

BAB II

LANDASAN TEORI

2.1 Landasan Teori

2.1.1 Hak Tanggungan Sebagai Jaminan Kredit

A. Pengertian Umum Hak Tanggungan

Setelah menunggu selama 34 tahun sejak Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok – Pokok Agraria (UUPA) yang menjanjikan akan adanya Undang – Undang Tentang Hak Tanggungan, maka pada tanggal 9 April 1996 telah disahkan Undang – Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah beserta Benda – Benda Yang Berkaitan dengan Tanah, yang telah lama ditunggu – tunggu oleh masyarakat.⁸

Pengertian hak tanggungan yang di kemukakan oleh St. Remy Shahdeini bahwa Hak Tanggungan memberikan definisi Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya di sebut Hak Tanggungan. Ini mengartikan hak tanggungan adalah Penguasaan atas Hak Tanggungan yang merupakan kewenangan bagi kreditur tertentu untuk berbuat sesuatu mengenai Hak Tanggungan yang dijadikan agunan. Tetapi bukan untuk dikuasai secara fisik dan digunakan, melainkan untuk menjualnya jika debitur cedera janji dan mengambil dari hasilnya seluruhnya atau sebagian sebagai pembayaran lunas hutang debitur kepadanya.⁹

⁸ Sjahdeini Rehmi, *Hak Tanggungan : Asas-Asas, Ketentuan-Ketentuan Pokok Dan Masalah Yang Dihadapi Oleh Perbankan (Suatu Kajian Mengenai Undang-Undang Hak Tanggungan)*, (Bandung: Alumni, 1999), hlm. 1.

⁹ Sutan Remy sjahdeini, *Hak Tanggungan, Asas-Asas, Ketentuan-Ketentuan Pokok dan Masalah-Masalah yang di Hadapi Oleh Perbankan*, Air Langga University Press, hal 3.

Menurut Undang - Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan

Pasal 1 butir 1 dinyatakan bahwa :

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

“Hak tanggungan merupakan implementasi dari amanat pada Pasal 51 Undang-Undang Pokok Agraria sebagai upaya untuk dapat menampung serta sekaligus mengamankan kegiatan per kredit dalam upaya memenuhi kebutuhan tersedianya dana untuk menunjang kegiatan pembangunan”¹⁰

Pengertian hak tanggungan yang dikemukakan oleh St. Remy Shahdeini, bahwa Hak Tanggungan memberikan definisi Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan. Ini mengartikan Hak Tanggungan adalah Penguasaan atas Hak Tanggungan yang merupakan kewenangan bagi kreditur tertentu untuk berbuat sesuatu mengenai Hak Tanggungan yang dijadikan agunan. Tetapi bukan untuk dikuasai secara fisik dan digunakan, melainkan untuk menjualnya jika debitur cedera janji dan mengambil dari hasilnya seluruhnya atau sebagian sebagai pembayaran lunas hutang debitur kepadanya. Sejak diberlakukannya Undang-Undang Hak Tanggungan tanggal 9 April 1996, terhadap tanah-tanah yang akan dijadikan jaminan kredit setelah tanggal 9 April 1996 tunduk pada ketentuan

¹⁰Maria. S.W Sumardjono, *Prinsip Dasar dan Beberapa Isu Di Seputar Undang-Undang Hak Tanggungan*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 1996) hal. 67

Undang-Undang Hak Tanggungan.¹¹ Oleh karenanya kelahiran dan keberadaannya ditentukan oleh adanya piutang yang dijamin pelunasannya.¹²

Dari definisi tentang Hak Tanggungan di atas dapat di simpulkan bahwa Hak Tanggungan adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan hutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang didahulukan/ diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur - kreditur yang lain.

Dilihat dari penjabaran Undang – Undang Nomor 4 Tahun 1996 terdapat beberapa unsur pokok dari Hak Tanggungan yang termuat di dalam definisi tersebut, unsur – unsur pokok yaitu :

- 1) Hak Tanggungan adalah hak jaminan untuk pelunasan hutang.
- 2) Obyek Hak Tanggungan adalah Hak Atas Tanah sesuai UUPA.
- 3) Hak Tanggungan dapat dibebankan atas tanahnya saja, tetapi dapat pula di bebankan berikut benda – benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut.
- 4) Utang yang dijamin harus suatu utang tertentu.
- 5) Memberikan kedudukan – kedudukan yang diutamakan oleh kreditur lain.

