

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang dan Rumusan Masalah

Seiring dengan perkembangan jaman dan perkembangan teknologi yang semakin maju, hal ini berpengaruh terhadap berbagai aspek kehidupan, dimana salah satunya adalah aspek ekonomi. Pertumbuhan ekonomi dunia yang begitu cepat ini menuntut para pengusaha atau pebisnis di Indonesia untuk mampu bersaing demi kelanjutan eksistensi usahanya di masyarakat, serta untuk dapat memenuhi kebutuhan para pengusaha di bidang ekonomi, maka perlu adanya sarana dan prasarana yang memadai, agar kegiatan perekonomian dapat berjalan dengan lancar dan profit yang didapat semakin meningkat dan mampu bersaing di tengah-tengah pertumbuhan ekonomi global yang begitu pesat.¹

Demi kelangsungan usahanya para pelaku bisnis, baik swasta maupun badan milik negara, perorangan maupun badan hukum, pasti memerlukan modal, tak jarang dari mereka yang membutuhkan modal sangat besar pula demi terus berkembangnya kualitas usaha dan/atau perekonomian serta usaha mereka. Di masa ini dikenal sebuah usaha yaitu perkreditan baik itu milik swasta ataupun milik pemerintah, dimana perkreditan ini merupakan wujud nyata dari bentuk dukungan dana bagi para pengusaha yang membutuhkan dana pinjaman untuk memperluas, meningkatkan, serta menjaga keseimbangan usaha mereka. Hadirnya

¹ Fani Martiawan, 2013, *Benturan Antara Kreditor Previlige Dengan Kreditor Preferen Pemegang Hipotek Kapal Laut Terkait Adanya Force Majeure*, Jurnal Perspektif Edisi Januari 2013, Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya, (selanjutnya disebut Fani Martiawan 1), h. 2.

usaha atau kegiatan perkreditan rakyat ini menunjukkan bahwa kredit merupakan salah satu sumber pembiayaan yang memiliki peran sangat penting dalam kegiatan dan pertumbuhan perekonomian serta pembangunan di era seperti saat ini.² Pada saat ini, lembaga perkreditan yang dikenal oleh masyarakat luas adalah lembaga perbankan ataupun lembaga pembiayaan sejenis.

Membahas mengenai masalah perkreditan yang dilakukan oleh Bank, maka tentu saja akan membahas mengenai lalu lintas uang, dimana dalam kegiatan perkreditan akan dijumpai uang yang keluar dan masuk, tidak hanya yang bernilai rendah, terkadang juga bernilai sangat tinggi. Untuk menjaga kesehatan dari lembaga usaha perkreditan maka sudah semestinya usaha perkreditan diiringi pula dengan penjaminan, hal ini bertujuan agar memberi keamanan dalam pemberian kredit serta memberikan kepastian agar kredit yang diberikan jika suatu saat mengalami kendala, ada objek atau barang yang dijadikan sebagai jaminan atas pelunasan hutangnya. Maka sudah sepantasnya pemberi dan penerima kredit, serta pihak lain yang terkait didalamnya mendapat perlindungan melalui suatu lembaga penjaminan yang dapat memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang terlibat dalam usaha perkreditan.³

Penjaminan ini merupakan salah satu bentuk dari prinsip kehati-hatian yang harus diterapkan oleh Bank sebagai lembaga perkreditan yang dituju, didalam Pasal 2 Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan

² *Ibid.*

³ Sri Soedewi Machsoen, 1980, *Hukum Jaminan di Indonesia Pokok-Pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, Liberty Offset, Yogyakarta, (selanjutnya disebut Sri Soedewi 1), h. 1.

(selanjutnya disebut UU Perbankan) menyatakan “Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian”. Berdasarkan Pasal 2 UU Perbankan, setiap usaha di bidang perbankan wajib memegang teguh prinsip kehati-hatian. Prinsip kehati-hatian itu diatur lebih lanjut dalam Pasal 29 ayat (2) UU Perbankan yang mengatur bahwa Bank wajib memelihara tingkat kesehatan Bank sesuai dengan kecukupan modal, kualitas aset, kualitas manajemen, likuiditas, dan rentabilitas, solvabilitas, dan aspek lain yang berhubungan dengan usaha Bank, dan wajib melakukan kegiatan usaha dengan prinsip kehati-hatian ini.

