

## **BAB II**

### **TINJAUAN UMUM**

#### **A. Perlindungan Hukum**

Menurut tata bahasa kata perlindungan mempunyai beberapa arti antara lain, tempat berlindung, perbuatan menyelamatkan, memberi pertolongan, membuat suatu menjadi aman<sup>1</sup>. Secara harfiah, Hukum diartikan sebagai peraturan yang dibuat penguasa (pemerintah/pejabat yang berwenang) atau dapat yang berlaku bagi semua orang masyarakat dan menjadi patokan yang mengatur hidup masyarakat<sup>2</sup>.

Perlindungan Hukum adalah segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan atau korban, perlindungan Hukum korban kejahatan sebagai bagian dari perlindungan masyarakat, dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, seperti melalui pemberian restitusi, kompensasi, pelayanan medis, dan bantuan Hukum.<sup>3</sup>

Perlindungan Hukum dapat diartikan suatu tindakan atau peraturan baik itu berupa peraturan peraturan tertulis maupun tidak tertulis yang diberikan oleh penguasa (Pemerintah/Pejabat yang berwenang) untuk melindungi

---

<sup>1</sup>Departemen Pendidikan Dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1996), 526.

<sup>2</sup>Soerjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2001), 314.

<sup>3</sup>Soerjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, 316.

masyarakat dari segala bentuk kejahatan dan perbuatan menyimpang yang mengakibatkan penderitaan baik secara ekonomis, fisik maupun secara psikis dan juga memberikan ketentraman, keamanan dalam kehidupan masyarakat.

Sebagaimana halnya pengertian perlindungan hukum terdapat beberapa pengertian apa itu perlindungan hukum. Menurut Philipus M. Hadjon<sup>4</sup> perlindungan Hukum adalah sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya. Terkait dengan perlindungan Hukum, Philipus M. Hadjon menyatakan sarana perlindungan Hukum ada dua, yaitu: sarana perlindungan Hukum preventif dan sarana perlindungan Hukum represif. Sarana perlindungan Hukum preventif terutama erat kaitannya dengan asas *freis ermessen* sebagai bentuk perlindungan Hukum secara umum. Sedangkan sarana perlindungan Hukum represif di Indonesia ditangani oleh badan-badan: pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, instansi pemerintah yang merupakan lembaga banding administrasi dan badan-badan khusus. Sarana perlindungan Hukum represif yang dilakukan oleh pengadilan dalam bentuk penjatuhan pidana kepada pelaku. Salah satu tujuan penjatuhan pidana menurut Andi

---

<sup>4</sup> Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat*, (Surabaya: Bina Ilmu, 2010), 10.

Hamzah dan Sumangelipu adalah perlindungan terhadap umum (*protection of public*)<sup>5</sup>.

Perlindungan Hukum bagi seluruh lapisan masyarakat terdiri dari dua bagian besar yaitu<sup>6</sup>:

- a. Perlindungan hukum aktif dimaksudkan sebagai upaya untuk menciptakan suatu kondisi kemasyarakatan yang manusiawi dalam proses yang berlangsung wajar;
- b. Perlindungan hukum pasif yang dimaksudkan mengupayakan pencegahan atas upaya yang sewenang-wenang dan penyalahgunaan hak secara tidak adil. Usaha mewujudkan perlindungan hukum ini termasuk di dalamnya adalah:
  1. Mewujudkan ketertiban dan ketentraman
  2. Mewujudkan kedamaian sejati
  3. Mewujudkan keadilan bagi seluruh warga masyarakat
  4. Mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat.

Menurut Satjipto Rahardjo, perlindungan Hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu

---

<sup>5</sup> Andi Hamzah dan Sumangelipu, *Hukum Pidana MatidiIndonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2011), 15.

<sup>6</sup> Abdul Manan, *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*, (Jakarta: Prende Media, 2014), 23.

diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh Hukum<sup>7</sup>. Sejalan dengan pendapat Satjipto Rahardjo yang menghubungkan perlindungan terhadap hak asasi manusia menurut Adnan Buyung Nasution, perlindungan Hukum adalah melindungi harkat dan martabat manusia dari pemerkosaan yang pada dasarnya serangan hak pada orang lain telah melanggar aturan norma hukum dan undang-undang.<sup>8</sup>

Sedangkan menurut Setiono, perlindungan Hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia<sup>9</sup>. Menurut Muchsin, perlindungan Hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia<sup>10</sup>. Menurut Muktie, A. Fadjar Perlindungan adalah penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh Hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh Hukum,

---

<sup>7</sup>Satjipto rahardjo, *Penyelenggaraan Keadilan Dalam Masyarakat Yang Sedang Berubah (Masalah-Masalah Hukum)*,(Bandung: Sinar Baru, 2013), 56.

<sup>8</sup> Adnan Buyung Nasution,*Hukum dan Keadilan*,(Jakarta: LP3S, 2007), 45.

<sup>9</sup> Setiono, *rule of law* (supremasi hukum),(Surakarta: Sinar Grafika, 2009), 3.

<sup>10</sup> Muchsin, *perlindungan dan kepastian hukum bagi investor di Indonesia*, (Surakarta: Sinar Grafika, 2007), 14.

terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subyek Hukum manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.<sup>11</sup>

Berdasarkan uraian tersebut di atas dapat diketahui bahwa perlindungan Hukum adalah segala bentuk upaya pengayoman terhadap harkat dan martabat manusia serta pengakuan terhadap asasi manusia di bidang Hukum. Dan mengutamakan pengakuan serta penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia.

## **B. Hukum Perjanjian**

### **1. Pengertian Perjanjian**

Dalam undang-undang, hukum perjanjian diatur dalam buku III KUHPerdara yang mengatur tentang prikatan karena perjanjian merupakan salah satu peristiwa yang melahirkan hubungan hukum dalam lapangan harta kekayaan antara dua pihak dimana di satu pihak ada hak dan di pihak lain ada kewajiban.

Menurut Pasal 1313 KUHPerdara, perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Perjanjian merupakan peristiwa hukum yang

---

<sup>11</sup><http://tesishukum.com>, *Pengertian Perlindungan Hukum Menurut Para Ahli*, di akses 20 Januari 2019 Pada Pukul 20.00 WIB.

berupa tindakan hukum yang mengakibatkan timbulnya perikatan.

Dari pengertian perjanjian yang disebutkan dalam Pasal 1313 KUHPerdara tersebut, dapat dilihat bahwa unsur-unsur perjanjian adalah:

- a. Perbuatan, pada kata “Perbuatan” lebih tepat jika diganti dengan kata “perbuatan Hukum” yaitu perbuatan yang bertujuan menimbulkan akibat Hukum, sehingga menunjukkan bahwa akibat Hukumnya dikehendaki atau dianggap dikehendaki<sup>12</sup>;
- b. Satu orang atau lebih terhadap satu orang atau lebih, dalam membuat suatu perjanjian, paling sedikit harus ada dua pihak yang berhadapan dan saling menyatakan kehendak satu sama lain;
- c. Mengikatkan dirinya, artinya dalam perjanjian terhadap unsur janji yang diberikan oleh satu pihak kepada pihak yang lain sehingga para pihak terikat pada akibat Hukum yang muncul karena kehendaknya sendiri. Dengan arti seperti itu, rumusan Pasal 1313 KUHPerdara hanya menggambarkan perjanjian sepihak

---

<sup>12</sup> J. Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku I)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995), 25.

saja<sup>13</sup>. Dengan demikian, maka menurut J.Satrio perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dengan mana satu orang mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih atau dimana kedua belah pihak saling mengikatkan diri<sup>14</sup>.

Para sarjana mencoba untuk memberikan rumusan mengenai arti perjanjian. Sudikno Mertokusumo berpendapat bahwa perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.<sup>15</sup> Sedangkan menurut Subekti, perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.<sup>16</sup>

Dari pendapat di atas dapat dilihat bahwa perjanjian melahirkan perikatan antara para pihak yang mengadakan perjanjian. Artinya, dengan perjanjian yang dibuat oleh para pihak maka salah satu pihak atau kedua belah pihak dapat terbebani kewajiban terhadap pihak lainnya yang berhak menuntut pelaksanaan kewajiban

---

<sup>13</sup> J.Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku I)*, 27.

<sup>14</sup> J. Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku I)*, 29.

<sup>15</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, (Yogyakarta: Liberty, 2005), 97.

<sup>16</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: Intermasa, 2008), 1.

tersebut. Jadi perjanjian merupakan salah satu sumber perikatan di samping sumber perikatan yang lainnya.

Adapun dalam Islam perjanjian disebut dengan akad. Istilah yang sesuai dengan kata-kata *aqad* yaitu, ‘*ahdu* dalam Al-qur’an mengacu kepada pernyataan seseorang untuk mengerjakan sesuatu atau untuk tidak mengerjakan sesuatu dan tidak ada sangkut-pautnya dengan orang lain. Perjanjian yang dibuat seseorang tidak memerlukan persetujuan pihak lain, baik setuju maupun tidak, tidak berpengaruh kepada janji yang dibuat oleh orang tersebut. Seperti yang dijelaskan dalam Q.S Ali-‘Imran ayat 76 :<sup>17</sup>

بَلَىٰ مَنْ أَوْفَىٰ بِعَهْدِهِ وَاتَّقَىٰ فَإِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ

“(Bukan demikian), sebenarnya siapa yang menepati janji (yang dibuat)nya dan bertaqwa, maka sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertaqwa.”

Istilah ‘*ahdu* dalam Al-Qur’an mengacu terjadinya dua perjanjian atau lebih, yaitu bila seseorang mengadakan janji kemudian ada orang lain yang menyetujui janji tersebut serta menyatakan pula suatu janji yang berhubungan dengan janji yang pertama, maka terjadilah perikatan dua buah janji (*‘ahdu*) dari dua orang yang mempunyai hubungan antara yang satu dengan yang lain disebut perikatan (*aqad*).

---

<sup>17</sup>Departemen Agama Republik Indonesia, Al-Qur’an dan Terjemahannya, (Bandung:Diponegoro, 2003), 46.

Menurut **Ibnu ‘Abidin** dalam kitabnya *Radd Al-Muhtar ‘ala ad-Dur al-Mukhtar*. Definisi akad, yaitu : Pertalian ijab (pernyataan melakukan ikatan) dan qabul (pernyataan penerimaan ikatan) sesuai dengan kehendak syariat yang berpengaruh pada obyek perikatan.<sup>18</sup> Maksud dari kalimat “berpengaruh pada objek perikatan” adalah terjadinya perpindahan pemilik dari suatu pihak (yang melakukan ijab) kepada pihak yang lain (yang menyatakan *qabul*).

Mustafa Ahmad Az-Zarqa fiqih Jordania asal Syiria menyatakan bahwa tindakan hukum yang dilakukan manusia terdiri atas dua bentuk, yaitu<sup>19</sup> :

- 1) Tindakan (*action*) berupa perbuatan.
- 2) Tindakan berupa perkataan.

Berdasarkan pembagian tindakan Hukum manusia di atas, menurut mustafa ahmad Az-Zarqa bahwa suatu tindakan Hukum lebih umum dari pada akad. Setiap akad dikatakan sebagai tindakan Hukum dari dua atau beberapa pihak, tetapi sebaliknya setiap tindakan Hukum tidak bisa disebut sebagai akad. Bahwa akad adalah suatu perbuatan atau pernyataan untuk menunjukkan suatu keridhaan dalam suatu kesepakatan atau perjanjian yang diungkapkan melalui ijab dan qabul

---

<sup>18</sup>Ibnu Abidin, *Rad al-Muhtar ‘ala ad-Dur al-Muhtar*, Jilid II, (Mesir: Al-Amiriyah, tt), 255.

<sup>19</sup>Mustafa Ahmada Az-Zarga, *Al-Madhui al-fiqhi al-‘Am al-Islami fi tsaubih al-jadid*, jilid I, (Beirut: Dar al-fikr, 1968), 329.

diantara dua orang atau lebih, sehingga terhindar atau keluar dari suatu ikatan yang tidak berdasarkan syara. Oleh karena itu di dalam Islam tidak semua kesepakatan atau perjanjian dikategorikan sebagai akad, terutama kesepakatan atau perjanjian yang tidak didasarkan pada keridhaan dan syari'at Islam.

## **2. Syarat Sahnya Perjanjian**

Syarat sahnya perjanjian diperlukan untuk menentukan ada atau tidaknya suatu perjanjian yang lahir dari perbuatan/tindakan para pihak, sehingga akan berimplikasi pada akibat hukum yang timbul dari perbuatan para pihak yang melakukan perbuatan Hukum tersebut. Dalam Pasal 1320 KUHPerdara, pembuat undang-undang telah menetapkan syarat-syarat yang harus di penuhi agar suatu perjanjian dapat dikatakan sebagai perjanjian yang sah, yaitu:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan diri;
- b. Cakap untuk membuat suatu perjanjian;
- c. Suatu hal tertentu;
- d. Suatu sebab yang halal.

Dasar lahirnya suatu perjanjian adalah adanya kata sepakat antara para pihak yang mengadakan perjanjian. Sepakat merupakan pertemuan antara dua kehendak, dimana kehendak orang yang satu saling

mengisi dengan apa yang di kehendaki pihak lain.<sup>20</sup> Agar dua kehendak bias bertemu dan saling mengisi maka harus ada pernyataan kehendak dari pihak berupa penawaran dan penerimaan/ekseptasi dari pihak yang lain. Dengan demikian dapat dikatakan juga bahwa yang dinamakan sepakat adalah suatu penawaran yang di akseptasi.

Syarat kedua untuk sahnya suatu perjanjian adalah kecakapan para pihak untuk membuat perjanjian. Menurut Pasal 1329 KUHPerdota pada dasarnya semua orang dianggap cakap untuk membuat perjanjian kecuali oleh Undang-Undang dinyatakan tak cakap. Pada umumnya orang dikatakan cakap apabila orang tersebut telah dewasa. Pasal 1330 KUHPerdota menyatakan bahwa mereka yang belum genap berumur 21 tahun dan tidak telah menikah adalah belum dewasa. Secara *a contrario* dapat dikatakan bahwa dewasa adalah mereka yang belum berusia 21 tahun tetapi telah menikah<sup>21</sup>. Dalam ketentuan Pasal 47 Jo. Pasal 50 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang selanjutnya di singkat UUP, seseorang dianggap cakap untuk melakukan perbuatan hukum apabila telah berusia 18 tahun. Ketentuan pasal 47

---

<sup>20</sup> J.Satrio, *Hukum Prikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku Ii)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005), 165.

<sup>21</sup> J.Satrio, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku Ii)*, 5.

Jo.Pasal 50 UUP tersebut mengesampingkan ketentuan mengenai kedewasaan yang terdapat dalam Pasal 330 KUHPperdata. Hal ini berarti, bahwa anak yang telah mencapai usia 18 tahun telah lepas dari perwalian dan dianggap dewasa, yang berarti anak tersebut dapat melakukan tindakan hukum sendiri dengan sah.<sup>22</sup>

Adapun orang-orang yang tidak cakap membuat perjanjian menurut Pasal 1330 KUHPperdata, yaitu :

- 1) Orang-orang yang belum dewasa
- 2) Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan
- 3) Orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang untuk membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Syarat ketiga adalah adanya suatu hal tertentu. Menurut J.Satrio, suatu hal tertentu yang dimaksud disini adalah objek dari perjanjian. Objek perjanjian adalah isi dari prestasi yang menjadi pokok perjanjian yang bersangkutan. Prestasi tersebut merupakan suatu perilaku tertentu, bisa berupa memberikan sesuatu, melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu.<sup>23</sup> Mengenai syarat bahwa obyeknya harus tertentu, menurut pasal 1333

---

<sup>22</sup>J.Satrio, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku II)*, 9.

<sup>23</sup> J. Satrio, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku II)*, 32.

KUHPerdata, benda tersebut tidak harus tertentu sejak semula, asalkan dikemudian hari dapat ditentukan atau dihitung.

Syarat terakhir adalah adanya suatu sebab yang halal. Dalam Pasal 1320 KUHPerdata sebab yang halal bukan diartikan sebagai suatu yang menimbulkan akibat. Tetapi pengertian sebab dalam persyaratan keempat ini diartikan sebagai isi atau tujuan dari suatu perjanjian.<sup>24</sup> Tujuan tersebut merupakan tujuan bersama yang hendak dicapai oleh para pihak. Menurut Haymaker sebagaimana dikutip J. Satrio, suatu sebab atau causa dalam perjanjian adalah akibat yang sengaja ditimbulkan oleh tindakan mengadakan perjanjian, yaitu apa yang menjadi tujuan mereka (tujuan Objektif) dan dengan demikian setiap perjanjian mempunyai tujuannya sendiri yang khas.<sup>25</sup>

Syarat pertama dan kedua adalah mengenai subyek atau pihak dalam perjanjian yang disebut syarat subyektif, sedangkan syarat ketiga dan keempat adalah mengenai obyek perjanjian yang disebut syarat obyektif. Apabila syarat subyektif tidak dipenuhi, maka salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta agar perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang meminta pembatalan adalah pihak

---

<sup>24</sup> Edy Putra Tje'aman, *Kredit Perbankan (Suatu Tujuan Yuridis)*. (Yogyakarta: Liberty, 1989), 24.

<sup>25</sup> J. Satrio, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku Ii)*, 60.

yang tidak cakap atau memberikan sepakatnya dalam keadaan tidak bebas. Jadi perjanjian yang dibuat tetap mengikat para pihak selama tidak dibatalkan oleh hakim atas permintaan pihak yang meminta pembatalan. Apabila syarat obyektif tidak terpenuhi, maka perjanjian itu batal demi Hukum, artinya sejak semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan. Tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian untuk melahirkan suatu perikatan hukum adalah gagal, sehingga tidak ada dasar hukum untuk saling menuntut di depan hakim.<sup>26</sup>

Syarat sahnya akad menurut ulama Hanafiah, sebagaimana yang dikutip Fathurrahman Djamil, syarat sahnya akad, apabila terhindar dari 5 (lima) hal, yaitu :<sup>27</sup>

- a) *Al-Jahālah* (ketidak jelasan tentang harga, jenis dan spesifikasinya, waktu pembayaran, atau lamanya opsi, dan penanggung atau peanggung jawab.
- b) *Al-Ikrāh* (keterpaksaan)
- c) *At-Tauqīt* (pembatasan waktu)
- d) *Al-Gharār* (ada unsur kemudharatan)
- e) *Al-Syarthu al-fasid* (syarat-syarat yang rusak seperti pemberian syarat terhadap pembelian

---

<sup>26</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, 20.

<sup>27</sup> Fathurrahman Djamil, *Hukum Perjanjian Syariah Dalam Kompilasi Hukum Perikatan Oleh Mariam Darus Badrul Zaman*. (Bandung: Cipta Adhiya Bhakti, 2001), 47.

untuk menjual kembali barang yang dibelinya tersebut kepada penjual dengan harga yang lebih murah.

### 3. Asas-asas Perjanjian

Dalam KUHPerdara telah di tentukan beberapa asas perjanjian, antara lain dalam Pasal 1315 tentang asas personalia perjanjian, Pasal 1337 tentang asas kesusilaan dan ketertiban umum, Pasal 1338 ayat (1) asas mengikatnya perjanjian, Pasal 1338 ayat (3) tentang asas itikad baik dan pasal 1339 tentang asas kepatuhan dan kebiasaan. Namun menurut doktrin hanya ada tiga asas yang paling pokok dalam hukum perjanjian, yaitu asas konsensualisme, asas kekuatan mengikat dan asas kebebasan berkontrak.