Sebagai bagian dari Hak Jaminan, Hak Tanggungan memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur lainnya (*droit de preference*), Hak Tanggungan mempunyai beberapa ciri – ciri pokok, yaitu :

¹¹ Sutedi, Adrian, *Implikasi Hak Tanggungan Terhadap Pemberian Kredit Oleh Bank dan Penyelesaian Kredit Bermasalah*.(Jakarta :BP. Cipta Jaya, 2006), Hal. 9.

¹² Muljadi, Kartini dan Gunawan Widjaja, *Seri Hukum Harta Kekayaan: Hak Tanggungan*, (Jakarta :Prenada Media, 2005), Hal. 16.

1. Memberikan kedudukan diutamakan (preferensi) kepada kreditur – kreditur nya.
2. Selalu mengikuti objeknya dalam tangan siapapun berada.
3. Memenuhi asas spesialitas dan publisitas.
4. Mudah serta pasti pelaksanaan eksekusinya.¹³

Dengan lahirnya Undang – Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan diharapkan akan memberikan suatu kepastian hukum tentang pengikatan jaminan dengan tanah beserta benda – benda yang berkaitan dengan tanah tersebut sebagai jaminan yang pengaturannya selama ini menggunakan ketentuan-ketentuan Hipotek dalam KUHPerdara.

B. Subyek Hak Tanggungan

Mengenai subyek Hak Tanggungan ini diatur dalam Pasal 8 dan Pasal 9 Undang – Undang Hak Tanggungan, dari ketentuan dua pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa yang menjadisubyek hukum dalam pembebanan Hak Tanggungan adalah pemberi Hak Tanggungan dan pemegang. Pemberi Hak Tanggungan dapat berupa perorangan atau badan hukum, yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan. Pemegang Hak Tanggungan dapat berupa perorangan atau Badan Hukum yang berkedudukan sebagai pihak yang berpiutang. Kebiasaan dalam praktek pemberi Hak Tanggungan disebut sebagai Debitur sebagai orang yang

¹³Maria SW Soemardjono, *Hak Tanggungan dan Fidusia*, (Bandung :Citra Aditya Bakti, 1996), hal. 2

berutang, sedangkan pemegang Hak Tanggungan disebut sebagai Kreditur yaitu orang atau Badan Hukum dan berkedudukan sebagai berpiutang.

C. Obyek Hak Tanggungan

Berdasarkan Undang - Undang Hak Tanggungan, obyek yang dapat dibebani dengan Hak Tanggungan adalah hak - hak atas tanah beserta benda - benda yang berkaitan dengan tanah. Dalam pasal 4 Undang - Undang Hak Tanggungan tersebut di jelaskan bahwa hak atas tanah yang dapat dibebani Hak Tanggungan adalah sebagai berikut:

- 1) Hak Milik.
- 2) Hak Guna Usaha.
- 3) Hak Guna Bangunan.
- 4) Hak Pakai Atas Tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib di daftarkan dan menurut sifatnya dapat di pindah tangankan.
- 5) Hak - Hak atas tanah berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah. Dalam hal ini pembebanan harus dengan tegas dinyatakan di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan.

Satu objek hak tanggungan dapat dibebani lebih dari satu hak tanggungan untuk menjamin pelunasan lebih dari satu hutang.

D. Asas – Asas Hak Tanggungan

Hak tanggungan sebagai satu-satunya lembaga hak jaminan atas tanah untuk pelunasan hutang tertentu mempunyai empat asas, yaitu sebagai berikut :

- 1) Memberikan kedudukan yang diutamakan (*Preferent*) kepada kreditornya. Hal ini berarti bahwa kreditor pemegang hak tanggungan mempunyai hak didahulukan di dalam mendapatkan pelunasan atas pihutangnya dari pada kreditor-kreditor lainnya atas hasil penjualan benda yang dibebani hak tanggungan tersebut ;
- 2) Selalu mengikuti objeknya dalam tangan siapapun objek tersebut berada artinya benda - benda yang dijadikan objek hak tanggungan itu tetap terbebani hak tanggungan walau di tangan siapapun benda itu berada. Jadi meskipun hak atas tanah yang menjadi objek hak tanggungan tersebut telah beralih atau berpindah - pindah kepada orang lain, namun hak tanggungan yang ada tetap melekat pada objek tersebut dan tetap mempunyai kekuatan mengikat ;
- 3) Memenuhi asas publisitas dan asas spesialisitas. Asas publisitas dapat diketahui Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan yang menyatakan bahwa: "Pemberian hak tanggungan wajib didaftarkan pada kantor pertanahan." Oleh karena itu dengan didaftarkannya hak tanggungan merupakan syarat mutlak untuk lahirnya hak tanggungan tersebut dan mengikatnya hak tanggungan terhadap pihak ketiga sedangkan asas spesialisitas dapat diketahui dari Penjelasan Pasal 11 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan yang menyatakan bahwa: "Ketentuan ini menetapkan isi yang sifatnya wajib untuk sahnya Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT). Tidak dicantumkannya secara

lengkap hal-hal yang disebut dalam APHT mengakibatkan akta yang bersangkutan batal demi hukum”.

