niken Prasetyawati, Tony Hanoraga. Jaminan Kebendaan Dan Jaminan Perorangan Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Bagi Pemilik Piutang. *Jurnal Sosial Humaniora*, 8(1), 2015. hlm. 130

beberapa kreditur, kreditur yang memiliki hak istimewa akan mendapatkan pembayaran terlebih dahulu sebelum kreditur lainnya.<sup>30</sup> Menurut Pasal 1831 KUHPerdata, terdapat pengaturan khusus mengenai kewajiban penanggung (borg) dalam perjanjian penanggungan utang, yaitu penanggung tidak berkewajiban membayar utang debitur secara langsung. Kewajiban penanggung baru muncul ketika:

- a) Debitur benar-benar wanprestasi (lalai membayar)
- b) Harta kekayaan debitur telah disita dan dijual terlebih dahulu

Hak Istimewa Penanggung atau yang dikenal sebagai hak *excussie* (hak istimewa penyitaan pertama) memungkinkan penanggung menuntut eksekusi terhadap aset debitur lebih dulu, penjualan harta debitur sebelum penagihan ke penanggung. Adapun mekanisme pelaksanaannya kreditur harus melakukan penyitaan aset debitur terlebih dahulu. Jika hasil eksekusi tidak mencukupi, baru dapat menagih ke penanggung. Memberikan perlindungan hukum bagi penanggung. Hal ini menciptakan urutan prioritas dalam penagihan utang serta memberikan kesempatan pertama kepada debitur untuk memenuhi kewajiban. Menjaga keseimbangan hak antara kreditur, debitur, dan penanggung, serta mencegah penyalahgunaan perjanjian penanggungan. Dengan kata lain, penanggung baru berkewajiban membayar jika dan hanya jika:<sup>31</sup>

1. Debitur telah dinyatakan lalai (wanprestasi) dalam memenuhi kewajibannya.

---

<sup>30</sup> Cicilia Julyani Tondi, Yuhelson, Maryano. Eksistensi Personal Guarantee Dalam Hal Kepailitan Debitor. *Jurnal Nuansa Kenotariatan*, 6(1), 13-22, 2020. hlm. 15

<sup>31</sup> *Ibid.* hlm. 15

2. Seluruh harta benda debitur telah disita dan dijual, namun hasilnya belum mencukupi untuk melunasi seluruh utang.

Pasal 1832 KUHPerdata mengatur pengecualian terhadap hak istimewa yang diberikan Pasal 1831. Berdasarkan Pasal 1832, penanggung kehilangan hak *excussie*-nya dalam beberapa kondisi, antara lain:<sup>32</sup>

1. Penanggung telah melepaskan hak istimewanya secara tegas dalam perjanjian penanggungan.
2. Penanggung telah mengikatkan diri secara tanggung renteng dengan debitur (solidaritas).
3. Debitur dinyatakan pailit.

## 1.7.2 Tinjauan Umum Tentang Perjanjian

### 1.7.2.1 Pengertian Perjanjian

Setiap subjek hukum, baik individu (*Natuurlijk Persoon*) maupun badan hukum (*Rechts Persoon*), dalam memenuhi berbagai kepentingannya sering kali melakukan perjanjian atau kontrak. Hal ini sudah menjadi bagian alami dari interaksi sosial dan bisnis. Dalam sistem hukum positif Indonesia, perjanjian diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), khususnya pada Buku III mulai dari Pasal 1223 hingga Pasal 1864, yang membahas tentang perikatan.

Meskipun istilah perjanjian dan kontrak sering digunakan, keduanya memiliki makna yang sama dalam KUHPerdata. Hal ini dapat dilihat dari penjelasan dalam Buku II dan Buku III KUHPerdata, yang menyatakan bahwa

---

<sup>32</sup> *Ibid.*

perikatan timbul karena adanya kontrak atau perjanjian. Dengan demikian, kedua istilah tersebut dapat dijadikan acuan yang sama dalam konteks hukum.

Pada dasarnya, perjanjian atau kontrak memiliki prinsip yang sama. Kontrak, dalam arti luas, sering diartikan sebagai perjanjian. Intinya, dalam suatu perjanjian, para pihak telah mencapai kesepakatan mengenai hal-hal yang diperjanjikan. Oleh karena itu, para pihak wajib mematuhi dan melaksanakan isi perjanjian tersebut. Harapannya, perjanjian ini menciptakan hubungan hukum yang dikenal sebagai perikatan (verbintenis).