Lebih lanjut, yang dimaksud dengan prinsip kehati-hatian sendiri adalah Bank sebagai pihak yang memberikan pinjaman perlu memperhatikan beberapa aspek antara lain yang dikenal dengan 7C, yaitu:⁴

1. *Character*, yang dimaksud dengan *character* disini adalah, bagaimana keadaan dari calon peminjam;
2. *Capacity*, adalah kemampuan dari peminjam, apakah sanggup untuk membayar di kemudian hari;
3. *Capital*, yaitu berkaitan dengan modal yang dimiliki oleh calon peminjam dana;
4. *Collateral*, dalam hal ini berkaitan dengan agunan, pengertian mengenai agunan dapat di jumpai pada Pasal 1 ayat (23) UU Perbankan, dimana ditegaskan” agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah

⁴ Miranda Nasihin, 2012, *Segala Hal Tentang Hukum Lembaga Pembiayaan*, Buku Pintar, Yogyakarta, h. 86.

debitor kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah." yaitu jaminan apa yang dapat diberikan oleh calon peminjam;

5. *Condition of Economy*, yaitu bagaimana usia, pekerjaan dan keluarga dari calon peminjam;
6. *Constraint*, yaitu batasan dan hambatan yang tidak memungkinkan suatu bisnis untuk dilaksanakan pada tempat tertentu;
7. *Coverage*, yaitu penutupan asuransi terhadap kredit yang diberikan dari resiko kemacetan.

Berkaitan dengan hal perkreditan, aspek 7C tersebut harus menjadi suatu pertimbangan untuk dapat diberikannya suatu pinjaman kredit atau tidak. Dalam suatu proses kegiatan perkreditan baik didampingi dengan adanya jaminan ataupun tanpa disertai dengan jaminan, para pihaknya dikenal dengan istilah debitor dan kreditor. Debitor adalah orang yang meminjam uang dan berkewajiban membayar hutangnya, sedangkan kreditor adalah orang yang memberikan pinjaman dan berhak atas pembayaran atau pelunasan piutangnya.

Di Indonesia ada beberapa jenis usaha yang tidak lepas dari kegiatan perkreditan dan memerlukan penjaminan, salah satunya adalah usaha yang berkaitan dengan transportasi laut, yaitu perkapalan atau pelayaran, usaha perkapalan sendiri di Indonesia merupakan usaha yang cukup menjanjikan karena mengingat wilayah Indonesia sebagian besar terdiri dari lautan, hal ini dikarenakan Indonesia memiliki dua pertiga wilayah laut dibandingkan dengan seluruh daratan

pulau yang berada di Indonesia.⁵ Bahwa hal ini juga membuat dikenalnya Indonesia sebagai Negara maritim, dan kedudukannya sebagai negara kepulauan, menjadikan transportasi laut sebagai salah satu aspek yang cukup penting dalam pembangunan perekonomian di Indonesia.

Perkembangan bisnis dalam bidang transportasi laut mengakibatkan para pengusaha pelayaran haruslah terus bersaing dalam meningkatkan usahanya demi terjaganya eksistensi usaha ataupun perusahaannya dengan terus meningkatkan kualitas usahanya atau juga meningkatkan jumlah armada kapalnya. Peningkatan kualitas ini tentunya membutuhkan dana yang tidak sedikit, yang pada akhirnya mengharuskan para pengusaha pelayaran untuk mengajukan pinjaman (kredit) demi mencukupi tersedianya dana sebagai penambahan modal untuk usahanya.

Sesuai dengan namanya yaitu jaminan, maka perlu adanya suatu benda atau objek yang akan dijadikan sebagai jaminan untuk meyakinkan dan memperoleh dana dari pemberi pinjaman (kreditor). Lembaga penjaminan sendiri sebenarnya sudah dikenal sejak adanya KUH Perdata / *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya disebut BW). Dalam BW pembagian benda merupakan salah satu hal yang penting, dan pembagian benda terpenting dalam BW adalah benda bergerak dan tidak bergerak. Pentingnya pembagian benda bergerak dan tidak bergerak ini karena terkait dengan *Bezit* (Pasal 1977 BW), *Bezwaring* (Pasal 1150-1232 BW), *Levering* (Pasal 612, 613, 616 BW), *Beslag* (Pasal 197 HIR), dan *Verjaring* (Pasal 610 jo. 1946, 1963, 1969 BW).

⁵ Etty R. Agoes, 1991, *Konvensi Hukum Laut 1982 dan Masalah Pengaturan Hak Lintas Kapal Asing*, Abardin, Bandung, h. 164.