- 4) Asas tidak dapat dibagi-bagi ditegaskan dalam Pasal 2 ayat (1) Undang - Undang Hak Tanggungan, bahwa Hak Tanggungan mempunyai sifat tidak dapat dibagi-bagi, kecuali jika diperjanjikan dalam APHT sebagaimana dimaksud pada ayat (2), yang mengatur apabila Hak Tanggungan dibebankan pada beberapa hak atas tanah, dapat diperjanjikan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan, bahwa pelunasan utang yang dijamin dapat dilakukan dengan caraangsuran yang besarnya sama dengan nilai masing-masing hak atas tanah yang merupakan bagian dari obyek Hak Tanggungan, yang akan dibebaskan dari Hak Tanggungan tersebut, sehingga kemudian Hak Tanggungan itu hanya membebani sisa obyek Hak Tanggungan untuk menjamin sisa utang yang belum dilunasi.

E. Kekuatan Eksekutorial Sertifikat Hak Tanggungan

Sertifikat Hak Tanggungan sebagai tanda bukti adanya Hak Tanggungan memuat irah - irah dengan kata - kata ”Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” maka Sertifikat Hak Tanggungan mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sebagai pengganti *Grosse Acte Hypotheek* sepanjang mengenai hak atas tanah. Irah - Irah yang di cantumkan pada sertifikat Hak Tanggungan dimaksudkan untuk menegaskan adanya kekuatan eksekutorial pada sertifikat Hak Tanggungan, sehingga apabila debitur cidera janji, berdasarkan sertifikat Hak Tanggungan tersebut maka obyek Hak tanggungan siap untuk di

lakukan eksekusi seperti halnya suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap melalui tata cara yang telah ditentukan oleh Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa untuk melakukan eksekusi terhadap hak tanggungan yang telah dibebankan atas tanah dapat dilakukan tanpa harus melalui proses gugat – menggugat (proses litigasi) apabila debitur telah melakukan cidera janji. Hal ini sesuai dengan yang ditentukan dalam Undang – Undang Hak Tanggungan Pasal 14 ayat (1), (2), dan (3) yang berbunyi:

- 1) Sebagai tanda bukti adanya hak tanggungan, kantor pertanahan menerbitkan sertifikat Hak Tanggungan sesuai dengan Peraturan Perundang - undangan yang berlaku;
- 2) Sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat irah - irah dengan kata - kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Sertifikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti *grosse acte Hypotheek* sepanjang mengenai hak atas tanah.”

2.1.2. Pengaturan Tata Cara Lelang Eksekusi Hak Tanggungan

A. Dasar Hukum Lelang

a. Ketentuan Umum

Dikatakan ketentuan umum karena peraturan perundang – undangannya tidak secara khusus mengatur tentang tata cara/prosedur lelang.

- 1) “*Burgelijk Wetboek*” (Kitab Undang - Undang Hukum Perdata) Stbl.1847/23 antara lain Pasal 389.395, 1139 (1), 1149 (1);
- 2) “*Reglement op de Burgelijk Rechtsvordering/RBG*” (Reglement Hukum Acara Perdata untuk daerah di luar Jawa dan Madura) Stbl.1927 No. 227 ;
- 3) Pasal 206 - 228; “*Herziene Inlandsch Reglement/HIR*” atau Reglement Indonesia yang diperbaharui/ RIB Stbl. 194 No. 44 a.1 Pasal 195-208 ;
- 4) UU No. 49 Prp 1960 tentang PUPN, Pasal 10 dan 13;
- 5) UU No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang - Undang Hukum Acara Pidana, Pasal 35 dan 273 ;
- 6) Undang – Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan ;
- 7) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, Pasal 6 ;
- 8) Undang – Undang No. 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia;
- 9) Undang – Undang Nomor 19 Tahun 2000 tentang Penagihan Pajak dengan Surat Paksa ;
- 10) UU No. 1 tahun 2003 tentang Perbendaharaan Indonesia ;
- 11) UU No.37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Membayar Utang ;
- 12) PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah;
- 13) Peraturan Pemerintah No. 44 tahun 2003 tentang Pemungutan Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) ;

b. Ketentuan Khusus

Dikatakan ketentuan khusus karena peraturan perundang – undangannya secara khusus mengatur tentang tata cara/prosedur lelang.