#### a. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme adalah suatu asas yang menentukan bahwa untuk terjadinya suatu perjanjian cukup dengan sepakat saja dan perjanjian itu telah lahir pada saat tercapainya sepakat antara kedua belah pihak tentang hal-hal pokok yang dimaksudkan di dalam perjanjian yang bersangkutan.<sup>28</sup>

#### b. Asas Kekuatan Mengikat

Asas kekuatan mengikat adalah suatu asas yang menentukan bahwa suatu perjanjian yang dibuat

---

<sup>28</sup> Edy Putra Tje'aman, *Kredit Perbankan (Suatu Tujuan Yuridis)*, 26.

secara sah akan mengikat para pihak dalam perjanjian yang bersangkutan sebagaimana mengikat undang-undang. Asas kekuatan mengikat terkandung dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara yang berbunyi “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Dan berdasarkan Pasal 1338 ayat (2) KUHPerdara, perjanjian tersebut tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.<sup>29</sup>

c. Asas kebebasan berkontrak

Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang menentukan bahwa setiap orang adalah bebas untuk memperjanjikan apa saja dan kepada siapa saja asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang kesusilaan dan ketertiban umum. Asas ini terdapat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara. Dengan adanya asas ini, maka perjanjian dibedakan menjadi dua yaitu perjanjian bernama dan perjanjian tidak bernama. Perjanjian bernama adalah perjanjian yang bernama khusus oleh undang-undang dan

---

<sup>29</sup>Edy Putra Tje'aman, *Kredit Perbankan (Suatu Tujuan Yuridis)*, 28.

undang-undang juga memberikan pengaturan secara khusus atas perjanjian-perjanjian tersebut. Perjanjian bernama tidak hanya terdapat di KUHPerdara saja, tetapi juga dalam KUHDagang bahkan dalam undang-undang tersendiri. Sedangkan perjanjian tak bernama adalah perjanjian yang dalam prakteknya sehari-hari mempunyai sebutan nama tertentu, tetapi tidak diatur dalam undang-undang, contohnya perjanjian sewa-beli.<sup>30</sup>

#### **4. Akibat Hukum Perjanjian**

Dalam KUHPerdara Buku III titel 2 bagian 3 tentang akibat hukum perjanjian, Pasal 1338 berbunyi “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Dengan demikian setiap perjanjian yang dibuat secara sah adalah perjanjian yang telah memenuhi syarat untuk sahnya suatu perjanjian, yaitu kesepakatan untuk membuat perjanjian, cakap untuk membuat perjanjian, ada prestasi tertentu dan mempunyai kausa yang halal. Jika telah memenuhi syarat-syarat tersebut maka perjanjian mengikat para pihak yang membuat perjanjian, seperti undang-undang yang mengikat orang terhadap siapa undang-undang itu berlaku. Suatu perjanjian yang dibuat secara sah tidak dapat dibatalkan

---

<sup>30</sup>J. Satrio, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian (Buku II)*, 148-149.

secara sepihak. Atas perjanjian tersebut pembatalan hanya dapat dilakukan dengan adanya kesepakatan antara para pihak yang membuatnya. Dengan demikian perjanjian yang dibuat secara sah berlaku mengikat dan para pihak wajib melaksanakan ketentuan-ketentuan yang ada dalam perjanjian tersebut.<sup>31</sup>

### C. Kreditur

Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang adapun pengertian kreditur adalah orang yang mempunyai piutang karena perjanjian atau Undang-Undang yang dapat ditagih di muka pengadilan.<sup>32</sup> Namun dalam penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 memberikan defenisi yang dimaksud dengan kreditur dalam ayat ini adalah baik kreditur konkuren, kreditur separatis maupun kreditur preferen. Khusus mengenai kreditur separatis dan kreditur preferen, mereka dapat mengajukan permohonan pernyataan pailit tanpa kehilangan hak agunan atas kebendaan yang mereka miliki terhadap harta debitur dan haknya untuk didahulukan. Sedangkan Debitur adalah orang yang

---

<sup>31</sup>Abdulkadir Muhammad..*Hukum Perdata Indonesia*.(Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), 234.

<sup>32</sup>Pasal 1 Angka 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

mempunyai utang karena perjanjian atau undang-undang yang pelunasannya dapat ditagih di muka pengadilan.<sup>33</sup>

Selain itu adapun pengertian lain kreditur dan debitur yaitu Kreditur adalah pihak bank atau lembaga pembiayaan lainnya yang mempunyai piutang karena perjanjian atau undang-undang.<sup>34</sup> Istilah kreditur juga sering kali menimbulkan multitafsir. Apalagi di era Undang-Undang Nomor. 4 Tahun 1998 ada 3 (tiga) kreditur yang dikenal dalam KUHPerdara, yaitu sebagai berikut:

#### 1. Kreditur Konkuren

Kreditur konkuren ini diatur dalam asal 1132 KUH Perdata. Kreditur konkuren adalah para kreditur dengan hak pari passu dan pro rata, artinya para kreditur secara bersama-sama memperoleh pelunasan (tanpa ada yang didahulukan) yang dihitung berdasarkan pada besarnya piutang masing-masing dibandingkan terhadap piutang mereka secara keseluruhan, terhadap seluruh harta kekayaan debitur tersebut. Dengan demikian, para kreditur konkuren mempunyai kedudukan yang sama atas pelunasan

---

<sup>33</sup>Pasal 1 Angka 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

<sup>34</sup> Riduan Tobink Dan Bill Nikholaus, "*Kamus Istilah Perbankan*", (Jakarta: Atalya Rileni Sudeco, 2003), 118.

utang dari harta debitur tanpa ada yang didahulukan.

## 2. Kreditur Preferen (yang diistimewakan)

Yaitu kreditur yang oleh undang-undang, semata-mata karena sifat piutangnya, mendapatkan pelunasan terlebih dahulu. Kreditur preferen merupakan kreditur yang mempunyai hak istimewa, yaitu suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seseorang berpiutang sehingga tingkatnya lebih tinggi dari pada orang berpiutang lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya.<sup>35</sup>

Untuk mengetahui piutang-piutang mana yang diistimewakan dapat dilihat dalam Pasal 1139 dan Pasal 1149 KUHPerdara. Menurut Pasal 1139 piutang-piutang yang diistimewakan terhadap benda-benda tertentu antara lain :

- a. Biaya perkara yang semata-mata disebabkan oleh suatu penghukuman untuk melelang suatu benda bergerak maupun tidak bergerak. Biaya ini dibayar dari pendapatan penjualan benda tersebut terlebih dahulu dari semua piutang lainnya yang diistimewakan, bahkan lebih dahulu pula dari pada gadai dan hipotik;

---

<sup>35</sup>Pasal 1134 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

- b. Uang sewa dari benda-benda tidak bergerak, biaya-biaya perbaikan yang menjadai kewajiban si penyewa, beserta segala apa yang mengenai kewajiban memenuhi persetujuan sewa;
- c. Harta pembelian benda-benda bergerak yang belum dibayar;
- d. Biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan suatu barang;
- e. Biaya untuk melakukan pekerjaan pada suatu barang, yang masih harus dibayar kepada seorang tukang;
- f. Apa yang telah diserahkan oleh seorang pengusaha rumah penginapan sebagai demikian kepada seorang tamu;
- g. Upah-upah pengangkutan dan biaya-biaya tambahan;
- h. Apa yang harus dibayar kepada tukang batu, tukang kayu dan lain-lain tukang untuk pembangunan, penambahan dan perbaikan benda-benda tidak bergerak, asal saja piutangnya tidak lebih tua dari tiga tahun dan hak milik atas persil yang bersangkutan masih tetap pada si berutang.
- i. Penggantian serta pembayaran yang harus dipikul oleh pegawai yang memangku sebuah jabatan

umum, karena segala kelalaian, kesalahan, pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dalam jabatannya.

Adapun Pasal 1149 KUHPerdara menentukan bahwa piutang-piutangnya yang diistimewakan atas semua benda bergerak dan tidak bergerak pada umumnya adalah yang disebutkan di bawah ini, piutang-piutang mana dilunasi dari pendapatan penjualan benda-benda itu menurut urutan sebagai berikut:<sup>36</sup>

- 1) Biaya-biaya perkara, yang semata-mata disebabkan oleh pelelangan dan penyelesaian suatu warisan, biaya-biaya ini didahulukan dari pada gadai dan hipotek;
- 2) Biaya-biaya penguburan, dengan tidak mengurangi kekuasaan hakim untuk mengurangnya, jika biaya itu terlampau tinggi;
- 3) Semua biaya perawatan dan pengobatan dari sakit yang menghabiskan;
- 4) Upah para buruh selama tahun yang lalu dan upah yang sudah dibayar dalam tahun yang sedang berjalan, beserta jumlah uang kenaikan upah;
- 5) Piutang karena penyerahan bahan-bahan makanan yang dilakukan kepada si berutang

---

<sup>36</sup>Jono. "*Hukum Kepailitan*", (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 6.

beserta keluarganya, selama waktu enam bulan yang terakhir;

- 6) Piutang-piutang para pengusaha sekolah bersrama, untuk tahun yang penghabisan;
- 7) Piutang anak-anak yang belum dewasa dan orang-orang yang terampu terhadap sekalian wali dan pengampu mereka.

### 3. Kreditur separatis

Yaitu kreditur pemegang hak jaminan kebendaan *in rem*, yang dalam KUHPerdato disebut dengan nama gadai dan hipotek. Hak penting yang dipunyai kreditur separatis adalah hak untuk dapat kewenangan sendiri menjual/mengeksekusi objek agunan, tanpa putusan pengadilan (*parate eksekusi*). Hak tersebut untuk :

#### a. Gadai

Diatur dalam pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUH Perdata yang diberlakukan terhadap benda-benda bergerak.dalam sistem jaminan gadai, seseorang pemberi gadai (debitur) wajib melepaskan penguasaan atas benda yang akan dijaminan tersebut kepada penerima gadai (kreditur).

#### b. Hipotek

Yang diberlakukan untuk kapal laut yang berukuran minimal 20 m<sup>3</sup> dan sudah terdaftar di syahbandar serta pesawat terbang.

c. Hak tanggungan

Hak tanggungan diatur dalam Undang-Undang No.4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah beserta Benda-Benda yang berkaitan dengan Tanah, yang merupakan jaminan atas hak-hak atas tanah tertentu berikut kebendaan yang melekat di atas tanah.

d. Jaminan fidusia

Hak fidusia diatur dalam Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, yang objek jaminankan dengan gadai, hipotek dan hak tanggungan.

## **D. Penyelesaian Kredit yang Bermasalah**

### **1. Pengertian Kredit**

Dalam masyarakat istilah kredit bukan hal yang asing dalam kehidupan sehari-hari. Bukan hanya dikota-kota besar saja istilah kredit ini dikenal, akantetapi sampai ke pelosok-pelosok desa kata kredit telah demikian populer. Jika dilihat secara etimologis, kata kredit berasal dari bahasa Yunani "*credere*" yang artinya "kepercayaan" (Belanda: *vertrouwen*, Inggris: *believe*,

*trust Iatau Iconfidence*)<sup>37</sup>. Dengan demikian seseorang yang memperoleh kredit berarti memperoleh kepercayaan dan sebaliknya seseorang yang memberikan kredit adalah memberikan kepercayaan.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, salah satu pengertian kredit adalah pinjaman uang dengan pembayaran pengembalian secara mengangsur atau pinjaman sampai batas jumlah tertentu yang diizinkan oleh bank atau badan lain. Dalam kepustakaan hukum perdata juga terdapat beberapa pendapat tentang arti kredit seperti yang dikemukakan oleh **Savelberg** dan **Levy**.

Savelberg menyatakan bahwa kredit mempunyai arti antara lain:<sup>38</sup>

- 1) Sebagai dasar setiap perikatan (verbibtenis) dimana seseorang berhak menuntut sesuatu dari orang lain;
- 2) Sebagai jaminan, dimana seseorang menyerahkan sesuatu kepada orang lain dengan tujuan untuk memperoleh kembali apa yang diserahkan itu.

Levy merumuskan arti Hukum dari kredit sebagai:

---

<sup>37</sup> Miriam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, (Bandung: offset alumni, 2009), 21.

<sup>38</sup> Miriam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, 22.

*“menyertakan secara sukarela sejumlah uang untuk dipergunakan secara bebas oleh penerima kredit. Penerima kredit untuk berhak mempergunakan pinjaman itu untuk keuntungannya dengan kewajiban mengembalikan jumlah pinjaman itu dibelakang hari”<sup>39</sup>*

Apa yang dikemukakan oleh Savelberg menunjukkan arti hukum dari istilah kredit secara umum, yaitu kreditur percaya bahwa debitur dapat dipercaya kemampuannya untuk memenuhi prikatanya, sedangkan arti kredit menurut Levy lebih menunjukkan kepada pengkhususan arti Hukum dari istilah kredit, yaitu perjanjian pinjaman uang. Dalam hal ini kreditur memberikan pinjaman uang kepada debitur karena mempunyai kepercayaan bahwa debitur mampu untuk mengembalikan pinjaman tersebut di kemudian hari.

Dalam Pasal 1 Angka 11 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 sebagai mana telah di ubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perbankan dirumuskan bahwa:

*“Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersama-kan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk menlunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.”*

---

<sup>39</sup> Miriam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*. 25.

Pedoman bank dalam pemberian kredit terdapat dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 tentang perbankan, yang berbunyi:

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

Berdasarkan ketentuan tersebut diketahui bahwa pinjaman uang hanya dapat diberikan apabila bank mempunyai keyakinan atau kepercayaan bahwa si peminjam mampu dan sanggup untuk membayar kembali hutangnya. Hal ini menunjukkan bahwa Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 memberikan pengertian kredit seperti yang dinyatakan oleh Levy yaitu sebagai “perjanjian pinjam meminjam uang yang didasarkan atas kepercayaan akan kemampuan ekonomi penerima kredit, bahwa pinjaman sanggup dan mampu mengembalikan pinjamannya di kemudian hari.

Sistem kredit yang ada di dalam masyarakat digolongkan menjadi dua jenis : yang pertama, kredit dengan bunga. Ini hukumnya haram dan tidak ada keraguan dalam hal keharamannya, karena jelas-jelas

mengandung riba. Sebagaimana Allah telah berfirman dalam surat Al-Baqarah: 275

الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ۚ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ۗ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ۚ فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ۗ وَمَنْ عَادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ ۗ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ

*“Orang-orang yang makan (mengambil) riba tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu, adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. Orang-orang yang telah sampai kepadanya larangan dari Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil riba), maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah. Orang yang kembali (mengambil riba), maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal di dalamnya.”*

Riba itu ada dua macam: nasiah dan fadhl. Riba nasiah ialah pembayaran lebih yang disyaratkan oleh orang yang meminjamkan. Riba fadhl ialah penukaran suatu barang dengan barang sejenis, tetapi lebih banyak jumlahnya karena orang yang menukarkan mensyaratkan demikian, seperti penukaran emas dengan emas, padi, dan sebagainya. Riba yang dimaksud di ayat ini riba

nasiah yang berlipat ganda yang umum terjadi dalam masyarakat Arab zaman Jahiliyah. Maksudnya: orang yang mengambil riba tidak tentram jiwanya seperti orang yang kemasukan syaitan. Riba yang sudah diambil (dipungut) sebelum turun ayat ini, boleh tidak dikembalikan.

Jenis kedua, kredit tanpa bunga. Para fuqaha mengistilahkan kredit jenis ini dengan *bai' at-taqsith*. Sistem jual beli dengan *bai' at-taqsith* ini telah dikaji ulama Asy-Syaikh Al-Albani menjelaskan, maksud larangan dalam hadits tersebut adalah larangan adanya dua harga dalam satu transaksi jual beli, seperti perkataan seorang penjual kepada pembeli: jika kamu membeli dengan kontan maka harganya sekian, dan apabila kredit maka harganya sekian (yakni lebih tinggi).

Sebagaimana yang diungkapkan oleh Anwar Iqbal Qureshi, fakta-fakata yang objektif menegaskan bahwa Islam melarang setiap pembungaan uang. Hal ini tidak berarti bahwa Islam melarang perkreditan sebab menurut Qureshi sistem prekonomian modern tidak akan lancar tanpa adanya kredit pinjaman.<sup>40</sup>

## 2. Unsur-Unsur kredit

---

<sup>40</sup><http://Catatanmms.Wordpress.Com/2012/01/05/Jual-Beli-Secara-Kredit/> Di Akses Pada 11 Februari 2019.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa kredit merupakan suatu kepercayaan, maka dengan demikian pemberian kredit merupakan pemberian kepercayaan. Hal ini berarti, pinjaman yang diberikan benar-benar di yakinkan akan dapat dikembalikan di masa yang akan datang sesuai dengan waktu dan syarat-syarat yang telah disetujui bersama. Jika dilihat dari pihak pemberi kredit, unsur yang sangat penting dalam pembuatan kredit adalah untuk mengambil keuntungan dari modalnya dengan mengharapkan pengembalian, sedangkan bagi penerima kredit adalah adanya bantuan dari pemberi kredit untuk memenuhi kebutuhannya. Dari penjelasan diatas, dapat dipahami bahwa dalam pengertian kredit terdapat beberapa unsur. Thomas Suyatno menyatakan bahwa perkreditan mengandung unsur-unsur sebagai berikut<sup>41</sup>:

- a. Kepercayaan, yaitu keyakinan si pemberi kredit bahwa prestasi yang diberikan baik dalam bentuk uang, barang atau jasa akan benar-benar diterimanya kembali dalam jangka waktu tertentu dimasa yang akan datang.
- b. Tenggang waktu, yaitu suatu masa yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan

---

<sup>41</sup> Thomas Suyatno, *Dasar-Dasar Perkreditan*, Cetakan Keempat, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2007), 14.

kontraprestasi yang akan diterima pada masa yang akan datang.

- c. *Degree of risk*, yaitu suatu tingkat resiko yang akan dihadapi sebagai akibat dari adanya jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima di kemudian hari. Semakin lama kredit yang akan diberikan semakin tinggi pula tingkat resikonya, karena sejauh kemampuan manusia untuk menerobos hari depan itu, maka masih selalu terdapat unsur ketidaktentuan yang tidak dapat diperhitungkan. Inilah yang menyebabkan timbulnya unsur resiko. Dengan adanya unsur resiko inilah maka timbulah jaminan dalam pemberian kredit.
- d. Prestasi atau objek kredit tidak saja diberikan dalam bentuk uang, tetapi juga dapat bentuk barang atau jasa. Namun karena kehidupan ekonomi modern sekarang ini didasarkan pada uang maka transaksi-transaksi kredit yang menyangkut uanglah yang sering kita jumpai dalam praktek perkreditan.

Adapun unsur-unsur kredit dalam hukum Islam yang perlu diikuti yaitu :<sup>42</sup>

1. Tidak boleh menjual belikan barang-barang ribawi

Syarat pertama tidak boleh melakukan transaksi barang-barang ribawi. Barang ribawi adalah barang yang apabila diperjual belikan atau ditukar tidak sesuai syariat agama maka menimbulkan transaksi riba. Barang-barang ribawi yakni : uang, perak, atau emas, jewawut, gandum, garam dan sejenisnya. Barang-barang diatas harus diperjual belikan secara tunai atau kontan. Hal ini didasari oleh hadis yang diriwayatkan dari Ubadah bin Ash Shomit rodhiallohu'anhu, beliau berkata, Rasullulah SAW bersabda yang artinya :

*“Emas dengan emas, perak dengan perak, gandum dengan gandum, jewawut dengan jewawut, kurma dengan kurma dan garam dengan garam, tidak mengapa jika dengan takaran yang sama, dan sama beratnya serta tunai. Jika jenisnya berbeda, maka juallah sesuka hatimu asalkan dengan tunai dan langsung serah terimanya.”*(HR.Muslim)

---

<sup>42</sup>K.Lubis, Suhrawardi dan Farid, *HukumEkonomiIslam*,(Jakarta: Sinar Grafika, 2012), 62.

2. Barang yang dijual adalah milik sendiri

Seseorang penjual harus menjual barang yang dimilikinya sendiri. Tidak diperbolehkan penjual mengkreditkan barang yang bukan haknya. Misalsaja dropshipping. Ini sebenarnya menuai kontropersi. Anda menjual barang yang anda sendiri tidak tahu kondisinya. Pengirimannya juga dilakukan lewat seller pertama. Anda hanya sebagai perantara. Hal itu bisa saja menyebabkan timbulnya masalah pengiriman, entah terlambat atau mungkin hilang. Hal-hal yang merugikan pembeli ini bisa menimbulkan dosa.

3. Serah tirima barang harus dilakukan tepat waktu

Biasanya dalam sistem kredit, barang diberikan ke pembeli saat pembayaran uang muka. Hal ini harus dilakukan tepat waktu, tidak boleh ditunda-tunda. Sebab bagaimanapun juga pembeli sudah memiliki hak terhadap barang tersebut. Kecuali ada perjanjian tertentu.

4. Waktu tempo pembayaran harus jelas

Dalam sistem kredit yang terpenting adalah perjanjian dan catatan prosedur transaksi tersebut. Termasuk waktu tempo pembayaran juga harus jelas. Dengan demikaian tidak akan terjadi pertikaian.

5. Apabila terlambat, tidak boleh ada sistem penambahan bunga dalam bertransaksi sistem kredit, jangan sampai anda memberlakukan penambahan bunga saat pembeli terlambat membayar. Ini bisa membuat anda terjerumus ke dalam riba yang termasuk dosa besar.
6. Harga berlipat dari pembayaran cash boleh, asal tidak berlebihan dalam sistem jual beli kredit biasanya harga barang yang ditawarkan lebih mahal dari pada harga cashnya. Misalnya saja harga cash Rp.15 juta. Apabila dijual dengan kredit selama 12 bulan maka harga Rp.16 juta. Penerapan harga semacam itu sebenarnya diperbolehkan oleh ulama, asalkan tidak berlebihan. Sebab bagaimanapun juga pebisnis perlu mendapatka untung. Selain itu juga mempertimbangkan beberapa faktor, misalnya saja biaya administrasi, inflasi, dan sebagainya.
7. Kesepakatan dua belah pihak  
Yang terpenting dari melakukan transaksi kredit harus ada kesepakatan atau akad jual beli dalam Islam antara dua belah pihak, baik itu nilai pembayaran ataupun tempo pelunasan keduanya harus ditulis secara jelas dan disetujui oleh penjual dan pembeli.

### 3. Jenis-Jenis Kredit

Pada dasarnya hanya ada satu macam kredit jika dilihat dari pengertian kredit itu sendiri, akan tetapi untuk membedakan kredit menurut faktor-faktor dan unsur-unsur yang ada dalam pengertian kredit, sebagai berikut<sup>43</sup>:

#### a. Kredit dari sudut tujuannya

- 1) Kredit konsumtif, yaitu kredit yang diberikan dengan tujuan untuk memperlancar jalannya proses konsumtif. Artinya, uang tersebut akan habis terpakai untuk memenuhi kebutuhannya. Dengan demikian kredit ini tidak akan menghasilkan keuntungan bagi debitur, akan tetapi hanya untuk membantu memenuhi kebutuhan hidupnya seperti: kredit perumahan, kredit kendaraan bermotor dan lain sebagainya.
- 2) Kredit produktif, yaitu kredit yang diberikan dengan tujuan untuk memperlancar jalannya proses produksi. Kredit ini digunakan untuk meningkatkan usaha, baik usaha-usaha produksi, perdagangan maupun investasi.

#### b. Kredit dilihat dari sudut jangka waktunya<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup>Thomas Suyatno, *Dasar-dasar Perkreditan*, 25-30.

<sup>44</sup> Djumhana Muhammad, *Hukum Perbankan Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2011), 376-377.

- 1) Kredit jangka pendek (*short term loan*) Yaitu kredit yang berjangka waktu maksimum 1 tahun.
  - 2) Kredit jangka menengah (*medium term loan*). Yaitu kredit yang berjangka waktu antara 1 sampai 3 tahun, kredit yang berjangka waktu menengah ini diantaranya adalah kredit modal kerja permanen (KMKP) yang diberikan oleh bank kepada pengusaha golongan lemah yang berjangka waktu maksimum 3 tahun.
  - 3) Kredit jangka panjang (*long term loan*). Yaitu kredit yang berjangka waktu lebih dari 3 tahun. Kredit jangka panjang ini pada umumnya adalah kredit investasi yang bertujuan menambah modal perusahaan dalam rangka untuk melakukan rehabilitasi, ekspansi, dan pendirian proyek baru.
- c. Kredit dilihat dari sudut penggunaannya.
- 1) Kredit eksploitasi adalah kredit yang berjangka waktu pendek yang diberikan oleh suatu bank kepada perusahaan untuk membiayai kebutuhan modal kerja perusahaan sehingga dapat berjalan dengan lancar. Kredit ini sering disebut dengan kredit modal kerja/kredit produk karena bantuan modal

kerja digunakan untuk menutup biaya-biaya eksploitasi perusahaan secara luas.

- 2) Kredit investasi adalah kredit jangka menengah atau jangka panjang yang diberikan oleh suatu bank kepada perusahaan untuk melakukan investasi atau penanaman modal. Yang dimaksud disini adalah untuk pembelian barang-barang modal serta jasa yang diperlukan untuk rehabilitasi/modernisasi maupun ekspansi proyek yang sudah ada atau pendirian proyek baru, pembangunan pabrik, pembelian mesin-mesin yang semuanya itu ditujukan untuk meningkatkan produktifitas.

#### **4. Perjanjian Kredit**

Mengenai perjanjian kredit bank belum ada pengaturannya secara khusus. Dalam KUHPerdara pun tidak terdapat ketentuan tentang perjanjian kredit bank. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perbankan juga tidak memuat tentang ketentuan perjanjian kredit bank. Istilah perjanjian kredit bank hanya dikenal dalam praktek dunia perbankan saja.

Istilah perjanjian kredit pertama kali ditemukan dalam Instruksi Presidium Kabinet Nomor 15/EK/10 tanggal 10 oktober 1966 dan Surat Bank Indonesia kepada semua bank devisa No. 1093/UPK/KPD angka 4 tanggal 29

Desember 1970, yang mengharuskan bank dalam memberikan kredit dalam bentuk apapun wajib menggunakan akad perjanjian kredit.

Kemudian terakhir ditemukan dalam SK direksi Bank Indonesia Nomor 27/162/KEP/DIR dan Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 27/7/UPPB tanggal 31 maret 1995 pada lampiran Pedoman Penyusunan Kebijakan Kredit (P.P.K.K.B) angkatan 450 tentang perjanjian kredit yang menyatakan bahwa: setiap kredit yang telah di setuju dan di sepakati pemohon kredit wajib dituangkan dalam perjanjian kredit (akad kredit) secara tertulis.

Perjanjian kredit tidak mempunyai suatu bentuk tertentu karena tidak ditentukan oleh undang-undang. Hal ini menyebabkan perjanjian kredit antara bank yang satu dengan yang lainnya tidak sama, karena disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing bank. Akan tetapi pada umumnya perjanjian kredit bank dibuat dalam bentuk tertulis.

Di dalam praktek, setiap bank telah menyediakan formulir perjanjian kredit yang isinya telah disiapkan terlebih dahulu. Permohonan kredit hanya dimintakan pendapat apakah dapat menerima syarat-syarat yang tersebut dalam formulir atau tidak. Dalam formulir tersebut juga terdapat tempat-tempat kosong yang baru di isi apabila sudah ada kesepakatan antara calon peminjam dan pihak

bank. Hal ini menunjukkan bahwa perjanjian kredit dalam praktek tumbuh sebagai perjanjian standard atau perjanjian baku.<sup>45</sup>

Dalam kepustakaan hukum, dijelaskann bahwa terdapat pendirian mengenai sifat perjanjian kredit, sebagaimana berikut:

- a. Asser-Kleyn mengatakan bahwa perjanjian kredit adalah perjanjian pendahuluan (*voorovereenkomst*) dari perjanjian pinjam uang.
- b. Miriam Darus Badruzaman mengatakan bahwa perjanjian kredit bank adalah “perjanjian pendahuluan” (*voorovereenkomst*) dari penyerahan uang.<sup>46</sup>

Menurut kedua penulis tersebut, perjanjian kredit dan perjanjian pinjam meminjam uang adalah merupakan dua buah perjanjian yang masing-masing bersifat konsensuil dan riil. Berdasarkan uraian tersebut maka dapat dipahami bahwa perjanjian kredit mengandung dua fase yaitu fase konsensuil dan fase riil.

Fase konsensuil terjadi pada saat kedua belah pihak sepakat mengenai semua unsur dalam perjanjian kredit. Dalam hal ini baru terjadi perjanjian untuk mengadakan perjanjian pinjam meminjam uang. Fase riilnya terjadi pada saat uang diserahkan kepada peminjam.

---

<sup>45</sup> Miriam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, 32.

<sup>46</sup> Miriam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, 27.

Dengan adanya penyerahan uang maka lahirlah perjanjian pinjam meminjam uang. Dengan demikian perjanjian kredit itu beralih dari perjanjian “untuk” meminjamkan uang menjadi perjanjian pinjam-meminjam.

Berdasarkan uraian tersebut, dapat diketahui bahwa perjanjian kredit adalah perjanjian pinjam meminjam uang antara bank dengan si peminjam. Oleh karena itu perjanjian kredit mengikuti aturan KUHPerdata khususnya buku III Bab XIII tentang perjanjian pinjaman-meminjam yang diatur dalam Pasal 1754 sampai Pasal 1769, sebagai peraturan umumnya dan undang-undang perbankan sebagai peraturan khusus.<sup>47</sup>

Pinjam-meminjam menurut Pasal 1754

KUHPerdata:

*“Pinjam-meminjam adalah perjanjian dengan mana, pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang habis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.”*

Menurut Asser Kleyn definisi ini tidak tepat. Kata kata “barang yang habis karena pemakaian” (*verbruikbare*) seharusnya disebut “barang yang dapat diganti (*vervangbare zaken*).<sup>48</sup> Barang yang habis karena

---

<sup>47</sup> Gatot Supramono, *Perbankan dan Masalah Kredit, Suatu Tinjauan Yuridis*, (Jakarta: Djambatan, 2004), 62.

<sup>48</sup> Miriam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, 24.

pemakaian adalah berupa barang-barang bergerak yang jika di pakai menjadi habis (Pasal 505 KUHPerdara), barang-barang yang karena pemakaian menjadi habis biasanya dapat diganti, sehingga barang-barang yang dapat diganti mirip dengan barang-barang yang karena pemakaian menjadi habis, tetapi sebenarnya tidak sama. Barang-barang yang dapat diganti tidak selalu habis karena pemakaian.<sup>49</sup> Uang adalah termasuk dalam pengertian barang yang habis karena pemakaian.

Norton Joseph mengemukakan bahwa perjanjian kredit bank memuat serangkaian klausula atau *convenant*, dimana sebagian besar dari klausula tersebut merupakan upaya untuk melindungi pihak kreditur dalam pemberian kredit.<sup>50</sup> Klausula merupakan serangkaian persyaratan yang dibuat dalam pemberian kredit ditinjau dari aspek finansial dan hukum. Dari aspek finansial, klausula melindungi kreditur agar dapat menuntut atau menarik kembali dana yang telah diberikan kepada nasabah debitur dalam posisi yang menguntungkan bagi kreditur apabila kondisi nasabah debitur tidak sesuai dengan yang diperjanjikan. Sedangkan dari aspek hukum, klausula merupakan sarana untuk melakukan penegakan hukum agar debitur dapat mematuhi substansi yang telah disepakati di dalam perjanjian kredit.

---

<sup>49</sup> Ko Tjay Sing, *Hukum Perdata Jilid II Hukum Benda*, diklat, tidak diterbitkan, tanpa tahun, 20.

<sup>50</sup> Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan Indonesia*, 385-392.

Menurut Ch. Gatot Wardoyo Perjanjian Kredit mempunyai beberapa fungsi, yaitu diantaranya<sup>51</sup>:

- 1) Perjanjian Kredit berfungsi sebagai perjanjian pokok artinya perjanjian kredit merupakan sesuatu yang menentukan batal atau tidak batalnya perjanjian lain yang mengikutinya, misalnya perjanjian pengikatnya jaminan.
- 2) Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat bukti mengenai batasan-batasan hak dan kewajiban diantara kreditur dan debitur.
- 3) Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat untuk melakukan monitoring kredit.

## 5. Kredit Bermaslah dan Penyelesaiannya

Ekonomi suatu Negara seharusnya merupakan suatu paduan yang efisien dan suportif diantara kegiatan-kegiatan sector rill. Saat ini dapat dikatakan bahwa penyediaan berbagai jasa keuangan (perbankan) merupakan sector yang *strictly well regulated*. Hal ini terjadi karena perbankan menyangkut kepentingan jumlah orang banyak. Situasi di Indonesia adalah suatu hal yang cukup memberi gambaran bahwa perbankan merupakan sektor yang sangat diatur. Lebih lanjut Budi Untung menyebutkan bahwa meskipun perbankan merupakan sector yang *strictly well regulated*,

---

<sup>51</sup> Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan Indonesia*, 388-389.

tetapi kredit macet masih dapat terjadi diantaranya dapat di sebabkan karena:<sup>52</sup>

- a) Kesalahan appraisal;
- b) Membiayai proyek dari pemilik/terafiliasi;
- c) Membiayai proyek yang direkomendasikan oleh kekuatan tertentu,
- d) Dampak makro ekonomi/*unforecastedvariable*;
- e) Kenakalan nasabah.

Sedangkan Siswanto Sutojo mengatakan bahwa kredit bermaslah dapat timbul selain karena sebab-sebab dari pihak kreditur, sebagian besar kredit bermasalah timbul karena hal-hal yang terjadi pada pihak debitur, antara lain<sup>53</sup>

- a) Menurutny kondisi usaha bisnis perusahaan yang di sebabkan merosotnya kondisi ekonomi umum dan/atau bidang usaha dimana mereka beroperasi.
- b) Adanya salah urus dalam pengelolaan usaha bisnis perusahaan, atau karena kurang berpengalaman dalam bidang usaha yang mereka tangani.
- c) Problem keluarga, misalnya perceraian, kematian, sakit yang berkepanjangan, atau

---

<sup>52</sup>Budi Untung, *Hukum Bisnis Pasar Modal*, (Yogyakarta: Andi Offset, 2011), 121.

<sup>53</sup> Siswanto Sutojo, *The Management of Commercial Bank*, Cetakan kesatu, (Jakarta: Damar Mulia Pustaka, 2007), 171-172.

- pemborosan dana oleh salah satu atau beberapa orang anggota keluarga debitur.
- d) Kegagalan debitur pada bidang usaha atau perusahaan mereka yang lain.
  - e) Kesulitan likuiditas keuangan yang serius.
  - f) Munculnya kejadian di luar kekuasaan debitur, misalnya perang dan bencana alam.
  - g) Watak buruk debitur (yang dari semula memang telah merencanakan untuk tidak akan mengembalikan kredit).

Sebagian besar kredit bermasalah tidak muncul secara tiba-tiba. Hal ini disebabkan karena pada dasarnya kasus kredit bermasalah merupakan satu proses, yang diibaratkan api dalam sekam. Banyak gejala tidak menguntungkan yang menjerus kepada kasus kredit bermasalah, sebenarnya telah bermunculan jauh sebelum kasus itu sendiri timbul di permukaan. Bilamana gejala tersebut dapat di deteksi dengan tepat dan ditangani secara professional sedini mungkin, ada harapan kredit yang bersangkutan dapat di selamatkan.

Adapun penggolongan kualitas kredit berdasarkan Pasal 4 Surat Keputusan Direktur Bank Indonesia Nomor 30/267/KEP/DIR tanggal 27 Februari 1998, yaitu sebagai berikut:

- 1) Lancar (*pass*) yaitu apabila memenuhi kriteria :

- a) Pembayaran angsuran pokok dan/atau bunga tepat; atau
  - b) Memiliki mutasi rekening yang aktif, atau
  - c) Bagian dari kredit yang dijamin dengan agunan tunai (*cash collateral*)
- 2) Dalam perhatian khusus (*special mention*) yaitu apabila memenuhi kriteria:
- a) Terdapat tunggakan angsuran pokok dan/atau bunga yang belum melampaui 90 hari; atau
  - b) Kadang-kadang terjadi cerukan; atau
  - c) Mutasi rekening relatif rendah; atau
  - d) Jarang terjadi pelanggaran terhadap kontrak yang di perjanjikan; atau
  - e) Didukung oleh pinjaman baru.
- 3) Kurang lancar (*substandard*) yaitu apabila kriteria:
- a) Terdapat tunggakan angsuran pokok dan/atau bunga yang telah melampaui 90 hari; atau
  - b) Sering terjadi cerukan; atau
  - c) Frekuensi mutasi rekening relatif rendah; atau
  - d) Terjadi pelanggaran terhadap kontrak yang di perjanjikan lebih dari 90 hari; atau
  - e) Terdapat indikasi masalah keuangan yang di hadapi debitur, atau dokumen yang lemah.

4) Diragukan (*doubiful*) yaitu apabila memenuhi kriteria :

- a) Terdapat tunggakan angsuran pokok dan/atau bunga yang telah melampaui 180 hari; atau
- b) Terjadi cerukan yang bersifat permanen; atau
- c) Terjadi wanprestasi lebih dari 180 hari; atau
- d) Terjadi kapitalisasi bunga; atau
- e) Dokumentasi hukum yang lemah, baik untuk perjanjian kredit maupun pengikatan jarminan.

5) Kredit Macet

- a) Terdapat tunggakan angsuran pokok dan/atau bunga yang telah melampaui 270 hari; atau
- b) Kerugian operasional ditutup dengan pinjaman baru; atau dari segi hukum maupun kondisi pasar, jaminan tidak dapat di cairkan pada nilai wajar.

Kredit dengan kolektibilitas lancar (*pass*) adalah masuk dalam kriteria *performing loan*, sedangkan kredit dengan kolektibilitas dalam perhatian khusus (*special mention*), kurang lancar (*substandard*), *diragukan* (*doubtful*), dan kredit macet masuk dalam kriteria kredit bermasalah (*non-performing loan*).

Menurut Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 26/4/BPPP tanggal 29 Mei 1993, terdapat beberapa

kebijakan dalam rangka penyelamatan dan penyelesaian kredit bermasalah, yaitu :

- 1) *Rescheduling* (penjadwalan kembali), yaitu suatu upaya hukum untuk melakukan perubahan terhadap beberapa syarat perjanjian kredit yang berkenaan dengan jadwal pembayaran kembali/jangka waktu kredit termasuk tenggang (*grace period*) termasuk perubahan jumlah angsuran. Bilaperlu dengan penambahan kredit.
- 2) *Reconditioning* (persyaratan kembali), yaitu melakukan perubahan atas sebagian atau seluruh persyaratan perjanjian, yang tidak terbatas hanya kepada perubahan jadwal angsurang dan jangka waktu kredit saja, tetapi perubahan kredit tersebut tanpa memberikan tambahan kredit atau tanpa melakukan konversi atas seluruh atau sebagian dari kredit menjadi *equity* perusahaan.
- 3) *Restructuring* (penataan kembali), yaitu upaya melakukan perubahan syarat-syarat perjanjian kredit berupa pemberian tambahan kredit atau melakukan konversi atas seluruh atau sebagian kredit yang dilakukan dengan atau tanpa *rescheduling* dan atau *reconditionin*.

## E. Perseroan Terbatas (PT)

### 1. Pengertian PT

Perseroan Terbatas (PT) adalah bentuk yang populer dari semua bentuk usaha bisnis. Dahulu PT ini diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang (KUHD), akan tetapi ketentuan ini tidak berlaku lagi setelah adanya undang-undang PT yang merupakan Undang-undang khusus menggantungkan tentang perseroan terbatas tersebut. Di samping itu, apabila PT tersebut merupakan persahaan public atau persahaan yang *go public*, maka terhadapnya juga berlaku Undang-undang pasar modal dan peraturan pelaksanaannya.<sup>54</sup>

Perseroan Terbatas atau *naamloze vennootschap* (dalam bahasa Belanda), *company limited by shares* (dalam bahasa Inggris), menurut Undang-undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas Pasal 1 Ayat 1 menyatakan bahwa<sup>55</sup> :

*“Perseroan Terbatas, yang selanjutnya disebut perseroan adalah Badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya”.*

---

<sup>54</sup>Antasari Rina dan Fauziah, *Hukum Bisnis*, 40.

<sup>55</sup>Antasari Rina dan Fauziah, *Hukum Bisnis*, 41.

Menurut R. Subekti badan Hukum adalah suatu perkumpulan atau organisasi yang oleh hukum diperlakukan seperti seorang manusia, yaitu sebagai pengemban hak-hak dan kewajiban-kewajiban, dapat memiliki kekayaan, dapat menggugat dan digugat dimuka pengadilan.<sup>56</sup> Selanjutnya ditambahkan perseroan terbatas atau NV sebagai badan hukum atau *rechtspersoon* berarti bahwa perseroan mempunyai suatu kekayaan sendiri, terlepas dari kekayaan para pesero atau pengurusnya.<sup>57</sup>

Menurut Soedjono Dirjosisworo Perseroan Terbatas atau PT adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham, dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-Undang No. 40 tahun 2007 sebagaimana telah diubah dengan serta peraturan pelaksanaannya.<sup>58</sup>

Menurut Abdulkadir Muhammad istilah “perseroan” menunjuk kepada cara menentukan modal, yaitu bagi dalam saham, dan istilah “terbatas” menunjuk kepada batas tanggung jawab pemegang saham, yaitu

---

<sup>56</sup>R. Subekti, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Pradnya paramita, 1973), 14.

<sup>57</sup>R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: Intermedia, 1977), 171.

<sup>58</sup>Soedjono Dirjosisworo, *HukumPerusahaan Mengenai Bentuk-bentuk Perusahaan (badan usaha) di Indonesia*, (Bandung: Mandar Maju, 1997), 48.

sebatas jumlah nominal saham yang dimiliki. Perseroan Terbatas adalah perusahaan persekutuan badan hukum.

Dalam sejarah perkembangan pengaturan perseroan terbatas berada pada titik stagnan sejak KUHD diberlakukan di Indonesia (Hindia Belanda pada saat itu) pada tahun 1848 berdasarkan asas konkordansi/*concordantiebeginself*. Perubahan pertama terhadap pengaturan mengenai perseroan terbatas baru ada pada tahun 1995 dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, dan 12 (dua belas) tahun kemudian Pemerintah melakukan perubahan kedua dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas menggantikan undang-undang sebelumnya. Dua kali perubahan secara kelembagaan peraturan mengenai perseroan terbatas mampu menggambarkan karakter yang bertolak belakang ketika dihadapkan dengan aktivitas ekonomi yang cenderung cair dan dinamis.<sup>59</sup>

Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal saham yang seluruhnya terbagi dalam saham, dan memenuhi persyaratan yang

---

<sup>59</sup>Tri Budiyo, *Hukum Perusahaan*, (Salatiga: Griya Media, 2011), 12.

ditetapkan dalam Undang-Undang ini disertakan serta peraturan pelaksanaannya.<sup>60</sup>

Maka dapat disimpulkan Perseoran Terbatas adalah bentuk usaha yang berbadan hukum dan didirikan bersama oleh beberapa orang, dengan modal tertentuyang terbagi atas saham-saham, yang para anggotanya dapat memiliki satu atau lebih saham dan bertanggung jawab terbatas sampai jumlah saham yang dimilikinya.

## 2. Syarat Berdirinya Perseroan Terbatas

Untuk mendirikan Perseroan terbatas, harus dipenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh UU No. 40 Tahun 2007. Syarat-syarat tersebut adalah sebagai berikut:<sup>61</sup>

### 1) Perjanjian dua orang atau lebih.

Menurut Pasal 7 ayat (1) UUPT, Perseroan harus didirikan oleh dua orang atau lebih.ketentuan minimal dua orang ini menegaskan prinsip yang dianut oleh Undang-Undang Perseroan Terbatas, yaitu perseroansebagai badan hukum dibentuk berdasarkan perjanjian.Oleh karena itu, Perseroan Terbatas mempunyai lebih dari satupemegang saham.

---

<sup>60</sup>I.G. Rai Widjaya, *Hukum Perusahaan dan Undang-Undang dan Peraturan Pelaksanaan di Bidang Usaha*, (Jakarta: KBI, 2000), 127.

<sup>61</sup>Zaeni Asyhadie, *Hukum Bisnis Prinsip dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2005), 43-44.

2) Dibuat dengan Akta Autentik dimuka Notaris.

Perjanjian untuk membuat suatu atau mendirikan suatu perseroan harus dengan akta autentik notaris dan harus berbahasa Indonesia (Pasal 7 ayat (1)). Perjanjian merupakan suatu akta pendirian yang sekaligus memuat anggaran dasar yang telah disepakati.

3) Modal Dasar

Modal dasar perseroan paling sedikit adalah 50 (lima puluh) juta rupiah, tetapi untuk bidang usaha tertentu diatur tersendiri dalam suatu Undang-Undang Perseroan Terbatas Pasal 32 ayat (1) yang bisa atau boleh melebihi ketentuan ini.

4) Pengambilan Saham saat Perseroan Didirikan.

Setiap pendiri perseroan wajib mengambil bagian saham pada saat perseroan didirikan (Pasal 7 ayat (2)). Ketentuan pasal ini merupakan wujud pernyataan kehendak pendiri ketika membuat perjanjian pendirian perseroan.

### 3. **Prosedur Pendirian Perseroan Terbatas**

Ada lima Prosedur yang harus dilalui oleh suatu perseroan. Kelima prosedur tersebut adalah:<sup>62</sup>

a) Pembuatan perjanjian tertulis.

---

<sup>62</sup>Zaeni Asyhadie, *"Hukum Bisnis Prinsip dan Pelaksanaannya di Indonesia*, 45.

Perjanjian tertulis dilakukan oleh dua orang atau lebih dan di dalam perjanjian tersebut berisi tentang kewajiban, hak dan saham atau modal yang disepakati oleh pendiri Perseroan Terbatas.

b) Pembuatan akta pendirian.

Akta yang dibuat harus di notariskan dan dibuat dalam bahasa Indonesia, sesuai dengan pasal 7 ayat (1) UUPT.

c) Pengesahan oleh menteri Kehakiman.

Pendirian perseroan terbatas harus mendapatkan pengesahan dari Mentrian Kehakiman.

d) Pendaftaran Perseroan.

Pendirian Perseroan Terbatas harus didaftarkan terlebih dahulu di Menteri Kehakiman agar memperoleh keputusan keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum Perseroan sebagaimana dimaksud dalam pasal & ayat (4) UUPT.

e) Pengumuman dalam tambahan Berita Negara.

Pengumuman pengesahan Perseroan Terbatas ditambahkan dalam tambahan Berita Negara.

#### **4. Jenis-Jenis Perseroan Terbatas**

Perseroan Terbatas mempunyai jenis-jenis perseroan yang terbagi menurut modal atau saham dan

orang yang ikut dalam Perseroan tersebut, sebagaimana berikut dibawah ini:

1) Perseroan Terbuka

Perseroan terbuka adalah Perseroan yang terbuka untuk setiap orang. Seseorang dapat ikut serta dalam modalnya dengan membeli satu/ lebih surat saham lazimnya tidak tertulis atas nama.<sup>63</sup>

2) Perseroan Tertutup

Perseroan Tertutup ialah perseroan dimana tidak setiap orang dapat ikut serta dalam modalnya dengan membeli satu atau beberapa saham. Suatu kriteria untuk dapat mengatakan adanya perseroan tertutup ialah bahwa surat sahamnya seluruhnya dikeluarkan atas nama PT. Dalam akta pendirian sering dimuat ketentuannya yang mengatur siapa-siapa yang diperkenankan ikut dalam modal. Yang sering terjadi ialah bahwa yang di perkenankan membeli surat saham ialah hanya orang-orang yang mempunyai hubungan tertentu, misalnya hubungan keluarga.

3) Perseroan Publik.

Perseroan Publik terdapat pada pasal 1 angka 8 UUPT, yang berisi Perseroan Publik adalah perseroan yang memenuhi kriteria jumlah

---

<sup>63</sup>C.S.T Kansil, Christine, dan Kansil, "Pokok-pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia", (Jakarta:Intermasa, 2013), 84.

pemegang saham dan modal disetor sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pasar modal.

## **F. Kepailitan**

### **1. Pengertian Pailit**

Istilah pailit berasal dari kata Belanda yaitu failiet yang mempunyai arti ganda, sebagai kata benda dan sebagai kata sifat. Istilah faillet sendiri berasal dari Perancis yaitu failite yang berarti pemogokan atau kemacetan pembayaran.<sup>64</sup> Sedangkan dalam bahasa Indonesia pailit diartikan bangkrut. Pailit adalah suatu keadaan dimana seorang debitor tidak membayar utang-utangnya yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih.<sup>65</sup>

Menurut Munir Fuady yang dimaksud dengan pailit atau bangkrut adalah suatu sitaan umum atas seluruh harta debitor agar dicapainya perdamaian antara debitor dan para kreditor atau agar harta tersebut dapat dibagi-bagi secara adil diantara para kreditor<sup>66</sup>. Martias gelar Iman Radjo Mulano mengemukakan pailit sebagaimana yang ditentukan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPERDATA) yaitu seluruh harta dari kekayaan debitor menjadi jaminan untuk

---

<sup>64</sup>Victor M.Situmorang & Hendri Soekars, *Pengantar Hukum Kepailitan di Indonesia*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1994), 18.

<sup>65</sup>Zaeny Asyhadie, *Hukum Bisnis proses dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005), 225.

<sup>66</sup>Munir Fuady, *Hukum Pailit*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), 8.

seluruh utang-utangnya. Pailit merupakan penyitaan umum atas seluruh kekayaan debitor untuk kepentingan kreditor secara bersama-sama<sup>67</sup>.

Sedangkan dalam *Black's Law Dictionary* pengertian pailit dihubungkan dengan ketidakmampuan untuk membayar dari seorang (debitor) atas utang utangnya yang telah jatuh tempo, ketidak mampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan, baik yang dilakukan secara sukarela oleh debitor sendiri maupun permintaan pihak ketiga<sup>68</sup>

Di dalam kamus hukum dikemukakan bahwa pailit diartikan sebagai keadaan dimana seorang debitor telah berhenti membayar utang-utangnya, bisa atas permintaan para kreditornya atau permintaan sendiri oleh pengadilan dinyatakan pailit maka harta kekayaan dikuasai oleh balai harta peninggalan selaku curtirice (pengampu) dalam usaha kepailitan tersebut untuk dimanfaatkan oleh semua kreditor<sup>69</sup>.

Sedangkan pengertian kepailitan berdasarkan ketentuan pasal 1 angka 1 UUKP dan PKPU yaitu:

---

<sup>67</sup>Martias gelar Iman Radjo Mulano, *Pembahasan Hukum; penjelasan-penjelasan Istilah-Istilah Hukum Belanda Indonesia untuk Studi dan Praktik*, (Medan: Sumut, 1969), 7.

<sup>68</sup>Gunawan Widjaja, *Tanggung Jawab Direksi atas Kepailitan Perseroan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), 83.

<sup>69</sup>R. Subekti dan Tjitrosoedibyo, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1989), 85.

*“sita umum atas semua kekayaan Debitor pailit yang pengurusan dan/atau pemberesannya dilakukan oleh kurator dibawah pengawasan Hakim pengawas”.*

Pengertian pailit dihubungkan dengan ketidakmampuan untuk membayar dari seorang debitor atas utang-utangnya yang telah jatuh tempo. Ketidakmampuan tersebut harus disertai suatu tindakan nyata untuk mengajukan, baik yang dilakukan secara sukarela oleh debitor sendiri, maupun atas permintaan pihak ketiga. Maksud dari pengajuan permohonan tersebut sebagai bentuk permohonan asas publisitas dari keadaan tidak mampu membayar.<sup>70</sup>

Dari rumusan diatas, dapat ditarik kesimpulan bahwa kepailitan itu merupakan suatu penyitaan yang dilakukan atas seluruh harta kekayaan yang dimiliki oleh si debitor sebagai akibat dari pemenuhan utang-utangnya kepada para kreditor yang telah jatuh tempo waktu pembayarannya. Maka secara sederhana, kepailitan dapat diartikan sebagai suatu penyitaan semua asset debitor yang dimaksudkan ke dalam permohonan pailit. Debitor pailit tidak kehilangan kemampuannya untuk melakukan tindakan hukum, akan tetapi kehilangan untuk menguasai dan mengurus kekayaannya yang

---

<sup>70</sup>Ahmad Yani dan Gunawan, *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), 11.

dimaksudkan didalam kepailitan terhitung sejak pernyataan kepailitan itu.

## 2. Tujuan Kepailitan

Ketentuan kepailitan bertujuan untuk melakukan pembagian kekayaan milik debitor kepada para kreditornya dengan melakukan sitaan bersama dan kekayaan debitor dapat dibagikan kepada kreditor sesuai dengan haknya. Berkaitan dengan ini berlaku ketentuan Pasal 1131 dan Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang mengatur dan memberikan kedudukan para kreditor sebagai kreditor konkuren sehingga boedel pailit akan dibagikan kepada para kreditor secara seimbang (*ponds gewijs/paritas creditorium*), kecuali apabila diberikan perkecualian oleh undang-undang, yaitu sebagaimana tertera dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.<sup>71</sup>

Adapun tujuan-tujuan dari hukum kepailitan adalah.<sup>72</sup>

- a. Melindungi para Kreditor konkuren untuk memperoleh hak mereka sehubungan dengan berlakunya asas jaminan, bahwa “semua harta kekayaan Debitor baik yang bergerak maupun

---

<sup>71</sup> Retnowulan Sutantio, *Kapita Selekta Hukum Ekonomi Dan Perbankan*, Ctk. Pertama, (Jakarta: Varia Yustisia, 1996), 85.

<sup>72</sup> Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan (Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan)*, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2009), 29-31.

yang tidak bergerak baik yang telah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi jaminan bagi perikatan Debitor”, yaitu dengan cara memberikan fasilitas dan prosedur untuk mereka dapat memenuhi tagihan-tagihannya terhadap Debitor.

- b. Menjamin agar pemberian harta kekayaan Debitor di antara para Kreditor sesuai dengan asas *pari passu* (membagi secara proporsional harta kekayaan Debitor kepada para Kreditor konkuren atau *unsecured creditors* berdasarkan pertimbangan besarnya tagihan masing-masing). Di dalam hukum Indonesia asas *pari passu* dijamin oleh Pasal 1132 KUHPerduta.
- c. Mencegah agar Debitor tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang dapat merugikan kepentingan para Kreditor.
- d. Setelah tindakan pemberesan atau likuidasi terhadap harta kekayaan Debitor selesai dilakukan oleh kurator dan ternyata masih terdapat utang-utang yang belum lunas, Debitor tersebut masih tetap harus menyelesaikan utangnya.
- e. Menghukum pengurus yang karena kesalahannya telah mengakibatkan perusahaan mengalami

keadaan keuangan yang buruk sehingga perusahaan mengalami keadaan insolvensi dan kemudian dinyatakan pailit oleh pengadilan.

- f. Memberikan kesempatan kepada Debitor dan para Kreditornya untuk berunding dan membuat kesepakatan mengenai restrukturisasi utang-utang Debitor.

### 3. Dasar Hukum Kepailitan

Sejak tahun 1905, Indonesia sudah mengenal hukum kepailitan dengan diberlakukannya *Staatsblaad* Tahun 1905 Nomor 217 *juncto* *Staatsblaad* Tahun 1906 Nomor 348. Tuntutan dari pelaku bisnis dan pakar hukum yang 18 menginginkan agar hukum kepailitan bersifat universal yang berarti dapat menyesuaikan dengan perkembangan zaman sehingga tidak menutup adanya penambahan dan penyempurnaan peraturan-peraturan dalam hukum kepailitan.<sup>73</sup>

Krisis moneter yang terjadi di Indonesia pada pertengahan Tahun 1997 telah memberikan dampak yang tidak menguntungkan terhadap perekonomian nasional sehingga menimbulkan kesulitan besar terhadap dunia usaha dalam menyelesaikan utang-piutang untuk meneruskan kegiatannya. *Faillissements Verordening* yang masih berlaku pada saat itu sebagian besar materinya sudah

---

<sup>73</sup>Jono, *Hukum Kepailitan*, 2.

tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat sehingga perlu dilakukan penyempurnaan terhadap beberapa ketentuan didalamnya. Pada tanggal 22 April 1998 dibentuklah Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) Nomor 1 Tahun 1998 untuk menggantikan berlakunya *Faillissements Verordening*. Perpu tersebut kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998, namun perubahan tersebut belum juga memenuhi perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat sehingga dibentuk Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UUK dan PKPU).

Tujuan dikeluarkannya UUK-PKPU adalah untuk:

- a. Menghadiri pertentangan apabila ada beberapa Kreditor pada waktu yang sama meminta pembayaran piutangnya dari Debitor;
- b. Menghindari adanya Kreditor yang ingin mendapatkan hak istimewa, yang menuntut haknya dengan cara menguasai sendiri barang milik Debitor tanpa memperhatikan kepentingan Debitor atau Kreditor lainnya.
- c. Menghindari adanya kecurangan yang dilakukan oleh Debitor sendiri seperti melarikan harta

kekayaan Debitor untuk melepaskan tanggung jawab terhadap Kreditor.

- d. Membagikan harta Debitor secara adil dan seimbang menurut besar atau kecilnya piutang masing-masing Kreditor.<sup>74</sup>

#### **4. Syarat-Syarat Kepailitan**

Syarat-syarat untuk mengajukan permohonan pernyataan pailit ke pengadilan niaga merupakan hal yang sangat penting karena apabila permohonan pernyataan pailit tidak memenuhi syarat-syarat yang terdapat dalam UUK dan PKPU maka pengadilan niaga tidak akan mengabulkan permohonan pernyataan pailit tersebut.

Menurut Pasal 2 ayat (1) UUK-PKPU, permohonan pernyataan pailit dapat diajukan, jika persyaratan kepailitan tersebut di bawah ini telah terpenuhi:

- a. Debitor tersebut memiliki dua atau lebih Kreditor
- b. Harus ada utang; dan
- c. Debitor tersebut tidak membayar utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih.

Adanya persyaratan yang terbatas tersebut, suatu Kreditor tetap dapat dengan mudah mengajukan permohonan pernyataan pailit terhadap Debitornya, namun dalam prakteknya masih menimbulkan beberapa masalah yang berawal dari perbedaan interpretasi terhadap substansi

---

<sup>74</sup>Jono, *Hukum Kepailitan*, 3.

yang tidak secara tegas mengatur hal-hal berkaitan dengan persyaratan permohonan pailit.<sup>75</sup>

Menurut Pasal 2 ayat (1) UUK dan PKPU, salah satu syarat yang harus dipenuhi adalah Debitor harus mempunyai dua Kreditor atau lebih. Dengan demikian, undang-undang ini hanya memungkinkan seorang Debitor dinyatakan pailit apabila Debitor memiliki paling sedikit dua Debitor. Syarat mengenai keharusan adanya dua atau lebih Kreditor dikenal sebagai *concursum creditorium*. Syarat bahwa Debitor harus mempunyai dua Kreditor atau lebih tidak dapat dipersyaratkan atau tidak ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (1) *Faillissementsverodening*.

Pakar hukum kepailitan Sutan Remy Sjahdeini menyatakan bahwa eksistensi UUK dan PKPU diperukan karena harus ada ketentuan hukum yang mengatur mengenai cara membagi harta kekayaan Debitor di antara para Kreditornya dalam hal Debitor memiliki lebih dari satu orang Kreditor. Hal tersebut sebagai konsekuensi berlakunya ketentuan Pasal 1131 KUHPerdara. Rasio kepailitan ialah jatuhnya sita umum atas semua harta benda Debitor yang setelah dilakukan rapat verifikasi utang-piutang tidak tercapai perdamaian atau *accord*, dilakukan proses likuidasi atas seluruh harta benda Debitor untuk

---

<sup>75</sup> Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor dalam Hukum Kepailitan di Indonesia*, (Yogyakarta: Total Media, 2008), 42-43.

kemudian hasil perolehannya dibagi-bagikan kepada semua Kreditornya sesuai dengan tata urutan tingkat Kreditor sebagaimana oleh undang-undang.<sup>76</sup> Suatu permohonan pernyataan pailit haruslah dikabulkan apabila terdapat fakta atau keadaan yang terbukti secara sederhana bahwa persyaratan untuk dinyatakan pailit telah dipenuhi. Oleh karena itu, apabila dalam sidang pengadilan terbukti bahwa ada satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih serta tidak dapat dibayar oleh Debitor maka pengadilan menyatakan bahwa Debitor dalam keadaan pailit.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup>Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan (Memahami Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan)*, 53.

<sup>77</sup> Rudi A. Lontoh, et al., *Penyelesaian Utang Piutang Melalui Pailit atau Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, (Bandung: Alumni, 2002), 52.