Bezwaning (penjaminan) ini dibedakan lembaga penjaminannya untuk benda bergerak dan tidak bergerak. Untuk benda bergerak, lembaga penjaminannya dengan menggunakan lembaga jaminan Gadai (diatur dalam Pasal 1150-1160 BW), atau dengan Fidusia (diatur dalam Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 Tentang Fidusia (selanjutnya disebut UUJF), dan untuk benda tidak bergerak maka lembaga penjaminan yang tersedia adalah Hipotek (diatur dalam Pasal 1161-1232 BW), atau dengan Hak Tanggungan (diatur dalam Undang-Undang No. 4 Tahun 1999 Tentang Hak Tanggungan (selanjutnya disebut UUHT).

Bertalian dengan kapal laut sebagai obyek jaminan, sesuai pengaturan yang berlaku, maka lembaga jaminan yang digunakan adalah lembaga jaminan Hipotek. Lembaga jaminan Hipotek ini selain diatur dalam BW, kini juga diatur dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran (selanjutnya disebut UU Pelayaran) dan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang / *Wetboek van Koophandel* (selanjutnya disebut KUHD).

Dalam UU Pelayaran dijelaskan bahwa produk dari perjanjian Hipotek ini adalah akta Hipotek, sesuai Pasal 60 ayat (2) UU Pelayaran, penerbit akta Hipotek ini adalah Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal (selanjutnya disebut P3BK) merupakan bagian dari syahbandar yang berada dibawah naungan Direktorat Jendral Perhubungan Laut. Selain dalam UU Pelayaran dijelaskan pula dalam Peraturan Menteri Perhubungan No. 39 Tahun 2017 Tentang Pendaftaran dan Kebangsaan Kapal (selanjutnya disebut PERMENHUB Pendaftaran Kapal), dalam Pasal 28 angka (2) ditegaskan bahwa "pembebanan Hipotek atas kapal dilakukan dengan pembuatan akta Hipotek Kapal oleh pejabat pendaftar dan

pencatat baliknama kapal ditempat kapal didaftarkan dan dicatat dalam daftar induk kapal yang bersangkutan.”

Bahwa dalam perkembangannya, kapal yang dijadikan sebagai objek jaminan hipotek tidak sedikit yang dipergunakan untuk melayani rute panjang, sehingga memerlukan waktu berlayar yang cukup lama, baik itu kapal penumpang maupun kapal barang, dimana hal ini tentu menimbulkan permasalahan baru apabila dikaitkan dengan Eksekusi objek jaminan hipotek. Eksekusi objek jaminan Hipotek Kapal sebagai bentuk perlindungan kreditor dalam penyelesaian kredit, menemui permasalahan dan tidak dapat dilaksanakan manakala objek kapal tersebut sedang berada di luar yurisdiksi Indonesia. Keadaan ini disebabkan adanya kekosongan hukum di Indonesia untuk meletakkan sita eksekusi dan melakukan eksekusi atas kapal Indonesia yang sedang berada di luar yurisdiksi Indonesia. Kekosongan hukum ini disebabkan oleh karena Indonesia belum meratifikasi Konvensi *Arrest of Ships* 1999.⁶

Kapal sebagai objek jaminan sudahlah tentu memiliki nilai ekonomis, dimana diharapkan nantinya ketika debitur wanprestasi, maka objek jaminan hipotek berupa kapal laut tersebut dapat diambil dari padanya pelunasan suatu hutang, lantas permasalahan eksekusi objek jaminan merupakan permasalahan yang serius bagi pemegang hak jaminan kebendaan Hipotek, manakala kapal laut yang telah dibebani Hipotek sedang berlayar membawa penumpang ataupun membawa

⁶ Fani Martiawan, 2018, Rekonstruksi Surat Kuasa Memasang Hipotek Dengan Pencantuman Klausula Kewajiban Pengikatan *Sister Ship* Manakala Jalur Pelayaran Dominan Lintas Batas Negara, Jurnal Perspektif Edisi Januari 2018, Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya, (selanjutnya disebut Fani Martiawan 2), h. 59.

barang, baik hal itu dikarenakan unsur kesengajaan yang dilakukan oleh debitur untuk menghindari pelaksanaan eksekusi objek jaminan ataupun dikarenakan keadaan tertentu.