- 1) “*Vendu Reglement*” (Undang-Undang Lelang) Stbl. 1908 No. 189 ;

- 2) “*Vendu Istructie*” (Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Lelang) Stbl 1908 No. 190 ;
- 3) Instruksi Presiden No.9 tahun 1970 tentang Penjualan dan atau pemindahtanganan barang-barang yang dimiliki/dikuasai negara;
- 4) Keputusan Menteri Keuangan Nomor 304/KMK.01/2002 jo Nomor 450/KMK.01/2002 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang;
- 5) Keputusan Menteri Keuangan Nomor 305/KMK.01/2002 jo Nomor 51//KMK.01/2002 tentang Pejabat Lelang;
- 6) Peraturan Menteri Keuangan Nomor 118/PMK.07/2005 tanggal 30 November 2005 tentang Balai Lelang;
- 7) Peraturan Menteri Keuangan Nomor: 119/PMK.07/2005 tanggal 30 November 2005 tentang Pejabat Lelang Kelas II ;
- 8) Peraturan Menteri Keuangan Nomor 102/PMK.01/2008 Tentang Organisasi dan Tata Kerja Instansi Vertikal Direktorat Jenderal Kekayaan Negara ;
- 9) Peraturan Menteri Keuangan Nomor ; 93/PMK.06/2010 tertanggal 23 April 2010 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang. Pengganti Peraturan Menteri Keuangan Nomor : 40/PMK.07/2007 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang ;
- 10) Surat Edaran Departemen Keuangan Republik Indonesia Badan Urusan Piutang dan Lelang Negara Nomor: SE - 23/PN/2000 tertanggal 22 Nopember 2000 Tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang Hak Tanggungan ;

B. Pengertian Lelang dan Asas – Asas Lelang

1. Pengertian Lelang

Istilah “lelang” berasal dari bahasa latin “*auctio*” yang berarti peningkatan harga secara bertahap. Lelang telah dikenal sejak 450 tahun sebelum masehi. Beberapa jenis lelang yang populer pada saat itu antara lain : lelang karya seni, lelang tembakau, kuda dan lain-lain.

Menurut Pasal 1 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 150/PMK.06/2007 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 40/PMK.07/2006 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, disebutkan:

Lelang adalah penjualan barang yang terbuka untuk umum dengan penawaran harga secara tertulis dan/atau lisan yang semakin meningkat atau menurun untuk mencapai harga tertinggi yang didahului dengan pengumuman lelang.¹⁴

Vendu Reglement (Stbl. Tahun 1908 nomor 189 diubah dengan Stbl. 1940 nomor 56) sebagai dasar hukum lelang menyatakan bahwa :

“Penjualan umum adalah pelelangan atau penjualan barang barang dilakukan kepada umum dengan harga penawaran yang meningkat atau menurun atau dengan pemasukan harga dalam sampul tertutup, atau kepada orang-orang yang diundang atau sebelumnya diberi tahu mengenai pelelangan atau penjualan itu atau diizinkan untuk ikut serta, dan diberi kesempatan untuk menawar harga, menyetujui harga yang ditawarkan atau memasukkan harga dalam sampul tertutup”.

Menurut Yahya Harahap yang dimaksud dengan penjualan di muka umum atau yang biasanya disebut dengan lelang adalah pelelangan dan penjualan barang yang diadakan di muka umum dengan penawaran harga yang makin meningkat, dengan persetujuan harga yang makin meningkat, atau dengan pendaftaran harga, atau dimana orang-orang yang diundang atau sebelumnya sudah diberi tahu tentang pelelangan atau penjualan, atau kesempatan yang diberikan kepada orang-

¹⁴ Pasal 1 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 150/PMK.06/2007 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 40/PMK.07/2006 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang

orang yang berlelang atau yang membeli untuk menawar harga, menyetujui harga atau mendaftarkan.¹⁵

Penjualan lelang tidak secara khusus diatur dalam KUHPerdata tetapi termasuk perjanjian bernama di luar KUHPerdata. Penjualan Lelang dikuasai oleh ketentuan-ketentuan KUHPerdata mengenai jual beli yang diatur dalam KUHPerdata Buku III tentang Perikatan.