#### **1.7.2.2 Syarat Sah Perjanjian**

Suatu perjanjian pada hakikatnya menciptakan hubungan hukum yang melahirkan hak dan kewajiban timbal balik bagi para pihak yang membuatnya. Dalam sistem hukum, perjanjian yang telah memenuhi persyaratan sah secara yuridis diakui sebagai sumber hukum yang bersifat mengikat. Syarat Sahnya Perjanjian:

- a) Adanya kesepakatan bulat antara para pihak
- b) Kecakapan hukum para pihak yang membuat perjanjian
- c) Adanya objek perjanjian yang jelas dan tertentu
- d) Causa (tujuan) yang diperbolehkan oleh hukum

Sifat Mengikat Perjanjian berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya. Perjanjian memiliki kekuatan eksekutorial apabila memenuhi syarat formal serta dapat dijadikan dasar gugatan di pengadilan jika terjadi wanprestasi. Subekti juga menjelaskan perjanjian sebagai suatu perbuatan hukum dimana terjadi pernyataan kehendak. Dapat berbentuk janji sepihak atau timbal

balik serta bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum tertentu dan menciptakan hubungan hak dan kewajiban antara para pihak.<sup>33</sup>

### 1.7.2.3 Asas-Asas Perjanjian

Dalam hukum perjanjian, terdapat beberapa prinsip fundamental yang menjadi pondasi terbentuknya suatu hubungan kontraktual. Prinsip-prinsip ini wajib dipahami dan dijadikan pedoman oleh para pihak yang terlibat dalam perjanjian. Berikut penjelasannya:<sup>34</sup>

1. Asas kebebasan Berkontrak dapat didasari pada ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, Para pihak memiliki kebebasan untuk menentukan isi perjanjian, memilih mitra kontrak, serta menetapkan syarat-syarat perjanjian. Namun kebebasan ini dibatasi oleh ketertiban umum dan kesusilaan.
2. Asas Konsensualisme yaitu Perjanjian dianggap sah sejak tercapainya kesepakatan. Tidak selalu memerlukan formalitas tertentu serta cukup dengan adanya pertemuan kehendak (*consensus ad idem*).
3. Asas Pacta Sunt Sunt Servenda yaitu Perjanjian yang sah mengikat sebagai undang-undang dimana para pihak wajib memenuhi prestasi secara tepat dan tidak boleh secara sepihak membatalkan perjanjian.
4. Asas Itikad Baik harus dilaksanakan sejak Pra-kontrak (sebelum perjanjian), Pelaksanaan kontrak, dan Pasca-kontrak (setelah perjanjian).

---

<sup>33</sup> Niru Anita Sinaga, Peranan Asas-Asas Hukum Perjanjian Dalam Mewujudkan Tujuan Perjanjian, *Jurnal Binamulia Hukum*, 7(2), 2018, Hlm. 110.

<sup>34</sup> Niru Anita Sinaga. Implementasi Hak Dan Kewajiban Para Pihak Dalam Hukum Perjanjian. *Jurnal Ilmiah Hukum Dirgantara*, 10(1), 2020. Hlm. 5

Asas ini melarang praktik penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*).

### 1.7.3 Tinjauan Umum Tentang Perbuatan Melawan Hukum

#### 1.7.3.1 Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Menurut ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata, Perbuatan Melawan Hukum (PMH) didefinisikan sebagai suatu tindakan yang bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan, norma hukum yang berlaku, kewajiban hukum seseorang, serta kepatutan dan kehati-hatian. Bentuk-bentuk perbuatan sebagaimana Pasal 1365 KUH Perdata sebagai *lex generalis*:<sup>35</sup>

1. Kelalaian (*Nonfeasance*) yaitu tidak melakukan tindakan yang diwajibkan hukum atau pelanggaran kewajiban untuk bertindak.
2. Pelaksanaan yang Salah (*Misfeasance*) yaitu melakukan kewajiban secara tidak tepat serta pelaksanaan hak dengan cara yang tidak semestinya
3. Tindakan Sewenang-wenang (*Malfeasance*) yaitu melakukan perbuatan tanpa hak untuk penyalahgunaan wewenang atau hak.

Dalam perspektif ilmu hukum, perbuatan melawan hukum merupakan suatu pelanggaran terhadap norma-norma hukum yang mengakibatkan kerusakan atau kerugian bagi subjek hukum lainnya. Secara yuridis, pelaku perbuatan tersebut berkewajiban untuk melakukan reparasi atau kompensasi atas segala dampak negatif yang ditimbulkan.