Bahwa keberadaan kapal yang sedang berlayar atau beroperasi ini tentu menimbulkan problematika ketika akan dilakukan eksekusi terhadap kapal itu, dimana apabila dilakukan eksekusi pada keadaan tersebut, maka akan menimbulkan kerugian bagi pihak debitur dan tidak menutup kemungkinan juga dapat menyebabkan kerugian bagi pihak ketiga, selain hambatan mengenai keberadaan kapal yang akan dieksekusi, ada juga resiko-resiko mengenai kondisi objek jaminan kapal, yang mana bisa saja terdapat kondisi dimana kapal objek jaminan rusak, hilang, hingga hancur, berdasarkan kendala-kendala eksekusi tersebut, maka perlulah adanya perlindungan hukum tambahan untuk kreditor pemegang hak jaminan Hipotek Kapal. Diluar negeri telah dikenal dengan adanya istilah *sister ship*, dimana *sister ship* sendiri memungkinkan kepada Kreditor untuk memperoleh jaminan tambahan untuk kreditor apabila dalam pelaksanaan eksekusinya terhadap kapal tersebut mengalami hambatan ataupun kendala-kendala yang menyebabkan tidak adanya kepastian hukum bagi kreditor pemegang hak jaminan Hipotek Kapal, namun sayangnya pengaturan *sister ship* ini belum ada di Indonesia.

Berdasarkan latar belakang diatas, maka dapat dirumuskan permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian Tesis ini yaitu:

1. Bagaimana Pemberlakuan *sister ship* dalam Sistem Jaminan Hipotek Kapal di Indonesia?

2. Bagaimana Mekanisme Penyelesaian Sengketa Hipotek Kapal dengan Memanfaatkan *sister ship*?

1.2. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisa pemberlakuan *sister ship* dalam sistem Hukum Jaminan Hipotek Kapal di Indonesia.
2. Untuk menganalisa proses penyelesaian sengketa Hipotek Kapal dengan memanfaatkan *sister ship*.

1.3. Manfaat Penelitian

1. Dari segi teoritis, penelitian ini diharapkan mampu menjadi sumbangan pikiran bagi para akademisi, menambah kepustakaan penelitian, juga sebagai wacana yang baru dibidang Hukum Hipotek Kapal, khususnya tentang *sister ship* sebagai pengaman tambahan bagi kreditor pemegang hak jaminan Hipotek Kapal, baik di luar ataupun di dalam lingkungan Universitas Wijaya Kusuma Surabaya.
2. Dari segi praktis, penelitian ini bermanfaat memberikan sumbangan pemikiran dalam upaya menetapkan dan mengimplementasikan sistem *sister ship* sebagai pengaman tambahan bagi kreditor pemegang jaminan Hipotek Kapal sesuai sistem Hukum Jaminan Hipotek, juga memberikan kontribusi aktif dan sumbangan pemikiran bagi para praktisi, baik itu pengacara atau notaris, juga penegak hukum yang bergerak khususnya dalam Hukum Jaminan.

1.4. Kajian Teoritis

1.4.1. Kapal

Kapal, menurut Pasal 1 angka 1 PERMENHUB Pendaftaran Kapal, adalah kendaraan air dengan bentuk dan jenis tertentu yang digerakkan dengan tenaga angin, tenaga mekanik, energi lainnya, ditarik atau ditunda, termasuk kendaraan yang berdaya dukung dinamis, kendaraan dibawah permukaan air, serta alat apung dan bangunan terapung yang tidak berpindah-pindah.

Definisi kapal menurut Pasal 310 KUHD, kapal laut adalah semua kapal yang dipakai untuk pelayaran di laut atau yang diperuntukkan untuk itu, sedangkan pengertian kapal dalam Pasal 1 angka (36) UU Pelayaran, kapal adalah kendaraan air dengan bentuk dan jenis tertentu, yang digerakkan dengan tenaga angin, tenaga mekanik, energi lainnya, ditarik atau ditunda, termasuk kendaraan yang berdaya dukung dinamis, kendaraan dibawah permukaan air, serta alat apung dan bangunan terapung yang tidak berpindah-pindah.

Inti definisi kapal diatas ini adalah kapal merupakan kendaraan air dengan bentuk dan jenis apapun. Kendaraan air dapat digerakkan dengan: (1). Tenaga mekanik; (2). Tenaga angin atau ditunda; (3). Berdaya dukung dinamis; (4). Kendaraan dibawah permukaan laut; dan (5). Alat apung dan bangunan terapung.⁷

1.4.2. Hak Kebendaan

Benda menurut Pasal 499 BW yang dinamakan kebendaan ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak yang dapat dikuasai oleh hak milik. Benda menurut Sri

⁷ H. Salim HS, 2004, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, h. 196.

Soedewi adalah benda yang berwujud yang dapat ditangkap dengan panca-indera tapi barang yang tak berwujud termasuk benda juga.⁸

Hak kebendaan menurut Sri Soedewi adalah hak mutlak atas sesuatu benda dimana hak itu memberikan kekuasaan langsung atas sesuatu benda dan dapat dipertahankan terhadap siapapun juga. Sedangkan menurut Subekti, hak kebendaan adalah suatu hak yang memberikan kekuasaan langsung atas suatu benda, kekuasaan mana dapat dipertahankan terhadap tiap orang. Hak kebendaan bersifat *absolute*, artinya hak ini dapat dipertahankan terhadap setiap orang. Pemegang hak itu berhak menuntut (*vorderen*) setiap orang yang mengganggu haknya, setiap orang wajib menghormati hak itu.⁹ Orang tidak boleh atau tidak dapat menciptakan hak-hak kebendaan lain, selain yang telah ditentukan oleh Undang-Undang.¹⁰

Hak Kebendaan pada prinsipnya dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu, Hak Kebendaan yang memberikan Kenikmatan dan Hak Kebendaan yang memberikan Jaminan. Hak Kebendaan yang memberikan Kenikmatan (*zakelijk genotsrecht*) sendiri kembali terbagi menjadi 2 (dua) yaitu materil dan immateril, untuk yang materil contohnya adalah Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Pakai, sedangkan contoh untuk immateril adalah Hak Cipta, Hak Merk dan Hak Paten. Sedangkan Hak Kebendaan yang memberikan jaminan (*zakelijk zekerheidsrecht*) pada awalnya

⁸ Sri Soedewi Machsoen, 1981, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, (selanjutnya disebut Sri Soedewi 2), h. 13

⁹ Mariam Darus, 1986, Bab-bab Tentang Hypotheek, Alumni, Bandung, (selanjutnya disebut Marian Darus 1), h. 31.

¹⁰ Kartini Muljadi, 2005, *Hak Istimewa, Gadai, dan Hipotek, Kencana*, Jakarta, h. 203.

diatur dalam Buku II BW, yaitu Gadai dan Hipotek, kemudian dalam perkembangannya muncul Hak Tanggungan dan Fidusia.¹¹

1.4.3. Hukum Jaminan

Istilah Hukum Jaminan berasal dari terjemahan *zakerheidestelling* atau *security of law*. Hukum Jaminan adalah peraturan hukum yang mengatur jaminan piutang seorang kreditor terhadap debitor.¹² Sri Soedewi mengemukakan bahwa Hukum Jaminan adalah konstruksi yuridis yang memungkinkan pemberian fasilitas kredit, dengan menjaminkan benda-benda yang dibelinya sebagai jaminan. Peraturan demikian harus cukup meyakinkan dan memberikan kepastian hukum bagi lembaga-lembaga kredit, baik dari dalam negeri maupun luar negeri. Adanya lembaga jaminan dan lembaga demikian kiranya harus dibarengi dengan adanya lembaga kredit dengan jumlah, besar, dengan jangka waktu yang lama dan bunga yang relatif rendah.¹³

Pengaturan Hukum Jaminan terdapat dalam Buku II BW, dan dalam Buku III BW (jaminan perorangan). Ketentuan-ketentuan hukum yang masih erat hubungannya dengan Hukum Jaminan, yang masih berlaku dalam BW, antara lain adalah Gadai (Pasal 1150-1161 BW), dan juga Hipotek (Pasal 1162-1232 BW). Sedangkan ketentuan-ketentuan Hukum Jaminan yang terdapat di luar Buku II BW, terdapat dalam pengaturan sendiri, antara lain Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 Tentang Pokok Agraria; Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 Tentang Hak

¹¹ Djoni Sumardi, Noor Hafidah, 2022, *Dasar-dasar Hukum Kebendaan Hak Kebendaan Memberi Kenikmatan & Jaminan*, UII Press, Yogyakarta, h. 46

¹² J. Satrio, 1996, *Hukum Jaminan Hak-Hak Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 3.

¹³ Sri Soedewi 1, *Op. Cit.*, h. 5.

Tanggung; Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 Tentang Jaminan Fidusia; Undang-Undang No.17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran.¹⁴

1.4.4. Hipotek Kapal Laut

Hipotek merupakan lembaga jaminan kebendaan, yang diatur dalam Pasal 1162-1232 BW. Pasal 1162 BW menyatakan bahwa Hipotek adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tak bergerak, untuk mengambil penggantian dari padanya bagi pelunasan suatu perikatan. Pada perkembangannya, Hipotek juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran (selanjutnya disebut UU Pelayaran). Pasal 1 angka 12 UU Pelayaran menegaskan bahwa Hipotek Kapal adalah hak agunan kebendaan atas kapal yang terdaftar untuk menjamin pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor lain.

Kapal laut yang dapat dibebani dengan jaminan Hipotek, adalah kapal laut yang telah di bukukan dalam register kapal di Indonesia. Pengaturan ini berdasarkan Pasal 314 ayat (3) KUHD yang menyatakan bahwa atas kapal-kapal yang di bukukan dalam register kapal, kapal-kapal dalam pembukuan dan andil-andil dalam kapal-kapal dan kapal-kapal dalam pembuatan seperti itu dapat diletakkan Hipotek.¹⁵

Pendaftaran Kapal diatur dalam UU Pelayaran Pasal 158 ayat (2), kapal yang dapat didaftarkan di Indonesia yaitu,

¹⁴ Fani Martiawan 2, *Loc. Cit.*

¹⁵ Fani Martiawan 2, *Loc.cit.*

1. Kapal dengan ukuran tonase kotor sekurang-kurangnya GT 7 (*Gross Tonnage*);
2. Kapal milik warga Negara Indonesia atau badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia dan;
3. Kapal milik badan hukum Indonesia yang merupakan usaha patungan yang mayoritas sahamnya dimiliki oleh warga Negara Indonesia.

Pendaftaran Kapal juga diatur secara lebih khusus dalam Pasal 2 PERMENHUB Pendaftaran Kapal, yaitu: (1) Pendaftaran kapal meliputi: a. pendaftaran hak milik; b. pembebanan hipotek; dan c. pendaftaran hak kebendaan lainnya atas kapal. (2) Pendaftaran sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan oleh Pejabat Pendaftar dan Pencatat Baliknama Kapal dibantu oleh Pegawai Pembantu Pendaftaran dan Baliknama Kapal.

Hipotek sebagai lembaga jaminan kebendaan, mempunyai sifat-sifat antara lain: (1). Bersifat memaksa; (2). Hipotek bersifat *Individualiteit*; (3). Hipotek bersifat menyeluruh (*Totaliteit*); (4). Hipotek harus di umumkan (*Publicitiet*); (5). Hipotek mengikuti bendanya (*Droit de Suite*); (6). Hipotek bersifat mendahulu (*Droit de Preference*); (7). Hipotek merupakan perjanjian *Accessoire*; (8). Hak Hipotek hanya berisi hak untuk melunasi hutang; (9). Hipotek mengandung pertalaan (*specialiteit*).¹⁶

¹⁶ Kartini Muljadi, *Op. Cit.*, h. 207.

1.4.5. *Sister Ship*

Ship memiliki arti yaitu sebuah Kapal, sedangkan *Sister* memiliki arti yaitu saudara perempuan, penggunaan istilah *Sister Ship* tidak lepas dari sejarahnya, dimana sejak jaman Yunani, pada pelaut menyamakan sebuah kapal dengan saudara wanita, hal ini dikarenakan para pelaut ketika berlayar dalam waktu yang lama, mereka merindukan sosok seorang wanita, dan bagi mereka kapal dianggap memiliki jenis kelamin wanita, yang mana filosofinya adalah, selama berlayar kapal yang mereka tumpangi adalah sesuatu yang harus disayangi, dirawat dan dilindungi layaknya seorang perempuan.¹⁷

Sister ship mulai dikenalkan melalui Konvensi *Arrest of Ships* 1999, dengan istilah *sister vessel*. Digunakan istilah *vessel* dalam Konvensi tersebut karena lingkungannya meliputi *ship* (Kapal Besar) dan *boat* (Kapal Kecil). Mengingat dalam perkembangannya objek yang dijamin itu adalah kapal yang berukuran besar (*ship*) dengan nilai yang lebih besar apabila dibandingkan dengan *boat*, maka dilakukan pemberian batasan *ship* saja, sehingga istilah yang digunakan dalam rangka pengikatan jaminan adalah *sister ship*. Melalui Pasal 3 Konvensi *Arrest of Ships* 1999, negara peserta diperkenankan untuk menahan *sister vessel*, yaitu kapal yang mempunyai karakter dan nilai yang identik, dengan kapal sedang dicari dan akan ditahan, namun tentunya kapal tersebut harus terdaftar juga atas nama pemilik yang sama dengan kapal yang dicari dan akan ditahan itu.¹⁸

¹⁷ Tetley, William, 1999, *Arrest, Attachment, and Related Maritime Law Procedures*, Tulane Law Review Vol. 73:1895 Year 1999, Tulane University Law School, New Orleans, h.3

¹⁸ Fani Martiawan, 2020, *Sister Ship Binding Clause as a Reinforcement of Debt Repayment Legal Certainty on Ship Mortgage*, Jurnal Yuridika Edisi September 2020, Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya, (selanjutnya disebut Fani Martiawan 3) h. 5.

1.4.6 Asas Kebebasan Berkontrak

Asas berarti dasar (sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat) yang berwujud abstrak bukan konkret. Asas merupakan latar belakang sekaligus sebagai cita-cita dari suatu peraturan hukum tak terkecuali dalam hukum perjanjian. Dalam hukum perjanjian terdapat kesepakatan para pihak guna merealisasikan kepentingannya, asas hadir untuk menjaga kepentingan para pihak terwujud secara nyata dan seimbang. Bellefroid mengungkapkan bahwa “Asas hukum umum merupakan pengendapan hukum positif dalam suatu masyarakat.”¹⁹ Asas hukum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan yang lebih umum. Asas-asas hukum berfungsi sebagai pembangun sistem. Asas-asas itu tidak hanya mempengaruhi hukum positif, tetapi juga dalam banyak hal menciptakan suatu sistem. Suatu sistem tidak akan ada tanpa adanya asas-asas.²⁰ Asas menjadi sebuah dasar dari suatu hukum yang ada. Asas hadir untuk memberi arah kemana hukum akan lahir dan hidup, karena sesungguhnya arti penting dari asas itu sendiri adalah menjaga peraturan hukum agar terwujud sebagaimana telah dicita-citakan oleh umat manusia. Apa yang dicita-citakan tersebut merupakan bagian dari kehendak manusia pada umumnya, apabila asas termuat dan terlaksana dalam suatu peraturan hukum maka niscaya kehidupan manusia akan tertib, aman dan damai sebagaimana kehendak umat manusia.

¹⁹ Notoamidjojo, 2008, *Demi Keadilan dan Kemanusiaan*, BPK Gunung Mulia, Jakarta, h 49.

²⁰ Ridwan Khairandy, 2015, *Kebebasan Berkontrak & Pacta Sunt Servada Versus Itikad Baik : Sikap Yang Harus Diambil Pengadilan*, Penerbit FH UII Press, Yogyakarta, h. 16.

Asas kebebasan berkontrak merupakan salah satu asas yang penting dalam hukum perjanjian. Asas ini merupakan perwujudan manusia yang bebas, pancaran hak asasi manusia. Asas kebebasan berkontrak berhubungan erat dengan isi perjanjian, yakni kebebasan untuk menentukan “apa” dan dengan “siapa” perjanjian diadakan.²¹ Asas kebebasan berkontrak juga mengartikan bahwa orang bebas, membuat atau tidak membuat perjanjian, bebas menentukan isi, berlakunya dan syarat-syarat perjanjian, dengan bentuk tertentu atau tidak dan bebas memilih Undang-Undang mana yang akan dipakai untuk perjanjian itu.²²

Menurut Munir Fuady “Asas kebebasan berkontrak memberikan kebebasan kepada para pihak untuk membuat atau tidak membuat kontrak, demikian juga kebebasan untuk mengatur sendiri isi kontrak tersebut”.²³ Asas kebebasan berkontrak merupakan asas universal dan dianut oleh hukum perjanjian di hampir seluruh negara di dunia pada saat ini. Dalam pustakapustaka yang berbahasa Inggris, asas ini dituangkan dengan berbagai istilah, antara lain seperti *Freedom of Contract*, *Liberty of Contract*, atau *Party Autonomy*, di negara common law dikenal dengan istilah *laissez faire* yang merupakan salah satu asas yang sangat terkenal di dalam hukum kontrak.²⁴

²¹ Handri Raharjo, 2009, *Hukum Perjanjian Di Indonesia*, Pustaka Yustisia, Jakarta, h. 43.

²² Asser Rutten, 2008, *Seri Dasar Hukum Ekonomi, Hukum Kontrak Di Indonesia*, Program Kerjasama Elips Dan Dakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, h 148.

²³ Munir Fuady, 2007, *Hukum Jaminan Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, h.32

²⁴ H. Budiono, 2006, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, h 357.

1.5. Metode Penelitian

1.5.1. Metode Pendekatan

Penelitian ini merupakan penelitian normatif yang berarti penelitian ini meneliti mengenai sisi perundang-undangan itu sendiri, **bukan** meneliti mengenai gejala sosial akibat perundang-undangan yang ada. Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statue approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*), serta pendekatan Historis (*historical approach*). Pendekatan ini digunakan karena dalam pembahasan dalam Tesis ini akan mengacu pada Undang-Undang, dan telaah konsep-konsep serta teori terkait dan bagaimana sejarahnya.²⁵

1.5.2. Bahan Hukum

Bahan hukum yang dipergunakan dalam penelitian Tesis ini dapat dibedakan menjadi bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer adalah bahan yang berupa peraturan perundang-undangan yang mengatur dan berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini. Sedangkan bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang digunakan untuk memperjelas bahan hukum primer.

1.5.2.1. Bahan Hukum Primer

1. KUHD (*Wetboek van Koophandel*);
2. BW (*Burgerlijk Wetboek*);
3. HIR (*Herzeine Indonesisch Reglement*);

²⁵ Bambang Sunggono, 2012, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 114

4. *Arrest of Ships Convention 1999*;
5. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah dirubah dengan Undang-Undang No.10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, Tambahan lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1998 nomor 182. (LN. 1998/ No. 182, TLN NO. 3790, LL SETNEG: 32 HLM)
6. Peraturan Pemerintah No.51 Tahun 2002 Tentang Perkapalan, Tambahan lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 nomor 95. (LN. 2002 No. 95 , TLN No. 4227, LL 50 HLM)
7. Undang-Undang No 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran, Tambahan lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 nomor 64 (LN.2008/NO.64, TLN NO.4849, LL SETNEG: 132 HLM)
8. Peraturan Menteri Perhubungan No.39 Tahun 2017 Tentang Pendaftaran dan Kebangsaan Kapal, Tambahan Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 733.

1.5.2.2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder diperoleh dari literatur, teks ilmiah khususnya tentang Hukum Jaminan, Jaminan Hipotek dan Hipotek Kapal Laut, tulisan hukum baik dalam bentuk artikel ataupun buku, jurnal dan makalah-makalah, serta penelitian-penelitian hukum untuk mengetahui isu-isu hukum yang aktual, yang dianggap penulis mempunyai kaitan erat dengan pokok masalah penelitian ini.

1.5.3. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Ada beberapa cara dalam memperoleh data yang dilakukan dalam penelitian ini, antara lain bahan hukum primer dikumpulkan, diinventarisasi, serta di

interpretasi, untuk selanjutnya dikategorikan secara sistematis kemudian dianalisis guna menjawab permasalahan yang ada. Bahan hukum sekunder digunakan sebagai penunjang bahan hukum primer, dari pengumpulan bahan hukum tersebut lalu dilakukan pengolahan serta analisa, dan hasilnya disajikan secara argumentatif.

1.5.4. Analisa Bahan Hukum

Analisa yang dipergunakan dalam penelitian Tesis ini adalah analisa deduktif, analisa ini dilandasi dari norma-norma, asas-asas hukum serta nilai-nilai yang sudah diakui, lalu diinterpretasikan dalam suatu sistem hukum tersendiri untuk dikaitkan dengan permasalahan dalam penelitian ini.

1.6. Pertanggungjawaban Sistematis

Sesuai dengan jumlah permasalahan dalam rancangan penelitian ini, maka penelitian Tesis ini akan berisi IV BAB.

Bab I sebagai awal penulisan, berisi Pendahuluan, dalam bab ini akan dijelaskan mengenai hal-hal mendasar berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dalam Tesis ini, antara lain: latar belakang, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, kajian teoritis, metode penelitian, metode pendekatan, bahan hukum, pengumpulan bahan hukum, analisa bahan hukum, dan diakhiri dengan pertanggungjawaban sistematis.

Bab II merupakan uraian terhadap permasalahan pertama, dalam Bab ini akan membahas mengenai pemberlakuan *sister ship* dalam sistem Hukum Jaminan Hipotek Kapal laut. Pembahasan dimulai dengan kapal sebagai objek jaminan Hipotek, kemudian pembahasan dilanjutkan dengan sistem jaminan Hipotek Kapal di Indonesia, dan *sister ship* sebagai pengaman tambahan Hipotek Kapal.

Bab III merupakan uraian terhadap permasalahan kedua, dalam Bab ini akan dibahas mengenai mekanisme penyelesaian sengketa Hipotek Kapal dengan memanfaatkan *sister ship*. Pembahasan dimulai dengan konsep sengketa dalam jaminan Hipotek Kapal sebagai perjanjian *accessoire*, selanjutnya membahas mengenai Eksekusi *sister ship* dalam sistem hukum jaminan Hipotek Kapal, kemudian membahas mengenai eksistensi jaminan Hipotek setelah eksekusi *sister ship*.

Bab IV adalah Penutup, Bab ini berisikan kesimpulan dari penelitian Tesis ini, serta saran-saran yang berkaitan dengan permasalahan yang ada.