Pengertian lelang menurut pendapat Polderman, sebagaimana dikutip Rochmat Soemitro, menyatakan:¹⁶

Penjualan umum adalah alat untuk mengadakan perjanjian atau persetujuan yang paling menguntungkan untuk sipenjual dengan cara menghimpun para peminat. Polderman selanjutnya mengatakan, bahwa syarat utama lelang adalah menghimpun para peminat untuk mengadakan perjanjian jual beli yang paling menguntungkan si penjual. Dengan demikian syaratnya ada 3, yaitu: 1) Penjualan umum harus selengkap mungkin (*volledigheid*). 2) Ada kehendak untuk mengikat diri. 3) Bahwa pihak lainnya yang akan mengadakan perjanjian tidak dapat ditunjuk sebelumnya.

Dari pengertian di atas, maka lelang adalah penjualan barang di muka umum yang didahului dengan upaya pengumpulan peminat melalui pengumuman yang dilakukan oleh dan atau di hadapan pejabat lelang dengan pencapaian harga yang optimal melalui cara penawaran lisan naik-naik atau turun-turun dan atau tertulis. Pengertian lelang harus memenuhi unsur-unsur, yaitu: penjualan barang di muka umum, didahului dengan upaya pengumpulan peminat melalui pengumuman, dilakukan oleh dan atau dihadapan pejabat lelang, harga terbentuk dengan cara penawaran lisan naik-naik atau turun-turun dan atau tertulis.

¹⁵Harahap, M. Yahya, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, (Jakarta : PT. Gramedia, 1989), hal. 115.

¹⁶Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia, PT Ichtar Baru-Van Hoeve, Jakarta, 1992, hal. 931.

Dalam lelang, keempat unsur dalam perjanjian jual beli terpenuhi, ada penjual lelang, ada pembeli lelang, ada barang yang menjadi objek lelang, dan ada harga yang terbentuk dalam penawaran terakhir yang ditunjuk pejabat lelang. Lelang adalah sebagai suatu perjanjian jual beli, maka ketentuan jual beli sebagaimana diatur oleh KUHPerdara juga berlaku dalam lelang. Lelang tunduk pada ketentuan umum dari KUHPerdara Buku III Bab I dan II, sehingga atas suatu pelaksanaan lelang berlaku asas-asas perjanjian yang diatur oleh KUHPerdara. Dalam Pasal 1339 KUHPerdara disebutkan, “Persetujuan tidak hanya mengikat untuk hal – hal yang secara tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan dan undang-undang”.

2. Asas – Asas Lelang

Menurut FX Ngadijarno, Nunung Eko Laksito, dan Isti Indri Listani mengatakan dalam Peraturan Perundang - undangan di bidang lelang dapat ditemukan adanya Asas Lelang yaitu:

- 1) Asas Keterbukaan menghendaki agar seluruh lapisan masyarakat mengetahui adanya rencana lelang dan mempunyai kesempatan yang sama untuk mengikuti lelang sepanjang tidak dilarang oleh Undang - Undang. Oleh karena itu, setiap pelaksanaan lelang harus didahului dengan pengumuman lelang. Asas ini juga untuk mencegah terjadi praktek persaingan usaha tidak sehat, dan tidak memberikan kesempatan adanya praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme (KKN).

- 2) Asas Keadilan mengandung pengertian bahwa dalam proses pelaksanaan lelang harus dapat memenuhi rasa keadilan secara proposional bagi setiap pihak yang berkepentingan. Asas ini untuk mencegah terjadinya keberpihakan Pejabat Lelang kepada peserta lelang tertentu atau berpihak hanya pada kepentingan penjual. Khusus pada pelaksanaan lelang eksekusi penjual tidak boleh menentukan nilai limit secara sewenang - wenang yang berakibat merugikan pihak tereksekusi. Khusus pada pelaksanaan lelang eksekusi penjual tidak boleh menentukan nilai limit secara sewenang - wenang yang berakibat merugikan pihak tereksekusi.
- 3) Asas Kepastian Hukum menghendaki agar lelang yang telah dilaksanakan menjamin adanya perlindungan hukum bagi pihak-pihak yang berkepentingan dalam pelaksanaan lelang. Setiap pelaksanaan lelang dibuat Risalah Lelang oleh Pejabat Lelang yang merupakan akte otentik. Risalah Lelang digunakan penjual/pemilik barang, pembeli dan Pejabat Lelang untuk mempertahankan dan melaksanakan hak dan kewajibannya.
- 4) Asas Efisiensi akan menjamin pelaksanaan lelang dilakukan dengan cepat dan dengan biaya yang relatif murah karena lelang dilakukan pada tempat dan waktu yang telah ditentukan dan pembeli disahkan pada saat itu juga.
- 5) Asas Akuntabilitas menghendaki agar lelang yang dilaksanakan oleh Pejabat Lelang dapat dipertanggungjawabkan kepada semua pihak yang

berkepentingan. Pertanggungjawaban Pejabat Lelang meliputi administrasi lelang dan pengelolaan uang lelang.¹⁷

C. Pengaturan Tata Cara Lelang Eksekusi Barang Jaminan Tidak Bergerak

1) Pengertian Lelang Eksekusi

Yang dimaksud dengan Lelang Eksekusi adalah lelang untuk melaksanakan putusan dan atau penetapan pengadilan, dokumen -dokumen lain yang dipersamakan dengan itu, dan/atau melaksanakan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan.¹⁸

Pelaksanaan lelang eksekusi hak tanggungan dalam Undang-Undang Hak Tanggungan diatur dalam Pasal 20 Ayat (1) huruf a huruf b dan Ayat (2) UUHT Jo Pasal 224 HIR atau 258 Rbg, pasal-pasal tersebut sangat terkait dengan ketentuan dalam Pasal 6 beserta penjelasan, Pasal 14 dan Pasal 26 UUHT. Sesuai penjelasan umum point 9 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, salah satu ciri Hak Tanggungan yang kuat adalah mudah dan pasti dalam pelaksanaan eksekusinya, jika debitor cidera janji.

2) Prosedur Lelang Eksekusi

Lelang dapat dilakukan dengan dua prosedur, yaitu sebagai berikut :

¹⁷Elman Simangunsong, “Pelaksanaan Eksekusi Terhadap Barang Jaminan Tidak Bergerak yang Dibeli Berdasarkan Lelang pada Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) Medan” diakses dari <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/31850/3/Chapter%20II.pdf>, pada tanggal 29 September 2015.

¹⁸ Pasal 1 point 4 Peraturan Menteri Keuangan Peraturan Menteri Keuangan Nomor ; 93/PMK.06/2010 tertanggal 23 April 2010.

- 1) Lelang terbuka, yaitu lelang yang dilaksanakan dengan cara penawaran langsung oleh peserta lelang dengan sistem harga naik - naik, di mana penawaran pertama dilemparkan oleh juru lelang dengan standar harga limit dan pemenangnya adalah penawaran harga yang tertinggi. Biasanya yang umum diketahui oleh masyarakat awam adalah lelang yang dilaksanakan dengan cara seperti ini.
- 2) Lelang tertutup, yaitu lelang yang dilaksanakan dengan cara penawaran dari para peserta lelang dimasukkan ke dalam amplop tertutup dan diserahkan langsung kepada juru lelang pada saat lelang berlangsung. Setelah semua penawaran disetor, maka juru lelang akan membuka amplop tersebut satu persatu di hadapan para peserta lelang dan langsung dibacakan. Pemenangnya adalah penawaran harga yang tertinggi.

2.1.3. Perbuatan Melawan Hukum Pada Umumnya

A. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Istilah perbuatan melawan hukum (*onrechtmatig daad*) sebelumnya diartikan secara sempit, yakni tiap perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang timbul karena undang - undang atau tiap perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang timbul karena undang-undang. Menurut ajaran yang sempit sama sekali tidak dapat dijadikan alasan untuk menuntut ganti kerugian karena suatu perbuatan melawan hukum, suatu perbuatan yang tidak bertentangan dengan undang-undang sekalipun perbuatan tersebut adalah bertentangan dengan hal-hal yang diwajibkan oleh moral atau hal-hal yang diwajibkan dalam pergaulan masyarakat.

Rosa Agustina menjelaskan bahwa perbuatan melawan hukum dapat dijumpai baik dalam ranah Hukum Pidana (publik) maupun dalam ranah Hukum Perdata (privat). Sehingga dapat ditemui istilah melawan Hukum Pidana begitupun melawan Hukum Perdata. Dalam konteks itu jika dibandingkan maka kedua konsep melawan hukum tersebut memperlihatkan adanya persamaan dan perbedaan.¹⁹

Dahulu pengadilan menafsirkan “melawan hukum” hanya sebagai pelanggaran dari pasal-pasal hukum yang tertulis semata-mata (pelanggaran undang-undang yang berlaku) tetapi sejak tahun 1919 terjadi perkembangan di negeri Belanda, dengan mengartikan perkataan “melawan hukum” bukan hanya untuk pelanggaran perundang-undangan yang terjadi semata-mata melainkan juga melingkupi atas setiap pelanggaran terhadap kesusilaan atau kepantasan dalam pergaulan hidup masyarakat.²⁰

Sejak tahun 1919 tersebut di negeri Belanda dan demikian juga di Indonesia, Perbuatan Melawan Hukum telah diartikan secara luas yakni mencakup salah satu dari perbuatan-perbuatan salah satu berikut :

1. Perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain.
2. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri.
3. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan.
4. Perbuatan yang bertentangan dengan kehati-hatian atau keharusan dalam pergaulan masyarakat yang baik.²¹

Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan adalah tindakan yang melanggar kesusilaan yang oleh masyarakat telah diakui sebagai hukum tidak

¹⁹Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum Pendekatan Kontemporer*, (Bandung :PT. Citra Aditya Bakti, 2005), hal 5-6.

²⁰*Ibid*, hal 5 - 6

²¹Munir Fuady I, Loc.Cit.

tertulis juga dianggap sebagai perbuatan melawan hukum, manakala tindakan melanggar kesusilaan tersebut telah terjadi kerugian bagi pihak lain maka pihak yang menderita kerugian tersebut dapat meminta ganti kerugian berdasarkan atas perbuatan melawan hukum seperti yang terkandung dalam Pasal 1365 KUHPerdata.

Meskipun pasal 1365 KUHPerdata, mengatur tentang tuntutan ganti rugi akibat adanya perbuatan melawan hukum, namun Pasal 1365 KUHPerdata tidak memberikan perumusan pengertian perbuatan melawan hukum, melainkan hanya mengatur apabila seseorang yang mengalami kerugian karena perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang lain terhadap dirinya, dapat mengajukan tuntutan ganti kerugian pada pengadilan.²² Pengertian perbuatan melawan hukum diperoleh melalui yurisprudensi yang menunjukkan adanya perkembangan penafsiran yang sangat penting dalam sejarah hukum perdata. Karena hukum perdata kita berasal dari hukum perdata belanda, maka dalam penafsiran ini kitapun harus berkiblat kesana.

B. Unsur – Unsur Perbuatan Melawan Hukum

Sesuai dengan ketentuan dalam pasal 1365 KUH Perdata maka suatu perbuatan melawan hukum haruslah mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya suatu perbuatan

Suatu perbuatan melawan hukum diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Dikatakan perbuatan melawan hukum, tidak hanya hal yang bertentangan dengan undang-undang, tetapi juga jika berbuat atau tidak berbuat

²²M.A. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta :Pradnya Paramita, 1979), hal 17.

sesuatuyang memenuhi salah satu unsur berikut yaituberbertentangan dengan hak orang lain, bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri, bertentangan dengan kesusilaan, bertentangan dengan keharusan (kehati-hatian, kepantasan, kepatutan) yang harus diindahkan dalam pergaulan masyarakatmengenai orang lain atau benda.

2. Adanya unsur kesalahan

Unsur kesalahan dalam hal ini dimaksudkan sebagai perbuatan dan akibat-akibat yang dapat dipertanggungjawabkan kepada si pelaku. Agar dapat dikenakan pasal 1365 tentang Perbuatan Melawan Hukum tersebut, undang-undang dan yurisprudensi mensyaratkan agar pelaku haruslah mengandung unsur kesalahan (*Schuldelement*) dalam melaksanakan perbuatan tersebut. Karena itu, tanggung jawab tanpa kesalahan (*strict liability*), hal tersebut tidaklah didasari pada Pasal 1365 KUHPerdara, tetapi didasarkan pada undang - undang lain.

Karena pasal 1365 KUHPerdara mensyaratkan adanya unsur “kesalahan” (*Schuld*) dalam suatu perbuatan melawan hukum, maka perlu diketahui bagaimanakah cakupan dari unsur kesalahan tersebut. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Ada unsur kesengajaan, atau
- b. Ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*), dan
- c. Tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf (*recht vaardigingsground*), seperti keadaan *overmacht*, membela diri, tidak waras, dan lain-lain.

3. Adanya Kerugian

Yaitu kerugian yang timbul karena perbuatan melawan hukum tidak hanya dapat mengakibatkan kerugian uang saja, tetapi juga dapat menyebabkan kerugian moril atau idiil, yakni ketakutan, terkejut, sakit dan kehilangan kesenangan hidup.

4. Adanya Hubungan Sebab Akibat

Unsur sebab-akibat dimaksudkan untuk meneliti adalah hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dan kerugian yang ditimbulkan sehingga si pelaku dapat dipertanggungjawabkan.

2.2. Kerangka Pemikiran

Pada perkembangannya istilah perbuatan melawan hukum tidak hanya perbuatan yang langsung melanggar hukum, melainkan juga perbuatan yang secara langsung melanggar peraturan lain daripada hukum yaitu peraturan di lapangan kesusilaan, keagamaan dan sopan santun. Mariam Badruzaman dalam Rancangan Undang-Undang merumuskan secara lengkap sebagai berikut:

- 1) Suatu perbuatan melawan hukum yang mengakibatkan kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahan atau kelalaiannya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut.
- 2) Melanggar hukum adalah setiap perbuatan yang melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kepatutan yang harus diperhatikan dalam pergaulan kemasyarakatan terhadap pribadi atau harta benda orang lain.
- 3) Seorang yang sengaja tidak melakukan suatu perbuatan yang wajib dilakukannya, disamakan dengan seseorang yang melakukan perbuatan terlarang dan karenanya melanggar hukum.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara yang mengatur terkait perbuatan melawan hukum, apabila suatu perbuatan lelang diklasifikasikan sebagai perbuatan hukum yang tidak sah, maka lelang dapat dibatalkan dan status barang yang dilelang menjadi seperti kondisi semula sebelum dilaksanakannya lelang.

Lelang diatur dalam perundang - undangan sejak 1908, yaitu dengan berlakunya Vendu Reglement Stbl.1908 Nomor 189 dan Vendu Instruct Stbl.1908 Nomor 190. Diubah dengan Stbl 1940 No.56 yang dalam pasal 1 menyatakan :

“Penjualan Umum adalah Pelelangan atau penjualan barang - barang yang dilakukan kepada umum dengan harga penawaran yang meningkat atau menurun atau dengan pemasukan harga dalam sampul tertutup, atau kepada orang - orang yang diundang atau sebelumnya diberitahu mengenai pelelangan atau penjualan itu atau diizinkan untuk ikut serta dan diberi kesempatan untuk menawar harga, menyetujui harga yang ditawarkan atau memasukkan harga dalam sampul tertutup”.²³

Lelang Eksekusi Hak Tanggungan mendasarkan pada alas hak yang berirah-irah Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, sehingga Sertifikat Hak Tanggungan mempunyai titel eksekutorial, yang merupakan cara cepat dan mudah untuk menyelesaikan masalah hutang yang macet.

Khusus terhadap petunjuk pelaksanaan lelang, yakni Peraturan Menteri Keuangan Nomor: 40/PMK.07/2006 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang, apabila terjadi gugatan perbuatan melawan hukum atas lelang dikarenakan adanya kesalahan hukum dalam pelaksanaan lelang, maka pihak yang bertanggung jawab secara absolut atas kesalahan tersebut adalah pihak penjual. Namun pada fakta hukumnya, pihak pembeli masih seringkali dikenakan sanksi baik yang bersifat

²³Vendu Reglement Stbl.1908 Nomor 189 dan Vendu Instruct Stbl.1908 Nomor 190. Diubah dengan Stbl 1940 No.56 yang dalam pasal 1

perdata maupun pidana terkait dengan kesalahan yang membatalkan lelang tersebut.

Dalam praktek sering dijumpai debitur keberatan dan tidak bersedia secara sukarela mengosongkan obyek Hak Tanggungan itu bahkan berusaha mempertahankan dengan mencari perpanjangan kredit atau melalui gugatan perlawanan eksekusi Hak Tanggungan kepada Pengadilan Negeri yang tujuannya untuk menunda eksekusi Hak Tanggungan tersebut, sikap seperti ini mengganggu tatanan kepastian penegakan hukum.

Guna adanya asas kepastian hukum dan asas keseimbangan dalam pelaksanaan lelang, maka perlu dibentuk solusi hukum yang mengatur prosedur lelang secara lebih spesifik, sebagai upaya preventif serta memberikan batasan yang lebih jelas terhadap perbuatan lelang agar dapat dikategorikan sebagai bentuk perbuatan melawan hukum, pihak yang bertanggungjawab, yang kemudian dalam proses hukum selanjutnya dapat dijadikan sebagai dasar pembatalan lelang.