Suatu tindakan dianggap melawan hukum jika memenuhi beberapa kriteria, seperti melanggar undang-undang, melanggar hak orang lain, bertentangan dengan

---

<sup>35</sup> Gisni Halipah, dkk, Tinjauan Yuridis Konsep Perbuatan Melawan Hukum Dalam Konteks Hukum Perdata. *Jurnal Serambi Hukum*, 16(1), 2023. Hlm. 140

kewajiban hukum pelaku, tidak sesuai dengan norma kesusilaan dan ketertiban umum, atau bertentangan dengan nilai kepatutan dalam masyarakat, baik terhadap diri sendiri maupun orang lain. Namun, untuk menentukan apakah suatu tindakan benar-benar melawan hukum, perlu dinilai apakah tindakan tersebut mengandung unsur kesalahan atau tidak.

Pasal 1365 KUH Perdata tidak membedakan antara kesalahan yang disengaja (*opzet/dolus*) dan kesalahan karena kelalaian (*culpa*). Oleh karena itu, hakim memiliki tugas untuk menilai dan mempertimbangkan tingkat kesalahan pelaku dalam kaitannya dengan tindakan melawan hukum tersebut. Hal ini bertujuan untuk menentukan besaran ganti rugi yang adil dan proporsional sesuai dengan tingkat kesalahan yang dilakukan.<sup>36</sup> Kerugian yang timbul dari perbuatan melawan hukum dapat berbentuk Kerugian Materiil yang bersifat konkret dan terukur secara finansial. Contohnya kerusakan properti, biaya pengobatan, atau kehilangan penghasilan. Kerugian materiil dapat dibuktikan melalui bukti pembukuan atau perhitungan aktuarial. Sementara Kerugian Immateriil bersifat non-fisik dan sulit diukur secara kuantitatif. Contohnya trauma psikologis, gangguan kecemasan, atau penurunan kualitas hidup sehingga memerlukan pembuktian melalui keterangan ahli atau pemeriksaan medis.<sup>37</sup>

### 1.7.3.2 Unsur-Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Menurut Pasal 1365 KUH Perdata, terdapat empat unsur perbuatan melawan hukum, yaitu:

---

<sup>36</sup> Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 2005. Hlm. 56

<sup>37</sup> Indah Sari, Perbuatan Melawan Hukum (PMH) Dalam Hukum Pidana dan Hukum Perdata, *Jurnal Ilmiah Hukum Dirgantara*, 11(1), 2020. Hlm. 54

1. Adanya perbuatan yang bertentangan dengan hukum pada umumnya, baik hukum tertulis maupun tidak tertulis, termasuk kewajiban hukum, hak subjektif, kesusilaan, dan kepatutan.
2. Adanya kesalahan dari pelaku perbuatan, baik kesengajaan maupun kealpaan.
3. Adanya kerugian yang diderita oleh korban perbuatan, baik kerugian materiil maupun immateriil.
4. Adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan, kesalahan, dan kerugian.

Menurut Wirjono Prodjodikoro mengemukakan bahwa tindakan yang dimaksud melibatkan tindakan aktif maupun tindakan pasif atau ketidakberbuatannya.<sup>38</sup> Dalam konteks pelanggaran hukum, perbuatan melawan hukum dapat terwujud dalam dua bentuk utama yaitu terjadi ketika seseorang melakukan tindakan tertentu. Tindakan tersebut bertentangan dengan ketentuan hukum. Adapun yang berbentuk pasif berupa kelalaian atau tidak melakukan tindakan yang seharusnya sehingga ada kewajiban hukum/subjektif yang tidak dipenuhi. Harus ada tanggung jawab hukum untuk bertindak.

#### **1.7.4 Tinjauan Umum Tentang Tanggung Jawab**

##### **1.7.4.1 Pengertian Tanggung Jawab**

Tanggung jawab dalam hukum adalah suatu kewajiban untuk mempertanggungjawabkan perbuatan atau tindakan yang dilakukan oleh seseorang, baik itu yang bersifat perdata maupun pidana. Dalam konteks hukum perdata, teori tanggung jawab berfokus pada bagaimana seseorang dapat dianggap bertanggung

---

<sup>38</sup> Wirjono Prodjodikoro. *Perbuatan Melanggar Hukum Dipandang dari Sudut Hukum Perdata*, Yogyakarta: Mandar Maju, 2000. Hlm. 7

jawab atas kerugian atau akibat yang timbul akibat perbuatannya. Adapun dalam hukum pidana, tanggung jawab berhubungan dengan pertanggungjawaban atas suatu tindak pidana yang dilakukan. Teori tanggung jawab ini memiliki dasar yang mendalam dan bervariasi dalam setiap sistem hukum, dan merupakan aspek yang sangat penting dalam penyelesaian sengketa dan penegakan hukum

a. Teori Kesalahan (*Fault Theory*)

Teori kesalahan adalah teori yang paling umum digunakan dalam sistem hukum yang menganggap bahwa tanggung jawab seseorang timbul apabila perbuatannya dapat dibuktikan memiliki kesalahan atau kelalaian. Dengan kata lain, seseorang dapat dianggap bertanggung jawab jika perbuatannya didasarkan pada unsur kesalahan, baik itu disengaja (*dolus*) maupun tidak disengaja (*culpa*). Dalam konteks hukum perdata, teori ini mengharuskan adanya unsur kelalaian atau kesalahan dari pihak yang menyebabkan kerugian. Sedangkan dalam hukum pidana, teori ini menghubungkan antara niat (*mens rea*) dan perbuatan (*actus reus*)<sup>39</sup>

b. Teori Tanggung Jawab Mutlak (*Strict Liability*)

Teori tanggung jawab mutlak adalah teori yang menganggap bahwa seseorang dapat dianggap bertanggung jawab tanpa memandang apakah ia bersalah atau tidak. Dalam teori ini, tidak diperlukan pembuktian adanya kesalahan atau kelalaian dari pelaku. Tanggung jawab akan dikenakan apabila perbuatan yang dilakukan menyebabkan kerugian atau dampak tertentu, meskipun pelaku tidak bermaksud untuk melakukannya.<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> Anwar, S. *Hukum Perdata Indonesia: Teori dan Praktik*. Jakarta: Sinar Grafika, 2022. Hlm. 35

<sup>40</sup> R. Subekti. *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia*. Jakarta: Intermasa, 2021. Hlm. 29

Teori tanggung jawab mutlak sering digunakan dalam hal-hal yang berkaitan dengan peraturan ketat yang mengatur keamanan publik, seperti kecelakaan lalu lintas atau kelalaian yang terjadi dalam kegiatan industri yang berpotensi membahayakan orang lain. Meskipun demikian, teori ini cenderung lebih jarang diterapkan dalam sistem hukum yang lebih mengutamakan hak-hak individu.

c. Teori Kealpaan (*Negligence Theory*)

Teori kealpaan adalah teori yang menekankan pada kelalaian atau kealpaan dalam perbuatan yang dilakukan. Dalam teori ini, seseorang dianggap bertanggung jawab jika perbuatannya tidak sesuai dengan kewajiban untuk berhati-hati, yang dapat mengakibatkan kerugian pada orang lain. Teori ini lebih menitikberatkan pada apakah pelaku bertindak dengan cara yang tidak memenuhi standar kewaspadaan atau kewajiban yang dimilikinya. Dalam praktik hukum perdata, teori kealpaan dapat ditemukan dalam kasus-kasus yang melibatkan kecelakaan atau kesalahan yang tidak disengaja. Teori ini juga dapat diterapkan dalam hukum pidana apabila perbuatan yang dilakukan oleh individu tersebut menunjukkan kelalaian yang menyebabkan kerugian.<sup>41</sup>

Dalam praktik hukum, teori tanggung jawab ini memainkan peranan penting dalam proses pembuktian dan penentuan apakah seseorang dapat dianggap bertanggung jawab atau tidak. Setiap teori memberikan pendekatan yang berbeda terhadap pengertian kesalahan dan bagaimana

---

<sup>41</sup> I. Purbacaraka. *Teori Tanggung Jawab dalam Hukum Pidana*. Bandung: Refika Aditama, 2022. hlm. 53.

pertanggungjawaban diterapkan. Dalam hukum perdata, penerapan teori-teori ini memungkinkan hakim untuk memutuskan apakah seseorang harus mengganti kerugian yang ditimbulkan. Sedangkan dalam hukum pidana, penerapan teori-teori tersebut menjadi dasar untuk menetapkan apakah seorang terdakwa dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya.