

TESIS

**PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA BANK TERHADAP
PENGSELAPAN DANA NASABAH OLEH PEJABAT BANK
(SUATU TINJAUAN SOSIOLOGI HUKUM)**

***BANK CRIMINAL LIABILITY FOR EMBEZZLEMENT OF
CUSTOMER FUNDS BY BANK OFFICIALS
(A SOCIOLOGY OF LAW REVIEW)***

Disusun dan diajukan oleh:

ELLY NUR LAELI

B012192018



**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2023**

HALAMAN JUDUL

**PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA BANK TERHADAP
PENGSELAPAN DANA NASABAH OLEH PEJABAT BANK
(SUATU TINJAUAN SOSIOLOGI HUKUM)**

***BANK CRIMINAL LIABILITY FOR EMBEZZLEMENT OF
CUSTOMER FUNDS BY BANK OFFICIALS
(A SOCIOLOGY OF LAW REVIEW)***

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Magister Pada
Program Studi Magister Ilmu Hukum

Disusun dan Diajukan Oleh:

ELLY NUR LAELI

B012192018

PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS HASANUDDIN

MAKASSAR

2023

TESIS

**Pertanggungjawaban Pidana Bank Terhadap Penggelapan Dana Nasabah Oleh
Pejabat Bank (Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum)**

Disusun dan diajukan oleh

ELLY NUR LAELI

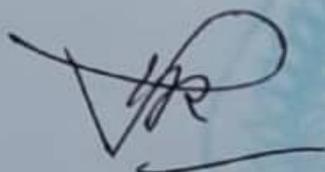
B012192018

Telah Dipertahankan di Depan Panitia Ujian Tesis Pada
tanggal 19 Desember 2023 dan
Dinyatakan Telah Memenuhi Syarat Kelulusan

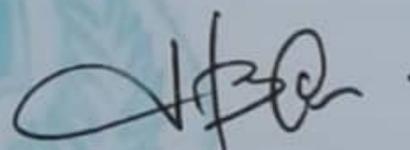
Menyetujui Komisi
Penasihat,

Pembimbing Utama

Pembimbing Pendamping



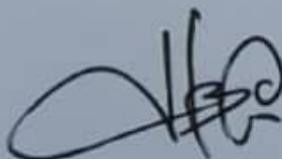
Dr. Haeranah, S. H. M.H.
NIP.. 19661212 199103 2 002



Prof. Dr. Hasbir Paserangi, SH.,MH
NIP. 19700708 199412 1 001

**Ketua Program Studi
Magister Ilmu Hukum**

**Dekan Fakultas Hukum
Universitas Hasanuddin**



Prof. Dr. Hasbir Paserangi, SH.,MH.
NIP. 19700708 199412 1 001



Prof. Dr. Hamzah Halim, SH.,MH.M.A.P
NIP. 19731231 199903 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : Elly Nur Laeli
NIM : B012192018
Program Studi : Magister Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan tesis yang berjudul "Pertanggungjawaban Pidana Bank Terhadap Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pejabat Bank (Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum)" adalah benar-benar karya saya sendiri, bukan merupakan pengambilan tulisan atau pemikiran orang lain dan hal yang bukan karya saya dalam penulisan tesis ini diberi tanda citasi dan ditunjukkan dalam daftar Pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan bahwa sebagian atau keseluruhan isi Tesis ini hasil karya orang lain atau dikutip tanpa menyebut sumbernya, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut sesuai Peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

Makassar, Agustus 2023

Yang Membuat Pernyataan,



ELLY NUR LAELI
NIM. B012192018

UCAPAN TERIMA KASIH

Assalamu'alaikum warahmatullahi wabarakatuh

Alhamdulillah, Puji dan syukur penulis panjatkan atas kehadiran Allah SWT, karena atas segala limpahan rahmat dan hidayah-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan dan penyusunan karya tulis ilmiah dalam bentuk tesis ini, yang berjudul **“Pertanggungjawaban Pidana Bank Terhadap Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pejabat Bank (Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum)”**.

Shalawat serta salam juga terhaturkan kepada junjungan Nabi serta Rasulullah Muhammad SAW. Sang khalifah dan rahmat bagi semesta alam. Tesis ini diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada sekolah Pascasarjana Universitas Hasanuddin.

Pada kesempatan ini pula penulis mengucapkan terima kasih yang sebesar- besarnya kepada kedua orang tua penulis, Ayahanda tercinta **H.Abdul Hamid, S.Pd.** dan Ibunda tercinta **Hj. Salamang, S.Pd.** yang tiada henti- hentinya memberikan dorongan semangat, dukungan, motivasi, doa kepada penulis selama menjalani masa studi, dan telah membesarkan serta mendidik penulis dengan penuh cinta dan kasih sayang. Tidak lupa kepada suami penulis **Munawwir Sakka, S.Pd.** yang tiada henti mendukung dengan kasih sayang dan meluangkan waktunya selama masa penulisan ini. Begitu juga kepada kakak penulis, **Dr. Muhammad Fadli, S.H., M.H.** beserta istri **dr.**

Nurhidayah Hasan, S. Ked. dan **dr. Nur Rafi'ah, S. Ked.** Atas semangatnya, yang secara tidak langsung telah menjadi motivator bagi penulis untuk terus maju dan menggapai cita- cita, semoga kelak kalian dapat mencapai impian kalian dan menjadi kebanggaan keluarga. Terima kasih kepada Ibu mertua tercinta **Hj. Darmawati Hasyim** dan ayah mertua tercinta **H. Sakka Talitti, S.Pd** atas dorongan dan motivasinya selama penyusunan tesis ini beserta kakak ipar penulis **IPDA Ilham Sakka Talitti, S.H.** beserta Istri **dr. Masnah Sp. PD, FINASIM** dan kakak **Nadhifah Sakka, S.T.** untuk segala dukungan yang telah diberikan. Kepada keluarga besar penulis yang selalu menyemangati dan memberi dukungan selama masa studi, terima kasih.

Kepada **Dr. Haeranah, S.H., M.H.** selaku pembimbing I dan **Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H.** selaku pembimbing II, terima kasih untuk segala pendampingan serta saran yang membangun selama penulis menyusun tesis ini. Selanjutnya terima kasih kepada **Dr. Nur Azisa, S.H., M.H.** selaku penguji I, **Dr. Oky Deviany, S.H., M.H.** selaku penguji II dan **Dr. Audyna Mayasari Muin, S.H., M.H., CLA.** selaku penguji III dalam proses penyusunan tesis ini.

Terima kasih atas semuanya dan semoga Allah SWT senantiasa menjaga dan melindungi mereka. Penyusunan tesis ini dapat terselesaikan berkat dorongan semangat, tenaga, pikiran serta bimbingan dari berbagai pihak yang penulis hargai dan syukuri. Oleh

karena itu, penulis mengucapkan rasa terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada:

1. Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, M. Sc. selaku Rektor Universitas Hasanuddin beserta seluruh staf dan jajarannya;
2. Pemimpin Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin beserta jajarannya, Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H. selaku Dekan, Prof. Dr. Iin Karita Sakharina, S.H., MA. selaku Wakil Dekan Bidang Perencanaan, Sumber Daya, dan Alumni, Dr, Ratnawati, S.H., M.H. selaku Wakil Dekan Bidang Kemitraan, Riset, dan Inovasi, serta Prof. Dr. Maskun, S.H., LL.M. selaku Wakil Dekan Bidang Akademik dan Kemahasiswaan, terima kasih banyak atas perhatian serta kemudahan yang telah diberikan selama ini;
3. Prof. Dr. Hasbir Paserangi, S.H., M.H selaku Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Universitas Hasanuddin;
4. Bapak dan Ibu dosen, Staf, serta Civitas Akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah banyak memberikan bantuan sehingga penulis dapat menyelesaikan studi dengan baik;
5. Ketua Pengadilan Negeri Makassar dan Ketua Pengadilan Tinggi Sulawesi Selatan beserta seluruh staf dan jajarannya yang telah membantu dan memberikan izin kepada penulis untuk melakukan penelitian serta telah bersedia memberikan informasi dan data pendukung kepada penulis selama penyusunan tesis ini;

6. Sahabat seperjuangan saya, Farhah Anaqah Jauharah, S.H. dan Nofisari Rahayuningtyas, S.H. Terima kasih untuk kejahilan, kasih sayang, suka duka, canda tawa, dorongan, serta semua kenangan indahnyanya selama ini, semoga kalian bias sukses suatu hari nanti, I Love You Gengs;
7. Terima kasih kepada saudara tak sedarahku Sri Dwi Sinta Saputry dan kakakku yang manis Andi Nur Sabrana, S.H., M.Kn yang tidak pernah henti menghiburku, selalu menjadi tempat curhat, tempat pulang, yang tak pernah lelah mengulurkan tangannya buatku ketika penulis kecewa dan jatuh;
8. Seluruh pihak yang telah membantu yang tidak dapat saya sebutkan satu per satu;

Dan kepada semua pihak yang tak dapat penulis tuliskan. Terima kasih atas segala bantuan dan jasa yang telah diberikan. Dengan segala keterbatasan, penulis hanyalah manusia biasa dan tak mampu memberikan setimpal, atau membalasnya dengan apa-apa kecuali memohon, semoga Allah SWT memberikan setiap rahmat-Nya kepada kita semua. Semoga tesis ini bermanfaat kepada kita semua. Terima kasih.

Segenap kemampuan penulis telah dicurahkan dalam penyusunan tesis ini, namun penulis sangat menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari sempurna. Untuk itu, saran dan kritik yang bersifat membangun sangat penulis harapkan untuk mengisi kekurangan yang dijumpai dalam tesis

ini. Akhir kata, semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi kita semua, khususnya bagi penulis sendiri. Aamiin.

Billahi Taufik Walhidayah Wassalamu Alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh.

Makassar,

2023

Elly Nur Laeli

ABSTRAK

ELLY NUR LAELI, 2023, dengan Judul “Pertanggungjawaban Pidana Bank Terhadap Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pejabat Bank (Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum)”. (Dibimbing oleh Haeranah dan Hasbir Paserangi)

Penelitian ini bertujuan untuk 1) Menganalisis bentuk pertanggungjawaban pidana bank terhadap penggelapan dana nasabah oleh pejabat bank dari perspektif sosiologi hukum 2) Menganalisis penerapan sanksi terhadap pejabat bank yang melakukan penggelapan dana nasabah.

Penelitian ini merupakan penelitian empiris. Teknik pengumpulan data melalui studi lapangan dan kepustakaan, dalam hal ini adalah wawancara langsung dengan pihak-pihak terkait serta mengumpulkan bahan-bahan pustaka yang relevan dengan penelitian ini. Selanjutnya data yang diperoleh tersebut dianalisis secara kualitatif, lalu disajikan secara deskriptif sesuai dengan penjelasan yang erat kaitannya dengan penelitian ini, kemudian menarik suatu kesimpulan berdasarkan analisis yang dilakukan.

Hasil dari penelitian ini menunjukkan bahwa 1). Dalam hal tindak pidana perbankan dalam hal ini pencatatan palsu dalam pembukuan yang dilakukan oleh pegawai bank maka tanggung jawab pengurus terhadap perbuatannya menjadi dua bentuk yakni tanggung jawab pribadi dan tanggung jawab perusahaan. Tanggung jawab pribadi ada apabila si pengurus bertindak di luar kewenangan yang telah ditentukan dalam anggaran dasar perusahaan, tetapi apabila perbuatan pengurus masih dalam pelaksanaan dan wewenang yang tertuang dalam anggaran dasar perusahaan maka itu merupakan tanggung jawab perusahaan. 2) Penerapan sanksi terhadap pejabat bank yang melakukan penggelapan dana nasabah dalam hal ini terdakwa Melati Bunga Sombe berdasar pada Pasal 49 ayat (1) huruf c Undang-Undang No. 10 tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang No.7 tahun 1992. Sanksi terhadap pelaku berupa pidana penjara dan denda dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar, maka diganti dengan pidana kurungan.

Kata Kunci: Pertanggungjawaban, Perbankan, Penggelapan.

ABSTRACT

Elly Nur Laeli, 2023, with the title "Bank Criminal Liability For Embezzlement of Customer Funds by Bank Officials (A Sociology Of Law Review)." (Supervised by Haeranah and Hasbir Paserangi)

This study aims to 1). Analyze the forms of bank criminal liability for embezzlement of customer funds by bank officials from the perspective of legal sociology 2) Analyze the application of sanctions against bank officials who commit embezzlement of customer funds.

This research is a empirical research. Data collection techniques are through field studies and literature, in this case direct interviews with relevant parties and collecting library materials relevant to this research. Furthermore, the data obtained was analyzed qualitatively, then presented descriptively in accordance with the explanation that is closely related to this research, then draw a conclusion based on the analysis carried out.

The results of this study indicate that 1). In the case of banking crimes, in this case false recordings in the books of accounts carried out by bank employees, the management's responsibility for their actions takes two forms, namely personal responsibility and company responsibility. Personal responsibility exists if the management acts outside the authority specified in the company's articles of association, but if the management's actions are still under implementation and the authority stated in the company's articles of association then it is the company's responsibility. 2) The application of sanctions against bank officials who embezzle customer funds, in this case the defendant Melati Bunga Sombe, is based on Article 49 paragraph (1) letter c of Law no. 10 of 1998 concerning amendments to Law No. 7 of 1992. Sanctions against perpetrators are in the form of imprisonment and fines with the provision that if the fine is not paid, it will be replaced by imprisonment.

Keywords: Accountability, Banking, Embezzlement.

DAFTAR ISI

	Halaman
SAMPUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
LEMBAR PERSETUJUAN	iii
PERNYATAAN KEASLIAN	iv
UCAPAN TERIMA KASIH	v
ABSTRAK	x
ABSTRACT	xi
DAFTAR ISI	xii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	15
C. Tujuan Penelitian	16
D. Manfaat Penelitian	16
E. Orisinalitas Penelitian.....	17
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	20
A. Tinjauan Umum Perbankan.....	20
1. Pengertian dan Istilah Perbankan di Indonesia.....	20
2. Ruang Lingkup Kegiatan Perbankan.....	25
B. Tinjauan Umum Hukum Perbankan	30
1. Pengertian Hukum Perbankan	30
2. Asas-Asas dan Sumber Hukum Perbankan Indonesia	31
3. Ruang Lingkup Hukum Perbankan Indonesia.....	39
4. Hubungan Hukum Bank dan Nasabah.....	40
C. Tindak Pidana Perbankan	54
1. Pengertian Tindak Pidana Perbankan.....	54
2. Bentuk Tindak Pidana Perbankan.....	58
3. Tindak Pidana Terkait Usaha Bank.....	70
4. Tindak Pidana Terkait Sikap dan/atau Tindakan Bank.....	71
5. Ketentuan Pidana Dalam Undang-Undang Perbankan.....	72
D. Manajemen Resiko Kegiatan Perbankan	75
E. Perlindungan Hukum Nasabah Perbankan	82
F. Tinjauan Tentang Otoritas Jasa Keuangan	90
1. Pengertian Otoritas Jasa Keuangan	90

2.	Asas-Asas Otoritas Jasa Keuangan.....	91
3.	Fungsi, Tugas, dan Wewenang Otoritas Jasa Keuangan	92
G.	Penggelapan	94
1.	Pengertian Penggelapan.....	94
2.	Unsur-Unsur Tindak Pidana Penggelapan.....	95
3.	Jenis-Jenis Tindak Pidana Penggelapan	98
H.	Karakteristik Kajian Sosiologi Hukum.....	99
I.	Kerangka Teori.....	104
1.	Teori Perlindungan Hukum	104
2.	Teori Pertanggungjawaban Pidana	106
3.	Teori Pertanggungjawaban Pidana Korporasi.....	106
4.	Teori-Teori Kajian Sosiologi Hukum.....	117
J.	Kerangka Fikir	119
K.	Bagan Kerangka Fikir.....	121
L.	Definisi Operasional	122
BAB III METODE PENELITIAN.....		124
A.	Tipe Penelitian	124
B.	Lokasi Penelitian	124
C.	Jenis Dan Sumber Data	124
D.	Teknik Pengumpulan Data	125
E.	Analisis Data	125
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN		127
A.	Bentuk Pertanggungjawaban Pidana Bank Terhadap Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pejabat Bank Dari Perspektif Sosiologi Hukum.....	127
B.	Penerapan Sanksi Terhadap Pejabat Bank Yang Melakukan Penggelapan Dana Nasabah	143
BAB V PENUTUP.....		203
A.	Kesimpulan	203
B.	Saran	205
DAFTAR PUSTAKA		206

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia sebagai negara berkembang, terus meningkatkan roda perekonomian dan melaksanakan pembangunan diberbagai bidang. Perekonomian dan pembangunan di Indonesia erat kaitannya dengan keberadaan lembaga perbankan. Perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan mempunyai nilai strategis di dalam perekonomian suatu negara. Lembaga keuangan bank bergerak dalam kegiatan perkreditan dan berbagai jasa yang diberikan bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi semua faktor perekonomian.¹

Berdasarkan Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan (selanjutnya di singkat UU Perbankan) Pasal 1 butir 2 berbunyi:²

“Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk- bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.”

¹ Muhammad Djumhana (a), *Hukum Prbankan Indonesia*, Citra Aditya: Jakarta, 1993, Hlm. 1

² Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan Pasal 1 butir 2

Bank sebagai salah satu lembaga keuangan memiliki peranan yang sangat penting dan besar dalam kehidupan masyarakat. Dalam menjalankan peranannya, bank bertindak sebagai salah satu bentuk lembaga keuangan yang bertujuan untuk mensejahterakan masyarakat banyak, dengan cara memberikan kredit, pembiayaan dan jasa- jasa lainnya. Dari ketentuan ini terlihat fungsi bank sebagai perantara pihak-pihak yang memiliki kelebihan dana dengan pihak-pihak yang kekurangan dan memerlukan dana. Sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat, hal ini berarti perbankan dituntut peranannya yang lebih aktif dalam menggali dana dari masyarakat dalam rangka pembangunan nasional. Selanjutnya tujuan perbankan adalah untuk menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat. Dengan memerhatikan prinsip kehati-hatian, maka diharapkan perbankan Indonesia dapat melakukan usahanya untuk melindungi kepentingan masyarakat dalam menyimpan dana serta menunjang kegiatan ekonomi pada umumnya, lembaga perbankan juga dituntut mampu menciptakan stabilitas nasional dalam artian yang seluas-luasnya.³

Berdasarkan Pasal 1 angka 16 Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan dijelaskan bahwa:

³ Neni Sri Imaniyati dan Panji Adam Agus Putra, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT Refika Aditama, Bandung, 2016, Hlm. 17

“Nasabah adalah pihak yang menggunakan jasa bank.”

Dalam hal ini nasabah penyimpan diartikan sebagai nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk simpanan berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan. Dana yang dihimpun oleh bank dalam bentuk simpanan, dipercayakan oleh masyarakat kepada bank berdasarkan perjanjian penyimpanan dana dalam bentuk giro, deposito, sertifikat deposito, tabungan dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu.⁴

Berdasarkan Pasal 29 ayat (3) Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan berbunyi:

“Dalam memberikan atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara- cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank.”

Selanjutnya, berdasarkan Pasal 29 ayat (4) Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan berbunyi:

“Untuk kepentingan nasabah, bank wajib menyediakann informasi mengenai kemungkinan timbulnya risiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui bank.”

Dari pasal yang telah dijelaskan diatas dapat diartikan bahwa hubungan antara bank dan nasabah didasarkan suatu hubungan kepercayaan (*fiduciary relationship*). Bank adalah lembaga kepercayaan masyarakat yang mempunyai visi dan misi yang sangat mulia yaitu sebagai lembaga

⁴ Trisanidi dan Abd Shomad, *Hukum Perbankan*, Kencana, Depok, 2019, Hlm. 17

yang mengemban amanah pembangunan bangsa demi tercapainya peningkatan taraf hidup rakyat. Dimana bank tidak hanya dituntut memperhatikan kepentingannya semata-mata, tetapi juga harus memperhatikan kepentingan nasabah, baik nasabah penyimpan maupun nasabah pengguna dana. kewajiban *fiducia* dapat timbul karena adanya kontrak dan karena adanya suatu hubungan diantara dua pihak. Suatu bank memiliki hubungan dengan nasabahnya sehingga apabila bank merugikan nasabahnya dengan melakukan *unsafe and unsound practice*, bank dapat digugat karena melanggar *fiduciary duty* yang diembannya. Nasabah mempercayakan dananya untuk di simpan di bank dalam suatu portofolio dan dikelola dengan aman dan jujur, yang sewaktu-waktu diminta kembali oleh nasabah dan bank mampu menyediakannya.⁵

Bank bekerja dengan dana masyarakat yang di simpan pada bank atas dasar kepercayaan, oleh karena itu setiap bank perlu menjaga kesehatannya dan memelihara kepercayaan terhadap masyarakat kepadanya. Mengingat bahwa hubungan antara bank dan nasabah simpanan tidak ada jaminan, baik jaminan kebendaan maupun jaminan perorangan yang diberikan oleh bank kepada nasabah untuk menjamin pinjaman tersebut sebagaimana jaminan pada perjanjian kredit, dalam hal ini nasabah simpanan hanya benar-benar berdasarkan kepercayaan menempatkan dananya pada bank untuk dikelola.⁶

⁵ *Ibid.* Hlm. 18-19

⁶ *Ibid.* Hlm. 20

Peningkatan volume transaksi di bidang ekonomi merupakan faktor pendorong yang sangat besar terhadap timbulnya beberapa kejahatan jenis baru seperti pada kejahatan perbankan. Apabila dikaitkan dengan sistem perbankan nasional, meskipun berjalan berdasarkan sistem kepercayaan, perlu di sadari bahwa industri keuangan adalah industri yang beroperasi di dalam pasar yang penuh regulasi. Bank bahkan dikatakan sebagai lembaga yang sangat *highly regulated*. Dikatakan demikian karena hukum berperan dalam mengatur sektor keuangan untuk mencegah dan menanggulangi tindakan- tindakan pelanggaran hukum yang dilakukan oleh oknum- oknum tertentu dalam pelaksanaan segala aktivitas lembaga lembaga keuangan sehingga merugikan masyarakat luas.⁷

Banyaknya usaha dan jenis kegiatan yang dilakukan oleh bank akan semakin membuka kesempatan bagi pihak yang tidak bertanggungjawab untuk memetik keuntungan pribadi. Pihak yang memiliki kesempatann untuk memetik keuntungan tersebut adalah pihak yang dalam pekerjaan sehari- harinya berhubungan dengan sistem perbankan misalnya anggota direksi bank, dewan komisaris bank, pegawai bank, nasabah bank, pemegang saham bank maupun pejabat negara yang berwenang dalam mengawasi bank.⁸

⁷ Kristian dan Yopi Gunawan, Tindak Pidana Perbankan Dalam Proses Peradilan Di Indonesia, Prenadamedia Group, Jakarta, 2018, Hlm.4

⁸ *Ibid*, Hlm.10

Lembaga perbankan sebagai suatu korporasi yang melakukan tindak pidana atau kejahatan perbankan tentu bukanlah orang sembarangan karena memiliki akses untuk melakukan tindak pidana dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan- kesempatan atau sarana-sarana yang ada padanya. Kejahatan perbankan merupakan tindakan melawan hukum yang dilakukan oleh individu dengan status sosial yang tinggi selama aktivitas kerja yang sah untuk kepentingan pribadi atau sanak saudaranya dan dilakukan secara terorganisasi dan menggunakan kepercayaan dalam bisnis. Pola tindak pidana perbankan sering kali rumit, disebabkan pelakunya yaitu beberapa ahli di bidangnya dan juga dilakukan dengan sangat rapi dan terselubung.⁹

Sebagai pihak yang sangat memerlukan kepercayaan dalam menjalankan setiap usahanya tepatnya pihak yang mengelola langsung dana yang diperoleh dari masyarakat, sudah seharusnya bank dan para pihak yang terkait dengan bank menjalankan setiap tugas dan kewajibannya dengan penuh tanggungjawab dan semua tindakannya harus didasarkan pada prinsip kehati-hatian. Prinsip tanggungjawab dan prinsip kehati-hatian ini pada dasarnya penting untuk dilaksanakan dalam rangka menjaga kepercayaan masyarakat dan mencegah dilakukannya suatu tindak pidana atau penyelewengan dana.¹⁰

⁹ *Ibid*, Hlm.16

¹⁰ *Ibid*, Hlm.139

Oleh karena itu, prinsip kehati-hatian inilah yang harus dimiliki oleh setiap pekerja di bidang perbankan, baik dari dewan komisaris, direksi, hingga pegawai bank. Dalam menjalankan tugasnya, setiap pegawai yang bekerja di bidang perbankan memiliki wewenang serta tanggung jawab yang besar dalam mengelolah dana masyarakat. Hal ini sejalan dengan akses yang dimiliki oleh bankir terhadap dana nasabah yang dititipkan oleh bank. Maka dari itu, selain menerapkan prinsip kehati-hatian, integritas dari bankir merupakan faktor penting untuk menunjang terwujudnya pelaksanaan tugas bank yang sehat. Lemahnya prinsip kehati-hatian serta pengawasan akan menyebabkan penyalahgunaan kewenangan pegawai bank yang dapat merugikan nasabah. Hal inilah yang menyebabkan terjadinya tindak pidana di bidang perbankan.

Seperti yang kita ketahui, tindak pidana perbankan dilakukan dengan menggunakan bank yang menjadi sasarannya. Tindak pidana perbankan terdiri atas perbuatan yang berhubungan dengan kegiatan dalam menjalankan kegiatan usaha pokok bank. Permasalahan yang terkait dengan tindak pidana di bidang perbankan biasanya dilakukan oleh pihak terafiliasi (pelaku tindak pidana) terhadap nasabah bank (korban tindak pidana) dengan melakukan modus yang sangat variatif. Kejahatan yang disebabkan oleh pihak terafiliasi termasuk dalam kategori *white collar crime* karena dilakukan oleh orang-orang yang memiliki kewenangan tinggi dan otoritas pengendali kegiatan usaha di lingkup perbankan dengan menyalahgunakan jabatannya dalam memanfaatkan fasilitas-fasilitas bank

sebagai sarana untuk melakukan kejahatan. Berbagai macam modus yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana dalam perkembangan dilingkup perbankan pada saat ini, salah satunya dilakukan dengan cara memasarkan produk perbankan dan juga produk diluar perbankan dalam bentuk modus operandi dengan menjalankan kegiatan usaha bank dengan cara yang melawan hukum melalui bank sarana atau alat yang berlanjut menjadi suatu tindak pidana.¹¹

Adapun data terkait perkara tindak pidana perbankan dalam lingkup Pengadilan Negeri Makassar adalah sebagai berikut:¹²

No.	Nomor Perkara	Tanggal Registrasi	Klarifikasi Perkara	Para Pihak	Status Perkara	Lama Proses
1	1846/Pid.B/2021/PN Mks	13 Dec 2021	Perbankan Syariah Negara	Penuntut Umum: 1. RIYEN MULYANA, SH. 2. YUSTINA, SH. 3. RESKIYANTI ARIFIN, SH. 4. INDAH PUTRI J BASRI, SH. 5. HAMKA DAHLAN, SH. Terdakwa: MELATI BUNGA SOMBE, SH.	Pemberitahuan Putusan Banding	147 Hari
2	1124/Pid.Sus/2020/PN Mks	23 Jul 2020	Perbankan Syariah Negara	Penuntut Umum: PINGKAN W. I. GERUNGAN, SH., MH. Terdakwa: M. ALI WIRYA, SE.	Putusan Kasasi	195 Hari
3	575/Pid.Sus/2018/PN Mks	16 Apr 2018	Perbankan Syariah Negara	Penuntut Umum: ANDI ARMASARI,SH. Terdakwa: DRS. ARIES PATAU BIN PATAU	Minutasi	268 Hari
4	222/Pid.SUS/2018/PN Mks	13 Feb 2018	Perbankan Syariah Negara	Penuntut Umum: LUSIA PANGALINAH, SH Terdakwa:	Minutasi	113 Hari

¹¹ *Ibid*, Hlm. 5

¹² <https://sipp.pn-makassar.go.id> , diakses pada 1 November 2023

				H. SYAMSUL UMAR, SH. BIN MUH. NAWIR		
5	1011/Pid.B/2016/PN.MKS	02 Jun 2016	Perbankan Syariah Negara	Penuntut Umum: UMMIATY LATIEF, SH., MH. Terdakwa: Drs. H. MUHAMMAD TAHIR KIRAMANG	Minutasi	259 Hari
6	1188/PID.B/2014/PN.MKS	17 Jul 2014	Perbankan Syariah Negara	Penuntut Umum: MUHAMMAD IRWAN DATUIDING Terdakwa: IRWAN ANWAR BIN H. ANWAR SALIM	Pengiriman Berkas Kasasi	209 Hari

Selain itu, Ketua Dewan Audit OJK Sophia Isabella Wattimena memaparkan bahwa sejak tahun 2014 hingga 31 Agustus 2023, OJK telah menyelesaikan sebanyak 108 perkara di sektor jasa keuangan. Rinciannya terdiri dari 83 perkara perbankan, 5 perkara pasar modal dan 20 perkara IKNB. Jumlah perkara yang telah diputus oleh pengadilan sebanyak 89 perkara. Diantaranya 71 perkara telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht*), 2 perkara masih dalam proses banding, dan 16 perkara masih tahap kasasi.¹³

Shopia Isabella Wattimena juga memaparkan bahwa faktor pendorong yang membuat seseorang bisa menyelewengkan kekuasaan dan melanggar aturan karena rendahnya religiusitas, nilai, dan integritas moral, adanya motivasi eksternal, gaya hidup mewah dan hedonis, serta kebahagiaan yang rendah. Oleh sebab itu, sebagai lembaga keuangan dalam menjalankan transformasi digital harus menjalankan risk and

¹³ <https://www.cnbcindonesia.com/market/20230905151803-17-469492/ojk-tangani-108-kasus-keuangan-bank-paling-banyak#cobssid=s> , diakses pada tanggal 1 November 2023

governance dengan teliti. Diharapkan dengan adanya *governance* di awal, kemudian konsep-konsep etika, moral dan integritas sudah diperhitungkan dari awal, maka hal-hal yang kurang diharapkan dapat diminimalisir ke depannya.¹⁴

Adapun pengelompokan ketentuan tindak pidana di bidang perbankan adalah dalam Undang-Undang Perbankan yaitu: Tindak pidana berkaitan dengan perizinan (Pasal 46), tindak pidana berkaitan dengan rahasia bank (Pasal 47, Pasal 47a), tindak pidana berkaitan dengan Pengawasan Bank (Pasal 48), tindak pidana berkaitan dengan kegiatan usaha (Pasal 49), dan tindak pidana berkaitan dengan pihak terafiliasi (Pasal 50, Pasal 50a).

Salah satu kejahatan di bidang perbankan yang sering terjadi adalah pembobolan dana nasabah dan pemalsuan laporan transaksi rekening Bank atau pembuatan laporan palsu. Walaupun sering terjadi, tindak pidana ini belum mendapatkan perhatian yang besar dari masyarakat. Namun jika dilihat dari dampak yang ditimbulkan kepada nasabah, pembobolan dana nasabah dan pemalsuan laporan transaksi rekening bank atau pembuatan laporan palsu sangat merugikan masyarakat secara langsung dimana dana nasabah yang dititipkan di bank menjadi berkurang dari jumlah seharusnya.

¹⁴ *Ibid.*

Adapun dasar acuan yaitu pada Pasal 49 Undang- Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan mengatur perbuatan yang dilarang, adapun bunyi Pasalnya yaitu:

- (1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja:
 - a. Membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam proses laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
 - b. Menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
 - c. Mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang- kurangnya Rp. 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah)
- (2) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja:
 - a. meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau perdiskontoan oleh bank atas surat- surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau buktikewajiban lainnya, atau dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank;
 - b. tidak melaksanakan langkah- langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang- undang ini dan ketentuan peraturan perundang- undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang- kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan)

tahun serta denda sekurang- kurangnya Rp.5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah) dan paling banyak Rp.100.000.000.000,00 (seratus milyar rupiah).”

Semakin banyak usaha dan jenis kegiatan yang dilakukan oleh bank, maka semakin membuka pula kesempatan bagi pihak-pihak yang tidak bertanggungjawab maupun oknum- oknum tertentu untuk mengambil keuntungan pribadi, yaitu dengan melakukan kecurangan- kecurangan yang merugikan pihak lain dan bahkan melakukan suatu tindak pidana. Pihak maupun oknum yang melakukan suatu tindak pidana tersebut adalah mereka yang dalam pekerjaan sehari- harinya menggunakan bank sebagai sarana untuk melakukan tindak pidana baik yang meliputi pihak eksternal bank maupun yang meliputi pihak internal bank, misalnya pegawai bank, nasabah bank, anggota direksi bank, anggota dewan komisaris bank, pemegang saham bank, maupun pejabat negara yang berwenang dalam mengawasi bank.

Pemindaan adalah salah satu sarana untuk menanggulangi masalah-masalah sosial untuk mencapai tujuan yaitu kesejahteraan masyarakat. Penggunaan sanksi berupa pidana terhadap kejahatan koalisi yang penuh motif ekonomi harus mempertimbangkan benar urgansinya. Packer menyatakan bahwa pidana itu menjadi penjamin yang utama apabila digunakan secara cermat, hati-hati dan manusiawi. Akan tetapi sebaliknya menjadi pengancam yang membahayakan apabila digunakan secara *indiscriminately dan coercively*. Oleh karena itu, syarat-syarat penggunaan sanksi pidana secara optimal harus mencakup hal-hal

perbuatan yang dilarang tersebut menurut pandangan sebagian besar anggota masyarakat dianggap membahayakan masyarakat dan tidak dibenarkan apa saja yang dianggap penting oleh masyarakat.

Penerapan sanksi pidana terhadap perbuatan tersebut konsisten dengan tujuan pemidanaan. Pemberantasan terhadap perbuatan itu tidak akan menghalangi atau merintangi perilaku masyarakat yang diinginkan. Perilaku tersebut dapat dihadapi melalui cara yang tidak berat sebelah dan tidak bersifat diskriminatif. Pengaturan melalui proses hukum pidana tidak akan memberikan kesan memberatkan, baik secara kualitatif maupun secara kuantitatif. Tidak ada pilihan-pilihan yang beralasan daripada sanksi pidana tersebut guna menghadapi perilaku tersebut.

Tujuan pemidanaan korporasi menyangkut tujuan bersifat integratif yang mencakup tujuan pencegahan umum dan khusus. Tujuan pencegahan khusus adalah untuk mendidik dan memperbaiki penjahatnya sedangkan tujuan pencegahan umum adalah agar orang lain tidak melakukan kejahatan tersebut. Tujuan dipidanya korporasi agar korporasi itu tidak melakukan pidana lagi dan agar korporasi–korporasi yang lain tercegah untuk melakukan tindak pidana dengan tujuan demi mengayomi masyarakat. Tujuan pemidanaan berfungsi sebagai pengendalian kontrol dan perlindungan masyarakat.¹⁵

¹⁵ Barda Nawawi Arief, 1996, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, Hlm. 152

Pemidanaan dapat berfungsi menciptakan sinkronisasi yang dapat bersifat fisik maupun kultural. Sinkronisasi fisik berupa sinkronisasi struktural, dan dapat pula mekanisme administrasi peradilan pidana, sedangkan sinkronisasi substansial berkaitan dengan hukum positif yang berlaku, dan sinkronisasi kultural dalam kaitan menghayat pandangan, sikap dan falsafah yang secara menyeluruh mendasari jalanya sistem peradilan pidana.¹⁶Dengan dirumuskannya tujuan pemidanaan, maka akan diketahui fungsi pendukung dari fungsi hukum pidana secara umum yang ingin dicapai sebagai tujuan akhir berupa terwujudnya kesejahteraan dan perlindungan masyarakat (*social defence dan sosialwelfare*).

Tujuan pemidanaan adalah memelihara solidaritas masyarakat. Pemeliharaan solidaritas masyarakat kaitannya dengan tujuan pemidanaan yaitu untuk penegakan adat istiadat masyarakat dan untuk mencegah balas dendam perseorangan atau balas dendam yang tidak resmi. Pengertian solidaritas ini juga sering dihubungkan dengan masalah kompensasi terhadap korban kejahatan yang dilakukan oleh negara. Jika dikaitkan dengan pemidanaan korporasi kompensasi terhadap korban dilakukan oleh korporasi itu sendiri yang diambil dari kekayaan korporasi sehingga solidaritas sosial dapat dipelihara. Tujuan pemidanaan yaitu pengimbangan/keseimbangan, yaitu adanya kesebandingan antara pidana dengan pertanggungjawaban individual dari pelaku tindak pidana, dengan

¹⁶ Muladi, 1995, Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Hlm. 1-2

memperhatikan beberapa faktor. Penderitaan yang dikaitkan oleh pidana harus menyumbang pada proses penyesuaian kembali terpidana pada kehidupan masyarakat sehari-hari dan disamping itu beratnya pidana tidak boleh melebihi kesalahan terdakwa bahkan tidak dengan alasan–alasan prevensi general apapun. Jadi pemidanaan terhadap korporasi harus sesuai dengan pendirian integratif tujuan pemidanaan.

Seperti yang diketahui, dalam beberapa kasus yang berkaitan dengan pidana perbankan kita melihat bahwa yang selalu dirugikan adalah pihak nasabah atau pemilik rekening. Bank menawarkan jasa layanan dengan jaminan keamanan dan layanan yang sempurna. Namun yang terjadi dilapangan banyaknya pihak-pihak pejabat Bank yang penyalahgunakan dan menggelapkan dana, khususnya terhadap penggelapan dana nasabah, seperti yang terjadi di Bank BNI Cabang Makassar. Dilatarbelakangi permasalahan tersebut di atas, peneliti ingin mengkaji lebih dalam penggelapan dana oleh pejabat bank. Dalam hal ini spesifik tentang, “Pertanggungjawaban Pidana Bank Terhadap Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pejabat Bank (Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum).”

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah sebagaimana yang telah diuraikan di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimanakah bentuk pertanggungjawaban pidana bank terhadap penggelapan dana nasabah oleh pejabat bank dari perspektif sosiologi hukum?
2. Bagaimanakah penerapan sanksi terhadap pejabat bank yang melakukan penggelapan dana nasabah?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini dan berdasarkan rumusan masalah di atas, adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis bentuk pertanggungjawaban pidana bank terhadap penggelapan dana nasabah oleh pejabat bank dari perspektif sosiologi hukum;
2. Untuk menganalisis penerapan sanksi terhadap pejabat bank yang melakukan penggelapan dana nasabah.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang diharapkan dapat terwujud dari penelitian ini, antara lain:

1. Manfaat Teoritis
 - a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran ilmiah bagi pemerintah, penegak hukum, pihak perbankan, masyarakat, dan ilmu pengetahuan dalam pengembangan hukum pidana, khususnya hukum pidana perbankan.

- b. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan bagi pemerintah, penegak hukum, pihak perbankan, dan masyarakat terkait dengan kejahatan di bidang perbankan.

2. Manfaat Praktis

- a. Memberikan sumbangsi pemikiran dalam rangka upaya melakukan pencegahan terhadap resiko hukum kegiatan perbankan, baik internal maupun eksternal.
- b. Melatih cara berfikir serta mengaplikasikannya dalam mencari pemecahan permasalahan hukum khususnya mengenai perlindungan hukum dalam dunia perbankan, baik perlindungan hukum terhadap nasabah maupun pihak bank.

E. Orisinalitas Penelitian

Pada prinsipnya setiap penelitian harus memuat substansi yang bersifat kebaruan dan lebih menekankan pada isu hukum yang berorientasi pada preskriptif hukum yang baru. Untuk mencapai hal tersebut, maka setiap penulisan maupun penelitian semestinya harus mengandung orisinalitas penulisan guna menghindari terjadinya plagiasi.

Pada penelitian ini, memuat topik penelitian yang memiliki kemiripan dengan beberapa penulis sebelumnya, namun secara substansial memiliki perbedaan yang fundamental dengan tulisan tersebut. Adapun beberapa penelitian yang memiliki kemiripan dengan topik penelitian ini, antara lain:

1. Tesis dengan judul *“Perlindungan Hukum Bagi Nasabah Dan Tanggung Jawab Bank Terhadap Nasabah Yang Mengalami Kerugian (Studi Kasus Pencurian Dana Simpanan Nasabah Dengan Modus Card Skimming)”* yang ditulis oleh Reza Aditya Pamuji (Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia) tahun 2017, yang membahas tentang tanggungjawab bank terhadap kerugian yang diderita oleh nasabah dan upaya perlindungan hukum bagi nasabah yang mengalami kerugian dikarenakan adanya modus *card skimming* pada saat melakukan transaksi di ATM.
2. Tesis dengan judul *“Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Tindak Pidana Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pihak Perbankan”* yang ditulis oleh Thomas De Sena (Program Pascasarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang) tahun 2017, yang membahas tentang pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana penggelapan dana pihak ketiga di perbankan dan implikasi pertanggungjawaban korporasi dalam tindak pidana penggelapan dana pihak ketiga di perbankan.
3. Tesis dengan judul *“Analisis Pertanggungjawaban Pidana Korupsi Terhadap Pelaku Kejahatan Perbankan (Studi Kasus Tindak Pidana Korupsi Terhadap Pegawai Bank Mandiri Kantor Cabang Pembantu Sumber Agung Blok E Rimbo Ilir Kabupaten Tebo)”* yang

ditulis oleh Rafno (Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Batanghari Jambi) tahun 2019, yang membahas tentang pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku kejahatan perbankan dan dasar pertimbangan Majelis Hakim terhadap perkara pegawai Bank Mandiri dalam memberikan efek jera dalam meminimalisir tindak pidana korupsi di dunia perbankan (studi kasus tindak pidana korupsi terhadap pegawai Bank Mandiri Kantor Cabang Pembantu Sumber Agung Blok E Rimbo Ilir Kabupaten Tebo).

Perbedaan dengan penelitian yang dilakukan oleh penulis adalah penelitian ini berfokus pada pertanggungjawaban pidana bank terhadap penggelapan dana nasabah oleh pejabat bank melalui tinjauan sosiologis. Permasalahan yang menjadi tujuan pembahasan tesis adalah untuk menganalisis bentuk pertanggungjawaban pidana bank terhadap penggelapan dana nasabah oleh pejabat bank dari perspektif sosiologi hukum dan untuk menganalisis penerapan sanksi terhadap pejabat bank yang melakukan penggelapan dana nasabah.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Perbankan

1. Pengertian dan Istilah Perbankan di Indonesia

Pengertian perbankan menurut Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Pasal 1 angka 1 adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.¹⁷

Terminologi “bank” berasal dari bahasa Italia *Banca* yang berarti suatu bangku tempat duduk atau uang. Hal ini disebabkan pada zaman pertengahan, pihak banker Italia yang memberikan pinjaman-pinjaman melakukan usahanya tersebut dengan duduk dibangku-bangku di halaman pasar.¹⁸

Menurut kamus istilah hukum yang dimaksud dengan bank adalah suatu lembaga atau orang pribadi yang menjalankan perusahaan dalam menerima dan memberikan uang dari dan kepada pihak ketiga. Berhubung dengan adanya cek yang hanya dapat diberikan kepada bankir sebagai tertarik, maka bank dalam arti luas adalah orang atau

¹⁷ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

¹⁸ Trisanidi dan Abd Shomad, *Op.Cit*, hlm. 9

lembaga yang dalam pekerjaannya secara teratur menyediakan uang atau pihak ketiga.¹⁹

Pada dasarnya perbankan adalah sumbu tempat berputar sistem keuangan dari suatu lingkungan kehidupan masyarakat tertentu. Biasanya lingkungan kehidupan masyarakat tersebut berupa negara, tetapi kadangkala menjangkau antar negara disebabkan lajunya arus informasi terutama di era globalisasi ini.²⁰

Dikatan sumbu tempat berputar sistem keuangan, karena bank ini merupakan suatu lembaga keuangan tempat penyimpanan dana atau uang dari perusahaan-perusahaan, baik badan usaha besar, menengah maupun kecil, baik perseorangan maupun lembaga, pemerintah maupun swasta. Selanjutnya dana tersebut berproses dengan suatu sistem yang diperlukan, yakni mekanisme pemasukan dana atau uang maupun pengeluarannya berupa kegiatan perkreditan dan jasa dalam ruang lingkup yang cukup luas serta bervariasi di seluruh sektor perekonomian di dalam kehidupan bermasyarakat. Dari semua unsur tersebut, jelas terlihat bahwa jika mendefinisikan bank haruslah mencakup unsur-unsur pemasukan dan pengeluaran dana atau uang, serta mempunyai mekanisme sesuai dengan sistem yang diperlukan.²¹

Perbankan Indonesia dalam rangka melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-

¹⁹ Zainal Asikin, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT Rajagrafindo Persada: Jakarta, 2014, hlm. 25.

²⁰ Chainur Arrasjid, *Hukum Pidana Perbankan*, Sinar Grafika: Jakarta, 2018, hlm. 2

²¹ *Ibid.*

hatian. Demikianlah ada yang mengatakan bahwa bank adalah suatu badan usaha yang tugas utamanya menghimpun dana atau uang dari pihak ketiga, tetapi di samping itu terdapat juga definisi yang mengatakan bahwa bank adalah badan usaha yang tugas utamanya sebagai perantara untuk meyalurkan penawaran dan permintaan kredit sesuai dengan jangka waktu yang telah ditentukan atau disepakati di dalam suatu perjanjian.²²

Munculnya dunia perbankan sebenarnya sudah terlihat di zaman Babylonia, Yunani, sebelum Masehi. Hal ini ditandai dengan dikenalnya tukar menukar uang dikalangan masyarakat di zaman tersebut. Namun kemudian dalam perjalanan sejarahnya tumbuh dan berkembang, bukan hanya sekedar tukar menukar uang saja, tetapi sudah menerima titipan, tabungan, dan seterusnya serta memberikan pinjaman dengan menetapkan bunga pinjaman sesuai dengan perjanjian kedua belah pihak.²³

Perbankan pada umumnya ialah kegiatan-kegiatan dalam menjual belikan mata uang, surat efek dan instrumen-instrumen yang dapat diperdagangkan. Penerimaan deposito, untuk memudahkan penyimpanannya atau untuk mendapatkan bunga, dan/atau pembuatan, pemberian pinjaman-pinjaman dengan atau tanpa barang-barang tanggungan, penggunaan uang yang ditempatkan atau

²² *Ibid*, hlm. 3

²³ *Ibid*, hlm. 5

diserahkan untuk disimpan. Pembelian, penjualan, penukaran atau penguasaan atau penahanan alat pembayaran, instrument yang dapat diperdagangkan, atau benda-benda lainnya yang mempunyai nilai moneter secara langsung sebagai suatu kegiatan yang teratur.²⁴

OP Simorangkir mengemukakan bahwa bank merupakan badan usaha lembaga keuangan yang bertujuan memberikan kredit dan jasa-jasa. Adapun pemberian kredit itu dilakukan baik dengan modal sendiri atau dana-dana yang dipercayakan oleh pihak ketiga maupun dengan jalan memperedarkan alat-alat pembayaran baru berupa uang giral.²⁵

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 menyatakan dalam Pasal 1 Ayat (2) bahwa bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Dilihat dari definisi yang ada, berdasarkan fungsinya, maka definisi bank dapat dibagi atas tiga kelompok, yakni bank sebagai penerima kredit, bank sebagai pemberi kredit, yakni melaksanakan operasi perbankan secara aktif tanpa mempermasalahkan apakah kredit itu berasal dari deposito, tabungan yang diterimanya, maupun bersama dari penciptaan kredit yang dilakukan oleh bank itu sendiri, dan yang terakhir adalah sebagai pemberi bagi masyarakat melalui sumber yang berasal dari modal

²⁴ Sentosa Sembiring, *Hukum Perbankan*, CV. Mandar Maju: Bandung, 2012, hlm. 1

²⁵ *Ibid.*

sendiri, simpanan atau tabungan masyarakat maupun melalui peciptaan uang bank.²⁶

Dari berbagai pengertian tentang bank tersebut di atas, secara sederhana dapat dikemukakan bahwa bank adalah suatu badan usaha yang berbadan hukum yang bergerak di bidang jasa keuangan, yang dapat menghimpun dana dari masyarakat secara langsung dan menyalurkannya kembali kemasyarakat melalui pratana hukum perkreditan.²⁷

Disamping mengembang tugas sebagai *agent of development* dalam kaitannya dengan kredit yang diberikan juga bertindak sebagai *agent of trust*, yakni dalam kaitannya dengan pelayanan/jasa-jasa yang diberikan kepada perseorangan maupun kelompok/perusahaan.²⁸

Perbankan merupakan salah satu lembaga keuangan mempunyai nilai strategis didalam perekonomian suatu negara. Lembaga tersebut dimaksudkan sebagai perantara antara pihak yang memiliki kelebihan dana dan pihak yang kekurangan dana. Perbankan sebagai lembaga keuangan berorientasi bisnis melakukan berbagai transaksi. Sistem perbankan Indonesia disebut dengan *dual banking system*, maksud dari *dual banking system* adalah terselenggaranya dua sistem perbankan (konvensional dan syariah) secara berdampingan yang pelaksanaannya diatur dalam berbagai peraturan perundang-

²⁶ Chainur Arrasjid, *Op Cit*, hlm. 4

²⁷ Sentosa Sembiring, *Op Cit*, hlm. 2

²⁸ Chainur Arrasjid, *Loc Cit*.

undangan yang berlaku.²⁹

Organisasi perbankan meliputi semua persoalan mengenai susunan dalam dunia perbankan, baik secara individual maupun secara menyeluruh dalam suatu negara. Organisasi eksterm membicarakan susunan perbankan secara keseluruhan, baik mengenai struktur, pemilikan maupun lapangan usaha bank- bank yang ada dalam suatu negara. Perbedaan organisasi perbankan masing- masing negara dipengaruhi beberapa faktor diantaranya sistem ekonomi yang dianut, sejarah perkembangan perbankan yang dialami, sistem perbankan, pemilikan bank, serta sifat dan tugas perkreditan yang dilakukan.³⁰

Terkait dengan organisasi intern perbankan sangat bervariasi antara satu dengan yang lain, bergantung pada besar kecilnya bank, selera pimpinan, dan sejarah perkembangan bank itu sendiri.³¹

2. Ruang Lingkup Kegiatan Perbankan

Sebagai lembaga yang berorientasi bisnis, bank juga melakukan berbagai kegiatan, sebagai lembaga keuangan, kegiatan bank sehari-hari tidak akan terlepas dari bidang keuangan. Dalam praktiknya kegiatan bank dibedakan sesuai dengan jenis bank tersebut. Setiap jenis bank memiliki ciri dan tugas tersendiri dalam melakukan kegiatannya.³²

²⁹ Trisadini dan Abd Shomad, *Op Cit*, hlm. 1

³⁰ Zainal Asikin, *Op Cit*, hlm. 29.

³¹ *Ibid*, hlm. 30

³² *Ibid*, hlm. 135

Bank Umum dapat melakukan kegiatan usaha, diantaranya:³³

- a. Melakukan kegiatan dalam valuta asing dengan memenuhi ketentuan yang ditentukan oleh Bank Indonesia;
- b. Melakukan kegiatan penyertaan modal pada bank antara perusahaan lain di bidang keuangan, seperti sewa guna usaha, modal ventura, perusahaan efek, asuransi, serta lembaga kliring penyelesaian dan penyempurnaan, dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia;
- c. Melakukan kegiatan penyertaan modal sementara untuk mengatasi akibat kegagalan kredit atau kegagalan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, dengan syarat harus menarik kembali penyertaannya, dengan memenuhi ketentuan dalam perundang-undangan yang berlaku;
- d. Bertindak sebagai pendiri dana pensiun dan pengurus dana pensiun sesuai dengan ketentuan dalam perundang-undangan yang berlaku;
- e. Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, Bank Umum wajib memberikan keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas etika dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan. Bank umum wajib memiliki dan menerapkan

³³ Chainur Arrasjid, *Op. Cit.*, Hlm. 18-19

pedoman perkreditan dan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia;

- f. Bank umum yang menyelenggarakan kegiatan penitipan berdasarkan suatu kontrak bertanggungjawab untuk menyimpan harta milik penitip dan memenuhi kewajiban lain sesuai dengan kontrak.

Dewasa ini, kegiatan perbankan yang ada di Indonesia terutama kegiatan bank umum adalah sebagai berikut:³⁴

- a. Menghimpun dana dari masyarakat (*Funding*) dalam bentuk:
 - a) Simpanan Giro (*Demand Deposit*) yang merupakan simpanan pada bank dimana penarikannya dapat dilakukan setiap saat dengan menggunakan cek atau bilyet giro;
 - b) Simpanan Tabungan (*Saving Deposit*) yaitu simpanan pada bank yang penarikannya dapat dilakukan sesuai perjanjian antara bank dengan nasabah dan penarikannya dengan menggunakan slip penarikan, buku tabungan, kartu ATM atau sarana penarikan lainnya;
 - c) Simpanan Deposito (*Time Deposit*) merupakan simpanan pada bank yang penarikannya sesuai jangka waktu (jatuh tempo) dan dapat ditarik dengan *bilyet deposito* atau sertifikat deposito.

³⁴ Kasmir, *Manajemen Perbankan*, Rajawali Pers: Jakarta, 2016, Hlm. 37-39.

b. Menyalurkan dana ke masyarakat (*Lending*) dalam bentuk kredit seperti:

- a) Kredit Investasi adalah kredit yang diberikan kepada para investor untuk investasi yang penggunaannya jangka panjang;
- b) Kredit Modal Kerja adalah kredit yang diberikan untuk membiayai kegiatan suatu usaha dan biasanya bersifat jangka pendek guna memperlancar transaksi perdagangan;
- c) Kredit Perdagangan adalah kredit yang diberikan kepada para pedagang baik agen maupun pengecer;
- d) Kredit Konsumtif adalah kredit yang digunakan untuk konsumsi atau dipakai untuk keperluan pribadi;
- e) Kredit Produktif adalah kredit yang digunakan untuk menghasilkan barang atau jasa.

c. Memberikan jasa- jasa lainnya antara lain:

- a) Menerima setoran seperti pembayaran pajak, pembayaran telepon, pembayaran air, pembayaran listrik, pembayaran uang kuliah;
- b) Melayani pembayaran gaji, pensiun, dividen, kupon, dan pembayaran bonus/hadiah;
- c) Di dalam pasar modal perbankan dapat memberikan atau menjadi penjamin emisi, penanggung, wali amanat, perantara perdagangan efek, pedagang efek, dan

perusahaan pengelola dana;

- d) Transfer (iriman uang);
- e) Inkaso adalah jasa penagihan warkat antar bank;
- f) Kliring adalah jasa penarikan warkat;
- g) *Safe Deposit Box* adalah jasa penyimpanan dokumen;
- h) *Bank Card* adalah jasa penerbitan kartu-kartu kredit yang dapat digunakan dalam berbagai transaksi;
- i) *Bank Notes* adalah kegiatan jual beli mata uang asing;
- j) Bank Garansi adalah jaminan yang diberikan kepada nasabah dalam pembiayaan proyek tertentu;
- k) Referensi Bank adalah surat referensi yang dikeluarkan oleh bank;
- l) *Bank Draft* adalah wesel yang diterbitkan oleh bank;
- m) *Letter of Credit* adalah jasa yang diberikan dalam rangka mendukung kegiatan atau transaksi ekspor impor;
- n) Cek wisata adalah cek perjalanan yang biasa digunakan oleh para turis dan dibelanjakan di berbagai tempat perbelanjaan;
- o) Dan jasa lainnya.

Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, menyatakan dalam Pasal 10 bahwa Bank Umum

dilarang melakukan penyertaan modal, kecuali melakukan kegiatan penyertaan modal pada bank atau perusahaan lain di bidang keuangan, seperti sewa guna usaha, modal ventura, perusahaan efek, asuransi, serta lembaga kliring penyesuaian dan penyimpanan, dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia, serta melakukan kegiatan penyertaan modal sementara untuk mengatasi akibat kegagalan kredit atau kegagalan pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, dengan syarat harus menarik kembali penyertaannya, dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia. Selain itu Bank Umum dilarang melakukan usaha perasuransian dan melakukan usaha lain di luar kegiatan usaha.³⁵

B. Tinjauan Umum Hukum Perbankan

1. Pengertian Hukum Perbankan

Hukum perbankan adalah hukum yang mengatur segala sesuatu yang berhubungan dengan perbankan. Selain mengatur perbankan, hukum perbankan juga mengatur lembaga keuangan bank yakni semua aspek perbankan dengan yang lain, perbankan sebagai segala sesuatu menyangkut tentang bank yang di dalamnya mencakup kelembagaan, kegiatan usaha serta cara proses melaksanakan kegiatan usahanya. Hukum yang mengatur masalah perbankan disebut hukum perbankan (*banking law*) yakni seperangkat kaidah hukum dalam bentuk peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, doktrin, dan lain- lain. Sumber

³⁵ Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan Pasal 10.

hukum yang mengatur masalah- masalah perbankan sebagai lembaga, dan aspek kegiatannya sehari- hari, rambu- rambu yang harus dipenuhi oleh suatu bank, perilaku petugas- petugasnya, kewajiban, tugas dan tanggungjawab, para pihak yang tersangkut dengan bisnis perbankan, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh bank, eksistensi bank, dan lain- lain yang berkenaan dengan dunia perbankan.³⁶

Hukum perbankan Indonesia adalah regulasi hukum yang ditetapkan dan berlaku di Indonesia untuk mengelola serta mengatur berbagai kegiatan dan permasalahan perbankan.³⁷

2. Asas- Asas dan Sumber Hukum Perbankan Indonesia

Asas perbankan Indonesia dapat dilihat dalam Undang- Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan pada Pasal 2 yang mengatakan bahwa Perbanka Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati- hatian. Demokrasi ekonomi yang dimaksud adalah demokrasi ekonomi yang berdasarkan Undang- Undang Dasar Tahun 1945. Mengenai prinsip kehati- hatian sebagaimana disebutkan dalam ketentuan tersebut, tidak ada penjelasan secara resmi, tetapi dapat dikemukakan bahwa bank dan orang- orang yang terlibat di dalamnya, terutama dalam membuat kebijaksanaan dan menjalankan kegiatan usahanya wajib menjalankan tugas dan wewenangnya masing- masing secara

³⁶ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 19

³⁷ Toman Sony Tambunan dan Wilson Tambunan, *Hukum Bisnis*, Prenadamedia Group: Jakarta, 2020, Hlm. 329.

cermat, teliti, dan profesional sehingga memperoleh kepercayaan masyarakat. Selain itu, bank dalam menjalankan usahanya harus selalu mematuhi seluruh peraturan perundang- undangan yang berlaku secara konsisten dengan didasari oleh itikad baik.³⁸

Sebelum berdirinya Bank Indonesia, kebijakan moneter, perbankan, dan sistem pembayaran berada di tangan pemerintah. Dengan menanggung beban berat perekonomian negara pasca perang, kebijakan moneter Indonesia ditekankan pada peningkatan posisi cadangan devisa dan menahan laju inflasi. Sementara pemerintah terus berusaha memperkuat sistem perbankan Indonesia melalui pendirian bank- bank baru.³⁹

Konsep demokrasi ekonomi di Indonesia sebagai suatu sistem pasar yang terkendali, jadi jelaslah bahwa yang mengendalikan konsep demokrasi ekonomi Indonesia adalah Pancasila dan Undang- Undang Dasar 1945. Berangkat dari konsep tersebut maka demokrasi ekonomi di Indonesia dirumuskan sebagai “Demokrasi Ekonomi Pancasila” yang mempunyai beberapa ciri khas diantaranya dalam sistem ekonomi pancasila koperasi ialah soko guru perekonomian, perekonomian Pancasila digerakkan oleh rangsangan- rangsangan ekonomi, sosial, dan yang paling penting adalah moral. Selanjutnya perekonomian Pancasila ada hubungannya dengan Tuhan Yang Maha Esa, sehingga

³⁸ *Ibid.*, Hlm, 14

³⁹ Zainal Asikin, *Hukum Perbankan dan Lembaga Pembiayaan Non Bank*, PT Rajagrafindo Persada: Depok, 2020, Hlm. 14.

dalam perekonomian Pancasila terdapat solidaritas sosial. Perekonomian Pancasila berkaitan dengan persatuan Indonesia, yang berarti nasionalisme menjiwai tiap kebijakan ekonomi. Sedangkan sistem perekonomian kapitalis pada dasarnya kosmopolitalisme, sehingga dalam mengejar keuntungan tidak mengenal batas-batas negara. Sistem perekonomian Pancasila tegas dan jelas adanya keseimbangan antara perencanaan sentral (nasional) dengan tekanan pada desentralisasi di dalam pelaksanaan kegiatan ekonomi.⁴⁰

Semakin maju dunia perekonomian, semakin pesat tumbuh dan berkembangnya dunia perbankan. Semakin aktif dan beragamnya dunia usaha, semakin beragam dan kompleks pula jasa-jasa perbankan yang diberikan kepada masyarakat.⁴¹

Dalam era globalisasi dewasa ini, dan dibarengi dengan lajunya arus informasi, serta didukung dengan pesatnya pertumbuhan dan perkembangan ilmu pengetahuan maupun teknologi, menyebabkan batas daerah, wilayah, serta negara ditinjau dari hubungan kemasyarakatan relatif tidak terbatas. Demikian juga perkembangan ekonomi, pertumbuhan, perkembangan, serta perubahan hukum pada setiap bangsa dan negara tentunya melibatkan bangsa maupun negara lain disekitarnya baik jauh maupun dekat jaraknya, baik secara langsung maupun tidak langsung. Keadaan ini tentu mempengaruhi

⁴⁰ *Ibid.*, Hlm. 15.

⁴¹ Kusumaningtuti, *Peranan Hukum Dalam Menyelesaikan Krisis Perbankan Di Indonesia*, PT Rajagrafindo Persada: Jakarta, 2010. Hlm. 37.

dalam pembangunan ekonomi dan hukum Indonesia, sebagai suatu negara dan bangsa yang biasa dan hidup dikalangan antar negara dan bangsa- bangsa di dunia ini.⁴²

Pembangunan ekonomi dan hukum di negara ini memerlukan kerja sama, setidaknya berkaitan dengan keadaan negara dan bangsa di sekitarnya. Bangsa Indonesia tidak dapat hanya sekedar membanggakan sumber daya alamnya saja ditambah dengan sumber daya manusia yang banyak, namun lebih kepada kualitas dan keterampilan.⁴³

Dikaitkan dengan dunia perbankan yang merupakan badan usaha menurut bidangnya, termasuk salah satu unsur yang sangat berperan dalam pembangunan ekonomi itu sendiri. Untuk secara dini mencegah kemungkinan terjadinya permasalahan- permasalahan yang dapat timbul ke permukaan dalam hubungan kerja sama baik secara langsung maupun tidak langsung, maka diperlukan hukum untuk mengaturnya. Hukum yang diperlakukan tersebut harus dipedomani dan dipatuhi agar hubungan yang dimaksudkan di atas terjalin dengan baik.⁴⁴

Sebagaimana diketahui bahwa di dalam ilmu hukum dikenal beberapa sumber hukum diantaranya:⁴⁵

- 1) Undang- Undang (dalam arti formil dan materiil);
- 2) Kebiasaan;

⁴² Chainur Arrasjid, *Op. Cit.*, Hlm. 2

⁴³ *Ibid.*, Hlm. 22

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 21

- 3) Yurisprudensi;
- 4) Traktat;
- 5) Doktrin.

Dunia perbankan termasuk Indonesia juga mengalami pertumbuhan, perkembangan maupun perubahan perundang-undangan. Karena itu, tidaklah heran khususnya Indonesia dalam rangka penyesuaian dengan kondisi dan situasi yang terus berubah dan bergerak, menyebabkan undang-undang tentang bank terus disempurnakan. Namun demikian, produk perundang-undangan yang baru termasuk undang-undang tentang bank dalam arti luas, tidak boleh melepaskan diri dari sistem nilai yang dapat menumbuhkembangkan dunia perbankan di Indonesia demi pembangunan ekonomi, bangsa, dan negara ini.⁴⁶

Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, sudah terdapat banyak perundang-undangan diberlakukan di Indonesia, baik semasa pemeritahan kolonial maupun di zaman kemerdekaan ini. Undang-undang tersebut di tindak lanjuti dengan segala peraturan lainnya sebagai pendukung realisasi setiap undang-undang tersebut. Pembahasan hanya membetasi sejak dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, dengan segala peraturan-peraturan yang masih berlaku, serta Undang-Undang lainnya yang muncul kemudian dalam rangka

⁴⁶ Chainur Arrasjid, *Op. Cit.*, Hlm. 23

penyempurnaannya. Dengan keluarnya Undang- Undang ini, bukanlah berarti semua undang- undang sebelumnya tidak berlaku lagi, namun terdapat juga perundang- undangan yang masih diperlakukan asalkan tidak bertentangan dengan undang- undang ini. Namun demikian keluarnya Undang- Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang- Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan hanyalah berupa penghapusan beberapa pasal, perubahan bunyi beberapa pasal tertentu saja, dan penambahan beberapa pasal.⁴⁷

Adapun landasan yuridis hukum perbankan di Indonesia diatur dalam berbagai peraturan perundang- undangan. Baik yang di atur dalam bentuk Undang- Undang, Peraturan Pemerintah, maupun Peraturan Bank Indonesia, diantaranya:

- 1) Undang- Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 1992 tentang Perbankan yang diubah dengan Undang- Undang Nomor 10 Tahun 1998, Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 182 Tahun 1998 (UUP);⁴⁸
- 2) Undang- Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, kemudian diubah dan disempurnakan dengan Undang- Undang Nomor 3 Tahun 2004, yang selanjutnya mengalami perubahan kembali dengan Peraturan Pemerintah

⁴⁷ *Ibid.*, Hlm 24.

⁴⁸ Sentosa Sembiring, *Op Cit.*, Hlm. 3

- Nomor 2 Tahun 2008 tentang Perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia menjadi Undang- Undang yakni Undang- Undang Nomor 6 Tahun 2009;⁴⁹
- 3) Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan. Undang- undang ini kemudian diubah dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2008 tanggal 13 Oktober 2008 tentang Perubahan atas Undang- Undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan, disahkan menjadi Undang- Undang berdasarkan Undang- Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2009 tanggal 13 Januari 2009;⁵⁰
 - 4) Undang- Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah;
 - 5) Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1999 tentang Merger, Konsolidasi, dan Akusisi Bank;
 - 6) Peraturan Bank Indonesia Nomor B/26/PBI/2006 tanggal 8 November 2006 tentang Perkreditan Rakyat;
 - 7) Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/1/PBI/2009 tanggal 27 Januari 2009 tentang Bank Umum;⁵¹

⁴⁹ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 21

⁵⁰ Sentosa Sembiring, *Op.Cit.*, Hlm. 4

⁵¹ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 22

Adapun landasan hukum yang lainnya, antara lain:⁵²

- 1) Undang- Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960, HIR tentang Eksekusi Hipotik, KUH Perdata dan lain-lain. Undang- Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan;
- 2) Dalam pemberian kredit bank seringkali terkait dengan beberapa peraturan perundang- undangan, sebagai contoh karena kredit pada hakikatnya merupakan suatu wujud perjanjian, maka akan terkait buku ketiga KUHPerdata tentang Perikatan, demikian halnya dengan ketentuan mengenai hipotik atau hak tanggungan yang diatur dalam Undang- Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas tanah beserta benda- benda yang berkaitan dengan tanah;
- 3) Surat Edaran Bank Indonesia (SEBI) yang dapat menjadi rujukan bagi kalangan perbankan dalam melaksanakan praktik perbankan;
- 4) Yurisprudensi sebagai dasar hukum perbankan dapat juga dipergunakan mengingat Keputusan Pengadilan yang mengadili sengketa perbankan umum maupun perbankan syariah telah banyak diputus di Pengadilan, baik Pengadilan Negeri maupun Pengadilan Agama;
- 5) Kebiasaan Perbankan sebagai dasar hukum dalam ilmu. Hukum diajarkan bahwa kebiasaan dapat juga menjadi suatu

⁵² *Ibid.*, Hlm. 23

sumber hukum. Kebiasaan dan praktik perbankan dapat menjadi suatu dasar hukum. Mengapa banyak hal yang sudah lazim dilaksanakan dalam praktik tetapi belum mendapat peraturan dalam perundang-undangan. Hal ini tentu dapat dilakukan oleh perbankan, asal saja tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Menurut Undang-Undang Perbankan Nomor 10 Tahun 1998, bank bahkan dapat melakukan kegiatan lain dari yang telah diperincikan oleh Pasal 6, jika hal tersebut merupakan kelaziman dalam dunia perbankan.

3. Ruang Lingkup Hukum Perbankan Indonesia

Ruang lingkup dari hukum perbankan Indonesia adalah sebagai berikut:⁵³

- 1) Asas- asas perbankan, seperti norma efisiensi, keefektifan, kesehatan bank, profesionalisme pelaku perbankan, maksud dan tujuan lembaga perbankan, hubungan, hak dan kewajiban bank;
- 2) Para pelaku bidang perbankan, seperti dewan komisaris, direksi dan karyawan, maupun pihak terafiliasi. Mengenai bentuk badan hukum pengelola, seperti PT Persero, Perusahaan Daerah, koperasi atau perseroan terbatas. Mengenai bentuk kepemilikan, seperti milik pemerintah,

⁵³ *Ibid.*, Hlm. 20

- swasta, patungan dengan asing atau bank asing;
- 3) Kaidah- kaidah perbankan yang khusus diperuntukkan untuk mengatur perlindungan kepentingan umum dari tindakan perbankan, seperti pencegahan persaingan tidak sehat, *antitrust*, perlindungan nasabah, dan lain- lain;
 - 4) Yang menyangkut dengan struktur organisasi yang berhubungan dengan bidang perbankan, seperti eksistensi dari Dewan Moneter, Bank Sentral, dan lain- lain;
 - 5) Yang mengarah kepada pengamatan tujuan- tujuan yang hendak dicapai oleh bisnisnya bank tersebut, seperti pengadilan, sanksi, insentif, pengawasan, *prudent banking*, dan lain- lain.

4. Hubungan Hukum Bank dan Nasabah

Berdasarkan Pasal 1 angka 6 Undang- Undang Perbankan yang dimaksud dengan nasabah adalah pihak yang menggunakan jasa bank. Nasabah bank dibagi menjadi:⁵⁴

- 1) Nasabah penyimpan adalah nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk simpanan berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan;
- 2) Nasabah debitur adalah nasabah yang memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah atau yang dipersamakan dengan itu berdasarkan perjanjian bank dengan

⁵⁴ Trisanidi dan Abd Shomad, *Op. Cit.*, Hlm. 17

nasabah yang bersangkutan.

Pada penjelasan Pasal 29 ayat (3) dan (4) Undang- Undang Perbankan disebutkan bahwa hubungan antara bank dengan nasabah didasarkan sebagai suatu hubungan kepercayaan (*fiduciary relationship*). Bank adalah lembaga kepercayaan masyarakat (*fiduciary financial institution*), ia mempunyai misi dan visi yang sangat mulia yaitu sebagai lembaga yang diberi tugas untuk mengemban amanat pembangunan bangsa demi tercapainya peningkatan taraf hidup rakyat. Hubungan bank dengan nasabah dilandasi oleh asas kepercayaan ialah bahwa bank tidak boleh hanya memperhatikan kepentingannya sendiri semata- mata, tetapi juga harus memperhatikan kepentingan nasabah, baik nasabah penyimpanan dana maupun pengguna dana. Kewajiban *fiducia* dapat timbul karena adanya kontrak dan juga timbul karena adanya suatu hubungan di antara dua pihak.⁵⁵

Suatu bank memiliki hubungan dengan nasabahnya sehingga apabila bank merugikan nasabahnya dengan melakukan *unsafe and unsound practice*, bank dapat digugat karena melanggar fiduciary duty yang diembannya. Bank dalam meghimpun dan mengelolah dana masyarakat didasarkan atas prinsip kepercayaan. Nasabah mempercayakan dananya untuk di simpan di bank dalam suatu portopolio dan dikelola dengan aman dan jujur, yang sewaktu- waktu

⁵⁵ *Ibid.*, Hlm. 18

dimintai kembali oleh nasabah, bank mampu menyediakannya. Sifat hubungan hukum demikian bukan sekedar hubungan debitur dan kreditur semata. Oleh sebab itu sifat hubungan hukum antara bank dan nasabah lebih tepat jika dikatakan sebagai hubungan kepercayaan (*fiduciary relation*). Prinsip kepercayaan merupakan prinsip yang harus dipegang teguh dalam pengelolaan industri perbankan. Hubungan antara bank dan nasabah bukanlah sekedar hubungan debitur semata, tetapi lebih dari itu. Dilihat dari transaksi loan dan deposit adalah memang hubungan debitur kreditur. Namun mengingat status bank yang unik di dalam masyarakat kita dimana bank adalah *a place of special safety and probity*, maka hubungan tersebut adalah suatu *fiduciary*.⁵⁶

Dari hubungan hukum yang terbentuk antara bank dan nasabah, ada empat prinsip dasar yang mendasarinya, disamping itu keempat prinsip dasar tersebut juga menjelaskan sifat hubungan antara bank dan nasabah penyimpanan dana, yaitu:⁵⁷

1) Prinsip Kepercayaan (*Fiduciary Principle, Fiduciary Relation*);

Bank didalam menghimpun dan mengelola dana masyarakat itu di dasarkan atas prinsip kepercayaan. Nasabah mempercayakan dananya untuk disimpan di bank dalam suatu portopolio dan dikelola dengan aman dan jujur, yang sewaktu- waktu diminta kembali oleh nasabah, dan bank mampu menyediakannya. Sifat

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

hubungan hukum demikian bukan sekedar hubungan debitur dan kreditur semata. Oleh karena itu, sifat hubungan hukum antara bank dan nasabah lebih tepat jika dikatakan sebagai hubungan kepercayaan (fiduciary relation). Prinsip kepercayaan merupakan prinsip yang harus dipegang teguh dalam pengelolaan industri perbankan.

Bank terutama bekerja dengan dana masyarakat yang disimpan di bank atas dasar kepercayaan, oleh karenanya setiap bank perlu menjaga kesehatannya dan memelihara kepercayaan masyarakat kepadanya. Pada hubungan antara bank dan nasabah simpanan tidak ada jaminan baik jaminan kebendaan atau jaminan perorangan yang diberikan oleh bank kepada nasabah untuk menjamin pinjaman tersebut, sebagaimana pada umumnya bahwa bank mensyaratkan adanya jaminan dalam perjanjian kredit antara bank dan nasabah debitur. Nasabah penyimpanan dana berdasarkan kepercayaan menempatkan dananya pada bank untuk dikelola.⁵⁸

2) Prinsip Kerahasiaan (*Confidential Principle*);

Prinsip rahasia bank menjadi sangat penting dijaga dalam industri perbankan karena prinsip tersebut merupakan jiwa dari industri perbankan. Stabilitas sistem keuangan akan dapat digoyahkan jika bank tidak menganut prinsip kerahasiaan ini. Jika

⁵⁸ *Ibid.*, Hlm. 20

identitas atau keberadaan nasabah dan simpanannya atau rekeningnya, misalnya rekening giro seorang nasabah bank tanpa alasan hukum yang kuat begitu mudah diterobos oleh pihak yang tidak berkepentingan dengan rekening giro tersebut atau dibocorkan kepada pihak yang tidak berkepentingan. Dampaknya sudah dapat dipastikan bahwa pemilik rekening akan merasa privasinya terganggu dan dapat dipastikan jika nasabah tersebut tidak merasa aman lagi berkaitan dengan harta milik yang disimpan di suatu bank tertentu, maka ia akan memindahkan ke tempat lain yang menjanjikan keamanan dan kerahasiaannya . diketahui bahwa kegiatan usaha bank tergantung pada sebagian besar dana masyarakat yang mempercayakan dananya pada bank. ⁵⁹

3) Prinsip Kehati- hatian (*Prudential Principle*);

Pasal 2 Undang- Undang Perbankan menegaskan bahwa perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati- hatian. Hal ini dihubungkan dengan kewajiban bank untuk tidak merugikan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank, sekalipun uang yang disimpan oleh nasabah telah menjadi milik bank sejak disetorkan dan selama dalam penyimpanan bank, tetapi bank tidak dapat menggunakan secara bebas tanpa adanya rambu- rambu yang menjamin keamanan dana tersebut. Bank

⁵⁹ *Ibid.*, Hlm. 21

mampu membayar kembali dana kepada nasabah jika sewaktu-waktu ditarik oleh penyimpannya.⁶⁰

4) Prinsip Mengenal Nasabah (*Know Your Customer Principle*).

Prinsip Know Your Customer adalah prinsip yang diterapkan bank untuk mengetahui dan mencermati identitas nasabah serta memantau kegiatan transaksi nasabah, termasuk pelaporan jika terdapat transaksi yang diduga mencurigakan. Tujuan penerapan prinsip ini adalah untuk mengenal profil dan karakter transaksi nasabah sehingga secara dini bank dapat mengidentifikasi transaksi yang diduga mencurigakan tersebut, untuk meminimalisasi *operational risk, legal risk, concentration risk, dan reputational risk*. Ketidacukupan penerapan prinsip mengenal nasabah dapat memperbesar resiko yang dihadapi bank dan dapat mengakibatkan kerugian keuangan yang signifikan bagi bank baik dari sisi aktiva maupun dari sisi pasiva bank.

Penerapan prinsip ini merupakan faktor penting dalam melindungi kesehatan bank, maka bank perlu menerapkan prinsip mengenal nasabah secara lebih efektif. Prinsip ini merupakan upaya untuk mencegah industri perbankan digunakan sebagai sarana atau sasaran kejahatan, baik yang dilakukan secara langsung maupun tidak langsung oleh pelaku kejahatan.⁶¹

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ *Ibid.*, Hlm. 22

Dalam menjalankan aktivitas, untuk memperoleh pendapatan perbankan selalu dihadapkan pada resiko. Pada dasarnya resiko melekat pada seluruh aktivitas bank. Resiko yang mungkin terjadi dapat menimbulkan kerugian bagi bank jika tidak terdeteksi serta tidak dikelola sebagaimana mestinya. Untuk itu, bank harus mengerti dan mengenal resiko- resiko yang mungkin timbul dalam melaksanakan kegiatan usahanya. Pada dasarnya jenis- jenis resiko yang dihadapi dapat dibagi atas dua kelompok besar, yaitu resiko finansial dan resiko nonfinansial. Resiko finansial terkait dengan kerugian langsung berupa hilangnya sejumlah uang akibat resiko yang terjadi. Pada sisi lain, resiko finansial terkait kerugian yang tidak dapat dikalkulasikan secara jelas jumlah uang yang hilang. Dampak finansial dari resiko nonfinansial tidak langsung dapat dirasakan. Kasus seperti ini ketika kehilangan nasabah dan kehilangan bisnis akibat resiko yang terjadi tidak langsung membuat bank menjadi rugi. Namun pada gilirannya, resiko nonfinansial berpotensi untuk menimbulkan kerugian finansial.

Bank memiliki resiko yang melekat secara sistematis. *Risk loss* yang terjadi pada suatu bank akan menimbulkan dampak tidak hanya terhadap bank yang bersangkutan, tetapi juga akan berdampak terhadap nasabah dan perekonomian secara keseluruhan. Dampak yang ditimbulkan tersebut dinamakan resiko sistemik. Resiko sistemik secara spesifik adalah resiko kegagalan bank yang dapat merusak perekonomian secara keseluruhan dan secara langsung berdampak

kepada karyawan, nasabah, dan pemegang saham. Hal ini terjadi saat bank tidak dapat memenuhi kewajibannya.⁶²

Bank menjalankan fungsi intermediasi, yaitu mengelolah dana yang diterima dari nasabah dan menyalurkanke nasabah debitur, sehingga bank apabila mengalami kegagalan maka akan berdampak pada tingkat kepercayaan nasabah dan berdampak pada kesehatan bank itu sendiri. Oleh karena itu pentingnya pengawasan Otoritas Jasa Keuangan pada kegiatan usaha perbankan karena hal inibertujua untuk menjaga kepercayaan nasabah terhadap keberadaan perbankan. Makin tinggi tingkat kepercayaan masyarakat kepada bank tersebut makin tumbuh dan berkembang bank tersebut. Kepercayaan masyarakat menyangkut beberapa hal, sebagai berikut:⁶³

- 1) Bahwa bank dikelolah oleh manajemen yang professional, yang mampu menjaga tingkat kesehatan bank sebaik mungkin dari waktu ke waktu, sehingga oleh karena itu bank setiap saat selalu dalam keadaan *liukuid* dan *solvent* untuk mampu membayar kembali dana masyarakat yang disimpa kepadanya apabila sewaktu- wakktu ditagih;
- 2) Bahwa bank dikelolah dan dilaksanakan oleh anggota-anggota direksi dan komisaris serta pegawai- pegawai bank yang bukan saja berpengetahuan dan berpenampilan yang

⁶² *Ibid.*, Hlm. 24

⁶³ *Ibid.*

cukup untuk mengelolah bank tetapi juga memiliki integritas yang tinggi, yang dapat memberikn kepercayaan kepada masyarakat bahwa dana simpanan masyarakat tidak disalahgunakan.

- 3) Bahwa bank tersebut dapat menjaga kerahasiaan yang menyangkut keuangan nasabah yang disimpan pada bank tersebut.

Keberadaan bank sangat bergantung pada kepercayaan masyarakat bahkan dikatakan bank dapat melakukan kegiatan sebagai lembaga intermediasi secara optimal bilamana tingkat kepercayaan masyarakat atas keberadaan bank selalu terjaga. Hubungan antara bank dan masyarakat selain dilandasi hubungan kepercayaan masyarakat kepada perbankan juga membawa konsekuensi hukum sebagai akibat adanya hubungan tersebut. Pada dasarnya, di dalam hubungan kepercayaan (*fiduciary relationship*) antara bank dan nasabah melekat pula kewajiban bagi bank berupa *fiduciary duty* atau *duty of reasonable care* terhadap nasabah. Kewajiban inimenjadi rambu- rambu bagi bank dalam menjalankan aktivitas bisnisnya, yang selanjutnya terwujud dalam bentuk prinsip kehati- hatian.

Pengaturan pada bank lebih ketat dibandingkan dengan pengaturan pada lembaga keuangan nonbank, hal ini dikarenakan fungsi utama bank adalah menghimpun dana masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam

bentuk kredit, pada kegiatan usaha perbankan terdapat dana masyarakat. Adapun pada lembaga keuangan nonbank hanya melakukan kegiatan pada satu sisi saja yaitu menghimpun dana masyarakat tapi tidak menyalurkan dana ke masyarakat seperti usaha asuransi, dana pensiun, atau kegiatan hanya menyalurkan dana kepada masyarakat tanpa menghimpun dana masyarakat seperti usaha pegadaian, anjak piutang, dan modal ventura.

Disamping itu kegiatan usaha bank mengandung banyak resiko, oleh karenanya bank perlu diatur secara ketat. Berdasarkan Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/25/PBI/2009 tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 5/8/PBI/2003 tentang Penerapan Manajemen Resiko Bagi Bank Umum, terdapat resiko yaitu resiko kredit, resiko pasar, resiko likuiditas, resiko operasional, resiko hukum, resiko reputasi, resiko strategi, dan resiko kepatuhan. Alasan ketatnya resiko perbankan adalah karena kegagalan suatu bank, dapat menimbulkan dampak yang cukup dalam dan jangka panjang bagi perekonomian. Kegagalan suatu bank baik sebagian atau keseluruhan dapat berpengaruh terhadap sistem perekonomian secara keseluruhan. Bank sebagai lembaga keuangan yang mempunyai izin untuk melakukan banyak kegiatan usaha berpeluang memperoleh pendapatan baik dalam bentuk bunga, biaya administrasi, dan biaya provinsi. Dalam menjalankan kegiatan tersebut selalu dihadapi pada suatu resiko, sebab resiko yang mungkin terjadi dapat

menimbulkan kerugian bagi bank jika tidak dideteksi serta tidak dikelola sebagaimana mestinya.⁶⁴

Hubungan antara bank dan nasabah penyimpan dana dalam praktik perbankan adalah konstruksi hubungan hukum atau perjanjian pinjam meminjam, khususnya perjanjian peminjaman uang dengan bunga sebagaimana Pasal 1754 BW. Hubungan antara bank dan nasabah peminjam dana tidak tepat jika merupakan hubungan perjanjian penitipan sebagaimana pada pasal 1694 BW. Hal ini dapat diuraikan sebagai berikut:⁶⁵

- 1) Perjanjian penitipan sebagaimana diatur dalam Pasal 1694 BW dikatakan bahwa penitipan adalah terjadi, apabila seorang menerima suatu barang dari seorang lain, dengan syarat bahwa ia akan menyimpannya dan mengembalikannya dalam wujud asalnya. Adapun dalam praktik perbankan pada waktu nasabah menyetor uang sebagai simpanan tabungan, giro atau deposito kepada bank dengan nomor seri ABCDX maka pada saat nasabah menarik kembali uangnya maka bukan uang dengan nomor seri ABCDX yang diserahkan oleh bank tetapi uang dengan nomor seri yang lain. Alasan yang lain pada perjanjian penitipan, maka benda yang dititipkan tidak boleh digunakan oleh penerima titipan padahal dalam praktik

⁶⁴ *Ibid.*, Hlm. 25-27

⁶⁵ *Ibid.*, Hlm. 27-28

perbankan, bank menggunakan uang tersebut untuk disalurkan dalam kredit. Dalam perjanjian penitipan, maka benda yang dititipkan tidak masuk dalam aset penerima titipan, akan tetapi dalam praktik uang nasabah penyimpanan dana masuk dalam aset bank. Hal ini membuktikan bahwa perjanjian penitipan tidak tepat untuk membingkai hubungan hukum antara bank dan nasabah penyimpan dana.

- 2) Perjanjian pemberian kuasa dalam Pasal 1792 Bw dikatakan bahwa pemberi kuasa adalah suatu persetujuan dengan mana seseorang memberi kekuasaan kepada seorang lain, yang menerimanya, untuk atas namanya menyelenggarakan suatu urusan. apabila hubungan antara bank dan nasabah adalah pemberian kuasa tentunya dana yang disimpan bank akan dibukukan terpisah dari aset bank. Pada kenyataannya dana disimpan dibukukan dalam aset bank. Dalam perjanjian kuasa dimungkinkan penerima kuasa mendapatkan upah atas pekerjaan yang dilakukannya. Akan tetapi, dalam praktik perbankan bank yang memberikan bunga kepada nasabah. Apabila hubungan tersebut pemberian kuasa, maka nasabah sebagai pemberi kuasa dapat mempunyai hubungan hukum langsung dengan pihak ketiga penerima kredit dari bank dan area itu dapat menggugat secara langsung kepada pihak ketiga agar pihak ketiga memenuhi kewajibannya sebagai penerima

kredit. Apabila hubungan tersebut merupakan hubungan pemberi kuasa, maka kuasa pada bank harus terperinci sebagaimana pada Pasal 1796 jo. 1795 BW. Dalam kenyataannya tidak ada karena kekuasaan bank sedemikian luasnya.

- 3) Perjanjian pinjam meminjam sebagaimana pada Pasal 1754 BW adalah suatu perjanjian, yang menentukan pihak pertama menyerahkan sejumlah barang yang dapat habis terpakai kepada pihak kedua dengan syarat bahwa pihak kedua itu akan mengembalikan barang sejenis kepada pihak pertama dalam jumlah dan keadaan yang sama. Berdasarkan perjanjian tersebut, orang yang menerima pinjaman menjadi pemilik mutlak barang pinjaman itu, dan bila barang ini musnah, dengan cara bagaimanapun maka kerugian itu menjadi tanggungan peminjam. Untuk peminjaman uang atau barang yang habis dalam pemakaian, diperbolehkan membuat syarat atas pinjaman itu akan dibayar bunga. Karakteristik dari perjanjian pinjam- meminjam lebih tepat meringkai hubungan hukum antara bank dan nasabah penyimpan dana. Uang yang diserahkan oleh nasabah menjadi milik bank. Bank dapat menggunakan dana tersebut untuk operasional bank. Disamping itu, dana nasabah masuk sebagai asset bank dan bank menjanjikan bunga tertentu bagi nasabah atas dana yang

disimpan pada bank.

Hubungan antara bank dan nasabah yang mengacu pada hukum perjanjian berarti bahwa para pihak dalam hal ini bank maupun badan usaha dan nasabah baik perorangan maupun badan usaha mempunyai hak dan kewajiban. Adapun hak dan kewajiban para pihak tergantung dari layanan jasa apa yang digunakan oleh nasabah. Hal ini penting mengingat layanan jasa yang diberikan oleh bank sangatlah luas.⁶⁶

Akan tetapi bila hubungan antara bank dan nasabah penyimpanan dana ditinjau dari definisi simpanan pada Undang- Undang Perbankan adalah berdasarkan pada perjanjian penyimpanan dana. Perjanjian penyimpanan dana secara penamaan tidak ada diatur dalam BW khususnya buku III. Perjanjian tersebut dapat lahir karena adanya kebebasan berkontrak sebagaimana terkandung dalam Pasal 1338 BW. Hubungan antara bank dan nasabah penyimpanan adalah hubungan yang terbentuk dalam perjanjian, yaitu perjanjian simpanan dan perjanjian simpanan tidak identik dengan perjanjian penitipa dan juga tidak dapat dikatakan sebagai perjanjian pemberi kuasa. Perjanjian simpanan memiliki karakteristik sebagai perjanjian tidak bernama dengan ciri- ciri:⁶⁷

- 1) Perjanjian simpanan bersifat rill, artinya lahirnya perjanjian tidak cukup diperlukan kesepakatan saja tetapi nasabah

⁶⁶ Sentosa Sembiring, *Op. Cit.*, Hlm. 176

⁶⁷ Trisanidi dan Abd Shomad, *Op. Cit.*, Hlm. 29-30

penyimpan harus menyerahkan uang kepada bank untuk disimpan;

- 2) Uang yang telah diserahkan menjadi milik bank dan penggunaannya menjadi wewenang penuh dari bank;
- 3) Hubungan hukumnya adalah bank berkedudukan sebagai debitur dan nasabah penyimpan berkedudukan sebagai kreditur;
- 4) Bank bukanlah sebagai peminjam uang dari nasabah penyimpan;
- 5) Nasabah penyimpan bukan sebagai penitip uang pada bank;
- 6) Bank akan mengembalikan simpanan nasabah dengan kontraprestasi berupa pemberian bunga.

C. Tindak Pidana Perbankan

1. Pengertian Tindak Pidana Perbankan

Secara teori terdapat banyak istilah yang sering digunakan terkait dengan tindak pidana perbankan, diantaranya kejahatan perbankan, kejahatan dibidang perbankan, kejahatan terhadap perbankan, dan berbagai istilah lainnya. Dari istilah tersebut lalu dikelompokkan menjadi 2 (dua) bagian yaitu kelompok pertama adalah kelompok tindak pidana dibidang perbanka yang pengertiannya sama juga dengan pengertian dari istilah kejahatan di bidang perbankan. kelompok kedua adalah tindak pidana perbankan yang pengertiannya mencakup pengertian dari istilah kejahatan perbankan.

Menurut Ahmad Fuad, tindak pidana perbankan adalah tindak pidana yang semata-mata dilakukan oleh bank atau orang bank, yang bisa terdiri atas pengurus, pegawai, pihak terafiliasi bank, termasuk di dalamnya pemegang saham bank, yang peraturannya tercantum dalam Undang- Undang Perbankan.

Menurut Munir Fuady, yang dimaksud dengan tindak pidana perbankan adalah suatu jenis perbuatan yang secara melawan hukum dilakukan, baik dengan sengaja maupun dengan tidak sengaja yang ada hubungannya dengan lembaga, perangkat dan produk perbankan, sehingga menimbulkan kerugian materiil dan/atau immaterial bagi perbankan itu sendiri ataupun bagi nasabah atau pihak ketiga lainnya. Senada dengan itu Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) menyatakan bahwa tindak pidana perbankan adalah setiap perbuatan yang melanggar peraturan perundang- undangan sebagaimana diatur dalam Undang- Undang Perbankan. Perbuatan tersebut dilakukan dalam menjalankan fungsi dan usahanya sebagai bank berdasarkan Undang- Undang Perbankan tersebut.⁶⁸

Kejahatan perbankan merupakan salah satu bentuk dari kejahatan ekonomi. Kejahatan ekonomi sering dilakukan dengan menggunakan bank sebagai sasaran dan sarana kegiatannya.⁶⁹

BPHN juga menyatakan bahwa tindak pidana di bidang perbankan

⁶⁸ Kristian dan Yopi Gunawan, *Op. Cit.*, Hlm. 25-26.

⁶⁹ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 220.

adalah segala jenis perbuatan melanggar hukum yang berhubungan dengan kegiatan dalam menjalankan usaha bank, baik bank sebagai sasaran maupun sebagai sarana. Tindak pidana yang tidak hanya mencakup pelanggaran terhadap Undang- Undang Perbankan saja, melainkan mencakup pula tindak pidana penipuan, penggelapan, pemalsuan dan tindak pidana lain sepanjang berkaitan dengan lembaga perbankan.

Sutan Remy Sjahdeini membagi pengertian tindak pidana perbankan menjadi dua, yaitu dalam arti sempit dan dalam arti luas. Dalam arti sempit, tindak pidana perbankan adalah pelaku, baik berupa melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu, yang ditetapkan sebagai tindak pidana oleh Undang- Undang Perbankan Indonesia. Dalam arti luas, tindak pidana perbankan adalah perilaku, baik berupa melakukan sesuatu yang menggunakan produk perbankan sebagai sarana perilakunya atau produk perbankan sebagai sasaran perilaku pelakunya dan telah ditetapkan sebagai tindak pidana oleh Undang- Undang.⁷⁰

Moch. Anwar menyatakan bahwa tindak pidana di bidang perbankan mengandung pengertian yang lebih luas dari tindak pidana perbankan. Tindak pidana dibidang perbankan dapat mencakup tindak pidana yang dilakukan oleh orang diluar bank dan orang bank atau keduanya, dimana perbuatan yang dilakukan peraturannya tercantum

⁷⁰ Kristian dan Yopi Gunawan, *Op. Cit.*, Hlm. 26-27.

di dalam undang- undang perbankan atau undang- undang lainnya. Tindak pidana di bidang perbankan mencakup segala jenis perbuatan melanggar hukum yang berhubungan dengan kegiatan bank dalam menjalankan usaha bank, baik bank sebagai sasaran maupun sarana. Tindak pidana di bidang perbankan juga tidak hanya mencakup pelanggaran terhadap Undang- Undang Perbankan saja, melainkan mencakup pula tindak pidana penipuan, penggelapan, pemalsuan, dan tindak pidana lainnya sepanjang berkaitan dengan lembaga perbankan.

Indryanto Seno Adji menyatakan bahwa terdapat dua sisi pengertian. Dalam pengertian sempit, tindak pidana perbankan hanya terbatas pada perbuatan- perbuatan yang dikategorikan sebagai perbuatan pidana menurut Undang- Undang Perbankan. Sementara dalam pengertian luas, tindak pidana perbankan tidak terbatas hanya kepada yang diatur oleh Undang- Undang Perbankan, namun mencakup pula perbuatan- perbuatan yang dirumuskan dalam perbuatan pidana yang mengganggu sektor ekonomi secara luas, yang juga meliputi kejahatan pasar modal, kejahatan komputer, baik dengan itu timbul akibat kerugian pada perusahaan swasta, maupun pemerintah dan BUMN, fiskal dan bea cukai.⁷¹

Tindak pidana perbankan merupakan tindak pidana yang lazimnya dilakukan oleh orang- orang yang mempunyai kemampuan intelektual dan posisi penting di dalam masyarakat atau pekerjaannya. Adapun

⁷¹ *Ibid.* Hlm. 29

tindak pidana di bidang perbankan merupakan salah satu bentuk dari tindak pidana di bidang ekonomi, yaitu tindak pidana konvensional yang mencari keuntungan dengan motif- motif ekonomi dalam hal ini ditunjukkan terhadap bank atau setidaknya berhubungan dengan lembaga perbankan sehingga bank mengalami kerugian. Dalam pengertian yang demikian, maka dalam istilah tindak pidana di bidang perbankan tercakup perbuatan- perbuatan melawan hukum yang menjadikan bank sebagai sarana atau media maupun bank sebagai sarana dari suatu tindak pidana.⁷²

2. Bentuk Tindak Pidana Perbankan

Karena Rancangan Undang- Undang Hukum Pidana selanjutnya disingkat RUU KUHP masih dalam proses, maka berarti KUHP yang merupakan hukum positif yang ada sekarang masih diberlakukan. Oleh karena itu, tindak pidana perbankan yang dimaksudkan di sini adalah tindak pidana yang diperkirakan sedikit banyaknya mempunyai korelasi dengan perbankan.⁷³

KUHPidana dapat dipergunakan dalam masalah- masalah tindak pidana perbankan, kecuali Undang- Undang Perbankan mengaturnya secara tersendiri.⁷⁴

Perbankan sebagai lembaga yang dijalankan atas dasar kepercayaan dapat dengan mudah digoyahkan oleh praktik-praktik

⁷² *Ibid.*, Hlm. 30

⁷³ Chainur Arrasjid, *Op. Cit.*, Hlm. 34

⁷⁴ *Ibid.*, Hlm. 35

kejahatan ekonomi, seperti *money laundering*, *advance fee fraud*, penyalahgunaan warkat perbankan, penipuan dan pemalsuan dalam transfer uang secara elektronik. Adalaknya kejahatan ekonomi yang bernegosiasi mendirikan *phantom* atau bank fiktif atau *shell bank* (bank tanpa asset) sebagai sarana menjalankan kejahatan mereka. Bank-bank seperti itu biasanya didirikan pada negara-negara yang tidak mempunyai bank sentral yang menjalankan fungsi pengawasan perbankan.⁷⁵

Mengenai ruang lingkup tindak pidana perbankan, terbagi atas:

- 1) *Crime for banking*, yakni kejahatan atau pelanggaran hukum yang dilakukan oleh bank (melalui organ-organnya) dalam mencapai usaha dan tujuan tertentu guna memperoleh keuntungan. Misalnya memerintahkan, menghilangkan, menghapuskan, tidak melakukan pembukuan yang harus dilakukan, tidak memberikan laporan yang harus dilakukan, memaksa bank atau pihak yang terafiliasi memberikan keterangan yang wajib dirahasiakan, bank yang membuka rahasia bank yang seharusnya ia lindungi, tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhinya kepada Bank Indonesia maupun kepada penyidik negara dan lain sebagainya;
- 2) *Criminal banking*, yaitu bank yang bertujuan semata-mata untuk melakukan kejahatan (dalam hal ini bank hanya sebagai

⁷⁵ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 220

kedok dari suatu organisasi kejahatan). Dalam bentuk ini, dalam masyarakat dikenal dalam istilah “bank gelap”;

- 3) *Crimes against banking*, yaitu kejahatan- kejahatan atau tindak pidana yang ditunjukkan terhadap bank seperti pencurian atau penggelapan barang milik bank, memperoleh kredit dari bank dengan cara menggunakan dokumen atau jaminan palsu, nasabah fiktif, penyalahgunaan pemakaian kredit, mendapat kredit berulang- ulang dengan jaminan objek yang sama dan lain sebagainya. Dalam hal ini bank menjadi korban dari suatu tindak pidana.⁷⁶

Malahan akhir- akhir ini timbul modus operandi kejahatan perbankan dengan mempergunakan sarana yang sangat canggih berupa komputer. Beberapa jenis *computer fraud* adalah:

- 1) *Computer input fraud*, yaitu memasukkan program palsu ke dalam data base untuk keperluan pihak ketiga. Tujuannya adalah mengalihkan bunga ke rekening pembuat program palsu;
- 2) *Computer output fraud*, yaitu memanipulasi, mengubah, dan merusak hasil output komputer dengan menekan tombol “repeat” yang mengakibatkan biaya pengeluaran suatu barang bisa sesuai dengan keinginan suatu pelaku;
- 3) *Computer programme fraud*, dengan memprogramkan suatu

⁷⁶ Kristian dan Yopi Gunawan, *Op. Cit.*, Hlm. 31

instruksi maka suatu perusahaan bisa diuntungkan atau dirugikan;

- 4) Penyadapan data pada waktu transmisi (pengiriman data ke komputer).

Adapun jenis-jenis penyimpangan dalam dapat diidentifikasi sebagai berikut:

- 1) Pemindahan/perusakan dokumen termasuk instrument;
- 2) Pembuatan penyimpangan dengan jalan membuka rekening dengan nama fiktif;
- 3) Penyimpangan melalui pemalsuan total atau perubahan dokumen/instrument dengan bahan kimia;
- 4) Penyimpangan yang dilakukan oleh pegawai bank dengan memanfaatkan rekening tidur;
- 5) Membuat catatan palsu dengan pembukuan bank;
- 6) Pinjaman dengan persediaan barang, misalnya menjaminkan persediaan barang yang sama pada beberapa bank yang berbeda.

Beberapa penyebab alasan terjadinya penyimpangan tersebut di atas adalah:

- 1) Kegagalan pihak staf untuk secara teliti mengikuti instruksi dan pedoman yang diatur oleh bank;
- 2) Keterlibatan aktif pada setiap tingkat pegawai (secara intern) maupun atas kerjasama dengan orang luar;

- 3) Orang luar yang melakukan pemalsuan atau manipulasi terhadap warkat dan surat berharga perbankan.

Di Indonesia dalam rangka penyidikan dan penanggulangan kejahatan di bidang perbankan dapat digolongkan ke dalam tiga golongan besar, yaitu:

- 1) Kejahatan menjalankan kegiatan perbankan tanpa izin;
- 2) Kejahatan mengenai perkreditan;
- 3) Kejahatan mengenai lalu lintas pembayaran giral.

Dalam hukum perbankan yaitu Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Pasal 51 terdapat beberapa kategori tindak pidana perbankan, yaitu:⁷⁷

- 1) Tindak pidana kejahatan melanggar Pasal 46, 47, 47 A, 48 ayat (1), 49, 50 dan 50 A;
- 2) Tindak pidana pelanggaran yaitu melanggar Pasal 48 ayat (2).

Kejahatan perbankan dapat dikategorikan sebagai salah satu bentuk kejahatan kera putih (*white collar crimes*), karena kejahatan perbankan merupakan sebuah kejahatan yang dilakukan oleh orang kaya atau orang yang berkuasa dimasa kepemimpinan mereka. Kejahatan perbankan merupakan tindakan melawan hukum yang dilakukan oleh seorang individu dengan status sosial yang tinggi selama aktivitas kerja yang sah untuk keuntungan pribadi atau sanak saudaranya dan dilakukan secara terorganisasi dan menggunakan

⁷⁷ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 221-222.

kepercayaan dalam bisnis.⁷⁸

Kejahatan perbankan sebagai kejahatan kerah putih menimbulkan kerugian yang jauh lebih besar dibandingkan dengan kejahatan konvensional biasa. Pelanggaran terhadap kode etik perbankan juga salah satunya. Penyimpangan yang terjadi dalam dunia perbankan dapat dikategorikan:⁷⁹

- 1) Window dressing, yaitu penyampaian laporan kepada Bank Indonesia secara periodic dengan data yang tidak benar. Hal ini dilakukan oleh bank pelapor dalam rangka untuk memanipulasi data sehingga seolah-olah kondisi keuangan atau asset bank pelapor terlihat dalam keadaan baik. Hal ini merupakan usaha bank agar menjelang periode laporan, jumlah assetnya meningkat dengan maksud agar penampilan bank menjadi lebih baik dan lebih dapat dipercaya oleh masyarakat. Setelah bank mendapatkan kepercayaan, bank akan menempatkan tingkat bunga yang berlebihan yang bertujuan untuk menarik dana masyarakat sebanyak mungkin, memberikan kredit yang tidak wajar, pembiaran tindak pidana yang dilakukan oleh organ-organ bank dan sebagainya;
- 2) Memberikan kemudahan dalam pemberian kredit namun tidak disertai pertimbangan atau penilaian yang wajar dalam dunia

⁷⁸ Kristian dan Yopi Gunawan, *Op. Cit.*, Hlm. 16

⁷⁹ *Ibid.*, Hlm. 18-19

bisnis perbankan. Perbuatan tersebut diatas pada dasarnya dapat dikategorikan sebagai perbuatan penyimpangan kepercayaan yang diberikan masyarakat kepada bank yang bersangkutan ataupun terhadap dunia perbankan pada umumnya.

Tindak pidana di bidang perbankan juga tidak hanya mencakup pelanggaran terhadap undang-undang perbankan saja, melainkan mencakup pula tindak pidana penipuan, penggelapan, pemalsuan dan tindak pidana lainnya sepanjang berkaitan dengan lembaga perbankan. Suatu perbuatan dikatakan sebagai tindak pidana di bidang perbankan manakala perbuatan itu merupakan tindak pidana berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) misalnya Pasal 244-250, 250, 262, 263, 372, 374, 378, 363 ayat (1) ke-4, dan Peraturan Undang-Undang Hukum Pidana khusus lainnya, misalnya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang dan lain sebagainya.

Dalam praktik banyak dijumpai perbuatan-perbuatan di bidang perbankan yang dapat dikenakan sanksi sebagaimana ditetapkan dalam KUHPidana ataupun perundang-undangan lainnya yang berlaku di Indonesia. Jenis-jenis tindak pidana yang dimaksud dapat

dikelompokkan berdasarkan kegiatan bidang perbankan yaitu:⁸⁰

- 1) Di bidang lalu lintas pembayaran giral dan peredaran uang, seperti pemalsuan warkat bank (Pasal 263 dan 264 KUHP), tindak pidana penggelapan dalam kegiatan usaha perbankan dalam lembaga penyimpanan barang dan surat berharga dalam safe deposit box serta lembaga penitipan untuk kepentingan pihak lain. Dalam hal tindak pidana penggelapan tersebut dapat dikenakan ketentuan Pasal 372 KUHP, Pasal 374 KUHP, Pasal 415 KUHP, pemalsuan uang dan uang yang dimanipulasikan (Pasal 244 dengan Pasal 252 KUHP), memindahkan atau mentransfer informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik kepada sistem elektronik orang lain yang tidak berhak (Pasal 32 ayat (2) dan Pasal 35 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2008 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016);
- 2) Tindak pidana di bidang perkreditan, seperti penipuan (Pasal 378 KUHP) dan pemalsuan dokumen (Pasal 263 dan 264 KUHP) serta Undang-Undang Nomor 7/Drt/1955 tentang Tindak Pidana Ekonomi;
- 3) Tindak pidana pemalsuan dan pengadaan agunan kredit verband dimana objek krediet verband yang ada bukan

⁸⁰ *Ibid.*, Hlm. 28-29

merupakan hanya dan/atau digunakan beberapa kali dengan tanpa sepengetahuan pihak lain (bank dan orang-orang yang mempunyai atau turut mempunyai hak kebendaan). Rumusan ini terdapat dalam ketentuan Pasal 385 KUHP;

- 4) Tindak pidana persaingan curang. Semakin meningkatnya persaingan antar bank dewasa ini, tidak menutup kemungkinan adanya persaingan tidak sehat di antara kompetitor, baik untuk menguntungkan diri sendiri maupun orang lain. Salah satu bentuk dari persaingan curang yang dimaksud diantaranya ialah penyebaran isu tentang bank yang kalah kliring. Terhadap tindak pidana tersebut dapat dikenakan ketentuan Pasal 382 dan Pasal 390 KUHP.

Tindak pidana perbankan lainnya menurut Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan meliputi:⁸¹

- 1) Tindak pidana yang berkaitan dengan perizinan, dimana dalam mendirikan sebuah bank tidak dapat dilakukan dengan sembarangan atau dengan kata lain untuk mendirikan sebuah bank harus memenuhi syarat-syarat yang sudah ditentukan oleh undang-undang. Mengenai syarat pendirian sebuah bank di atur dalam Pasal 16, Pasal 18, Pasal 19, Pasal 19, dan Pasal 20. Dikaitkan dengan tindak pidana perbankan, suatu

⁸¹ *Ibid.*, Hlm. 33-120

perbuatan yang dapat dikategorikan atau diklarifikasikan sebagai tindak pidana perbankan yang berkaitan dengan perizinan manakala setiap pihak yang mendirikan bank tetapi tidak memenuhi syarat-syarat atau ketentuan yang telah ditentukan dalam undang-undang yang berakibat pada dikategorikannya bank tersebut menjadi bank gelap;

- 2) Tindak pidana yang berkaitan dengan usaha bank, yang diatur dalam Pasal 49 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf c dan Pasal 49 ayat (2) huruf a dan huruf b. Berdasarkan Pasal tersebut, tindak pidana yang berkaitan dengan usaha bank diantaranya pejabat bank atau pegawai bank yang dengan sengaja membuat dan menyebabkan adanya pencatatan palsu, pejabat bank atau pegawai bank yang sengaja menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak melakukannya pencatatan, pejabat bank atau pegawai bank yang dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, menghilangkan adanya suatu pencatatan atau merusak catatan pembukuan, pejabat bank atau pegawai bank yang dengan sengaja meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga untuk keuntungan pribadinya, dan pejabat bank atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak melaksanakan

langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-Undang Perbankan dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank;

- 3) Tindak pidana yang berkaitan dengan sikap dan/atau tindakan yang dilakukan oleh pengurus bank, pegawai bank, pihak terafiliasi, dan pemegang saham yang diatur dalam Pasal 50 dan Pasal 50A, diantaranya pihak yang terafiliasi yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan yang ada dalam peraturan perundang-undangan, pemegang saham yang dengan sengaja menyuruh dewan komisaris, direksi atau pegawai bank untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan yang mengakibatkan bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam peraturan perundang-undangan.
- 4) Tindak pidana yang berkaitan dengan pengawasan dan pembinaan bank, diantaranya anggota dewan komisaris, direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi berdasarkan undang-undang, anggota dewan komisaris, direksi atau pegawai bank yang lalai memberikan keterangan yang wajib dipenuhi berdasarkan peraturan perundang-undangan;

- 5) Tindak pidana yang berkaitan dengan rahasia bank, diatur dalam Pasal 1 angka 16 terkait dengan rahasia bank yang kemudian diatur secara tegas dalam Pasal 47 ayat (1) dan (2) dan Pasal 47A diantaranya setiap orang yang tanpa membawa perintah tertulis dari pimpinan Bank Indonesia dengan sengaja memaksa bank atau pihak terafiliasi untuk memberikan keterangan mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya, anggota dewan komisaris, direksi, pegawai bank atau pihak terafiliasi lainnya yang dengan sengaja memberikan keterangan yang wajib dirahasiakan menurut undang-undang, anggota dewan komisaris, direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana ditentukan oleh undang-undang.

Disamping berbagai tindak pidana perbankan dalam Undang-Undang Perbankan, berikut adalah tindak pidana lain yang berkaitan dengan perbankan, diantaranya:⁸²

- 1) Tindak pidana yang termuat dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia yang diatur dalam Pasal

⁸² *Ibid.*, Hlm. 121-138

65, Pasal 66, Pasal 67, Pasal 68, Pasal 69, Pasal 70, dan Pasal 71;

- 2) Tindak pidana yang termuat dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan dalam Pasal 52, Pasal 53, dan Pasal 54;
- 3) Tindak pidana yang termuat dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dalam Pasal 59, Pasal 60, Pasal 61, Pasal 62, Pasal 63, Pasal 64, Pasal 65, dan Pasal 66;
- 4) Tindak pidana yang termuat dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan dalam Pasal 94 dan Pasal 95.

3. Tindak Pidana Terkait Usaha Bank

Tindak pidana yang berkaitan dengan usaha bank, yang diatur dalam Pasal 49 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf c. Berdasarkan pasal tersebut, tindak pidana yang berkaitan dengan usaha bank diantaranya pejabat bank atau pegawai bank yang dengan sengaja membuat dan menyebabkan adanya pencatatan palsu, pejabat bank atau pegawai bank yang sengaja menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan, pejabat bank atau pegawai bank yang dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, menghilangkan adanya suatu pencatatan atau merusak catatan pembukuan.

Pasal 49

- (1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau Pegawai Bank yang dengan sengaja:
- a. membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam proses laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
 - b. menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
 - c. mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan, atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah)

4. Tindak Pidana Terkait Sikap dan/atau Tindakan Bank

Tindak pidana yang berkaitan dengan sikap dan/atau tindakan bank, yang diatur dalam Pasal 49 ayat (2) huruf a sampai dengan huruf b. Berdasarkan Pasal tersebut tindakan yang dikategorikan sebagai tindak pidana perbankan terkait sikap dan/atau tindakan bank diantaranya adalah saat pejabat bank ataupun pihak-pihak dalam bank dengan sengaja meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas

surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank, serta tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan perundang-undangan.

Pasal 49

- (2) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja:
- a. meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka untuk mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau perdiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank;
 - b. tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-Undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp.100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

5. Ketentuan Pidana dalam Undang-Undang Perbankan

Dalam hukum pidana setidaknya tujuan pemidanaan secara umum dapat dibedakan menjadi dua yaitu tujuan bercorak konseptual yang memberikan dasar adanya saksi pidana, jenis dan bentuk sanksi pidana dan tujuan dalam penjatuhan sanksi pidana terhadap orang yang

melanggar hukum pidana yakni tujuan yang bercorak pragmatik dengan ukuran-ukuran yang lebih jelas dan konkret serta relevan dengan problem yang muncul akibat adanya pelanggaran hukum pidana dan orang yang melakukan pelanggaran hukum pidana. Dalam Undang-Undang Perbankan, tidak disebutkan secara eksplisit tujuan pemidanaan dalam arti yang lebih khusus. Namun dapat dilihat dalam Undang-Undang Perbankan hanya memiliki tujuan yang lebih umum, secara tegas mengatur hal-hal yang dianggap sebagai tindak pidana perbankan.⁸³

Undang-Undang Perbankan membedakan tindak pidana kedalam dua bentuk, yaitu kejahatan dan pelanggaran. Dimana tindak pidana perbankan dengan kategori kejahatan terdiri dari tujuh pasal yaitu Pasal 46, Pasal 47, Pasal 47A, Pasal 48 ayat (1), Pasal 49, Pasal 50, dan Pasal 50A. Sementara itu tindak pidana perbankan dalam kategori pelanggaran dengan sanksi pidana yang lebih ringan yaitu Pasal 48 ayat (2).⁸⁴

Berbicara tentang pidana dan sistem pemidanaan dalam tindak pidana ekonomi adalah hal yang sangat menarik dan dikaji lebih jauh khususnya yang ada dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Jo. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, hal mana

⁸³ Faisal, "Memahami Secara Kritis Pemidanaan Dalam Undang-Undang Perbankan", Fakultas Hukum Universitas Bangka Belitung, Jurnal Hukum Progresif Volume XII/No.1/Juni 2018, hlm. 29

⁸⁴ Astrid Jansye Lestari, "Kajian Yuridis Tindak Pidana Perbankan Terhadap Perhimpunan Dana Masyarakat Berasaskan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998", Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Jurnal Hukum Lec Crimen Vol. VII/No.3/Mei/2018, Hlm. 43

dalam Undang-Undang Darurat Nomor 7 Tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi Pasal 6, Pasal 7, dan Pasal 8 telah mengatur tentang sanksi pidana berupa pidana pokok, tambahan, dan sanksi tata tertib. Ketentuan-ketentuan pidana tersebut mengatur ketentuan layaknya ketentuan umum untuk semua tindak pidana ekonomi baik tindak pidana yang telah ditentukan dalam undang-undang tersebut atau di luar undang-undang tersebut. Selain itu tindak pidana ekonomi pada dasarnya adalah hukum administrasi negara akan tetapi bersifat sanksi pidana. Dalam Undang-Undang Perbankan tersebut mengatur jenis sanksi berupa penjara, kurungan, denda, dan administrasi.⁸⁵

Perumusan sanksi menggunakan sistem ancaman kumulasi yakni gabungan dua pidana pokok, dan terhadap berat ringannya pidana menggunakan ancaman maksimum khusus dan minimum khusus.⁸⁶

Dengan tidak mengurangi ketentuan pidana di atas, bank Indonesia dapat menetapkan juga sanksi administratif kepada bank yang tidak memenuhi kewajibannya. Sanksi administratif antara lain:⁸⁷

- 1) Denda uang;
- 2) Teguran tertulis;
- 3) Penurunan tingkat kesehatan bank;

⁸⁵ Achmad Syaifullah, "Sistem Pemidanaan Dalam Undang-Undang Yang Bercorak Ekonomi (Studi Terhadap Tindak Pidana Perbankan)" Fakultas Hukum Universitas Mataram, Jurnal Hukum Vol. 7 No. 3 Edisi Agustus 2019, Hlm. 319

⁸⁶ *Ibid.*, Hlm. 327

⁸⁷ Pasal 52 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998.

- 4) Larangan untuk turut serta dalam kegiatan kliring;
- 5) Pembekuan kegiatan usaha tertentu, baik untuk kantor cabang tertentu maupun untuk bank secara keseluruhan;
- 6) Pemberhentian pengurus bank dan selanjutnya menunjuk dan mengangkat pengganti sementara sampai Rapat Umum Pemegang Saham dan Rapat Anggota Koperasi mengangkat pengganti tetap dengan persetujuan Bank Indonesia;
- 7) Pencantuman anggota, pengurus, pegawai bank, pemegang saham dalam daftar orang tercela di bidang perbankan.

D. Manajemen Resiko Kegiatan Perbankan

Regulasi perbankan diperukan dalam dunia perbankan hal ini bertujuan untuk melindungi industri perbankan dalam menghadapi resiko yang pada gilirannya melindungi nasabah dan perekonomian dari kegagalan proses dan prosedur yang akan berdampak terhadap sistem keuangan secara keseluruhan. Mengingat bahwa aktivitas bank sangat melekat dengan resiko, maka setiap regulasi yang dibuat untuk industri perbankan akan selalu dikaitka dengan manajemen resiko.⁸⁸

Dalam seminar Nasional tentang kejahatan ekonomi dan perbankan telah dirumuskan beberapa langkah untuk menanggulangi kejahatan ekonomi yaitu penyebarluasan informasi tentang masalah kejahatan ekonomi agar masyarakat yakin bahwa para pelaku benar-benar diusut dan dihukum sesuai dengan hukum yang berlaku dan meningkatkan kerja sama

⁸⁸ Trisanidi dan Abd Shomad, *Op. Cit.*, Hlm. 120

secara nasional maupun internasional. Secara nasional dapat dilakukan antara para penegak hukum, praktisi, teoritis dalam rangka menyatukan persepsi tentang kejahatan *white collar crime*. Secara internasional dapat dilakukan kerjasama dengan Interpol (Paris), *Internasional Security and Capital Organization* (London), dan International Maritime Bureau (London) yang menyangkut pertukaran Informasi tentang data perorangan/lembaga yang diduga terlibat dalam jaringan kejahatan ekonomi.⁸⁹

Sebagai pihak yang sangat memerlukan kepercayaan dalam menjalankan setiap usahanya tepatnya pihak yang mengelola langsung dana yang diperoleh dari masyarakat, sudah seharusnya bank dan para pihak yang terkait dengan bank menjalankan setiap tugas dan kewajibannya dengan penuh tanggungjawab dan semua tindakannya harus didasarkan pada prinsip kehati-hatian. Prinsip tanggungjawab dan prinsip kehati-hatian ini pada dasarnya penting untuk dilaksanakan dalam rangka menjaga kepercayaan masyarakat dan mencegah dilakukannya suatu tindak pidana atau penyelewengan dana.⁹⁰ Dalam sejarah perbankan Indonesia, ketentuan mengenai prinsip kehati-hatian pernah diatur secara khusus dalam beberapa paket deregulasi, misalnya paket deregulasi 25 Maret 1989 dan paket deregulasi Februari 1991 yang mencakup pengaturan mengenai masalah-masalah merger, permodalan, batas pinjaman, penyertaan oleh bank dan pemberian kredit investasi, kredit

⁸⁹ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, Hlm. 222-223

⁹⁰ Kristian dan Yopi Gunawan, *Op. Cit.*, Hlm. 139

ekspor, pemilikan bank campuran dan ketentuan mengenai Bank Perkreditan Rakyat.⁹¹

Prinsip kehati-hatian adalah suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi atau kegiatan usahanya wajib bersikap hati-hati dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan kepadanya.⁹²

Pelaksanaan prinsip kehati-hatian juga dapat diterapkan dengan melakukan penyaringan terhadap calon nasabah sebagai cerminan dari prinsip kehati-hatian. Dalam hal ini bank harus melakukan dua penerapan dari prinsip kehati-hatian yaitu penerapan prinsip kehati-hatian sebagai suatu sistem dan penerapan prinsip kehati-hatian dalam sumber daya yang melaksanakan sistem tersebut.⁹³

Operasional perbankan harus memiliki keseimbangan antara kewajiban yang harus dijalankan (*banking duty principles*) dan pengelolaan bank (*banking management principles*) dengan mengacu dan mendasarkan diri pada etika perbankan. Dalam melaksanakan *banking duty principles* hal yang paling dominan dan mendapatkan perhatian besar adalah membuat masyarakat memiliki kepercayaan yang semakin tinggi terhadap perbankan, karena semakin tinggi tingkat kepercayaan masyarakat secara tidak langsung akan memberikan dampak makro ekonomi yang semakin baik. Kewajibannya diantara kewajiban umum meliputi pemberian

⁹¹ *Ibid.*, Hlm. 140

⁹² *Ibid.*, Hlm. 141

⁹³ *Ibid.*, Hlm. 145

pelayanan yang baik, rasa aman, dan perlakuan yang sama terhadap para nasabah seperti penabung, peminjam, dan pengguna jasa bank lainnya. Kewajiban khusus meliputi kewajiban terhadap pemerintah, karyawan dan pemilik.⁹⁴

Dapat dikatakan bahwa dalam menjalankan seluruh aktivitasnya, bank harus menjalankan prinsip berikut ini:⁹⁵

- 1) Bertitik tolak dari sikap waspada dan hati-hati, karena banyak dan beragam resiko yang melekat pada usaha bank itu. Beragam resiko tersebut harus dikenali dengan cermat, seperti karakter dan akibatnya, sumber penyebab dan faktor kunci pencegahannya;
- 2) Menggunakan pendekatan yang proaktif dan antisipatif;
- 3) Menggunakan prinsip bahwa baik buruknya bank merupakan tanggungjawab manajemen bank.

Salah satu hal yang cukup penting dalam pengelolaan bank adalah masalah pengawasan bank. Adapun lembaga yang diberikan otoritas oleh undang-undang untuk melakukan pengawasan bank adalah Bank Indonesia. Hal ini dijabarkan dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Perbankan yang menyatakan bahwa pembinaan dan pengawasan bank dilakukan oleh Bank Indonesia. Kemudian dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan pengawasan adalah pengawasan tidak langsung yang terutama dalam bentuk pengawasan dini melalui penelitian, analisis, dan evaluasi

⁹⁴ *Ibid.*, Hlm. 120

⁹⁵ Kristian dan Yopi Gunawan, *Op. Cit.*, Hlm. 141

laporan bank, dan pengawasan langsung dalam bentuk pemeriksaan yang disusul dengan tindakan-tindakan perbaikan.⁹⁶

Pengawasan bank tercermin dalam salah satu tugas Bank Sentral adalah menjalankan pengawasan secara ketat untuk menjaga antar lembaga keuangan terutama bank-bank dapat bekerja sehat dan jujur.⁹⁷

Prinsip dan metode pengawasan bank meliputi:⁹⁸

- 1) Pengaturan (regulasi) yang meliputi mengatur persyaratan dan tata cara perizinan bagi pendirian suatu bank termasuk jaringan kantornya, pengaturan yang berkaitan dengan usaha bank, serta pengaturan tentang informasi yang diperlukan bagi otoritas pengawas bank;
- 2) Pengawasan tidak langsung seperti melakukan penilaian atas kepatutan, ketepatan waktu, konsistensi materi laporan, menganalisis setiap laporan maupun kombinasi atas berbagai laporan yang diterima, serta mengkomsumsikan dan/atau mengklarifikasikan berbagai temuan dari analisis guna memperoleh kejelasan dalam menetapkan tindak lanjut yang diperlukan;
- 3) Pengawasan langsung/pemeriksanaan dalam rangka meyakini kondisi baik secara langsung berdasarkan data dan dokumen yang dipelihara oleh bank, sekaligus menguji kebenaran dan konsistensi pembuatan laporan yang disampaikan kepada otoritas

⁹⁶ Sentosa Sembiring, *Op. Cit.*, Hlm. 283

⁹⁷ *Ibid.*, Hlm. 284

⁹⁸ *Ibid.*, Hlm. 285-286

pengawasan bank;

- 4) Kontak dan komunikasi teratur dengan bank untuk memahami alur pemikiran dan komitmen manajemen;
- 5) Tindak remedial dan/atau penerapan sanksi sebagai upaya mengendalikan dan mengamankan efektivitas dalam mencapai sarana pengawasan bank;
- 6) Kerjasama dengan otoritas pengawasan bank negara lain untuk menjalin komunikasi dan saling bertukar informasi terkait mekanisme pengawasan bank yang efektif.

Tugas yang diemban oleh Bank Indonesia sebagai pengawas bank, sangat erat kaitannya dengan wewenang yang diberikan oleh undang-undang kepada Bank Indonesia. Adapun tujuan pembinaan dan pengawasan ini tiada lain karena bank merupakan sarana dalam melaksanakan kebijakan moneter, pelaksanaan pembangunan, bank harus memenuhi asas-asas perbankan yang sehat, dan karena bank harus melindungi kreditor bank.⁹⁹

Tujuan diberlakukannya prinsip kehati-hatian adalah tidak lain adalah bank selalu dalam keadaan sehat, *liquid*, *solvent*, dan *profitable*. Bilamana bank dalam kondisi sehat, maka akan menjamin kepercayaan masyarakat terhadap eksistensi bank. Disamping itu, Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sangat berkepentingan terhadap pengaturan dan pengawasan terhadap perbankan termasuk masalah-masalah yang berkaitan dengan

⁹⁹ *Ibid.*, Hlm. 187

pelaksanaan prinsip-prinsip perbankan dan OJK sebagai pengawas bank berkewajiban untuk mengawasi kepatuhan bank dalam menerapkan prinsip kehati-hatian dalam kegiatan usahanya.¹⁰⁰

Demikian juga dalam Pasal 7 huruf c Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan menyatakan bahwa untuk melaksanakan tugas pengaturan dan pengawasan di sektor perbankan, OJK mempunyai wewenang untuk melakukan pengaturan dan pengawasan mengenai aspek kehati-hatian bank, yang meliputi manajemen resiko, tata kelola bank, prinsip mengenal nasabah dan anti pencucian uang, pencegahan pembiayaan terorisme dan kejahatan perbankan, dan pemeriksaan bank.¹⁰¹

Selain terdapat dalam ketentuan perundang-undangan, penetapan prinsip kehati-hatian juga diamanatkan dalam konsep dasar sistem perbankan Indonesia yang dikenal dengan sebutan Arsitektur Perbankan Indonesia (API). API adalah kerangka dasar sistem perbankan Indonesia yang bersifat menyeluruh dan memberikan arah, bentuk, dan tatanan industri perbankan dalam waktu 5 (lima) sampai 10 (sepuluh) tahun ke depan. Salah satu sasaran yang ingin dicapai API adalah terciptanya industri perbankan yang kuat dan memiliki daya saing yang tinggi serta memiliki ketahanan dalam menghadapi resiko.¹⁰²

Dalam rangka untuk mendukung atau menjamin terlaksananya proses

¹⁰⁰ Trisadini dan Abdul Shomad, *Op. Cit.*, Hlm. 126

¹⁰¹ Kristian dan Yopi Gunawan, *Op. Cit.*, Hlm. 145

¹⁰² *Ibid.*

pengambilan keputusan dalam pengelolaan bank yang sesuai dengan prinsip kehati-hatian, bank wajib memiliki dan menerapkan sistem pengawasan internal bank. Sistem pengawasan ini disebut juga dengan “*self-regulations*”. Penerapan prinsip kehati-hatian dalam setiap aktivitas perbankan tentunya merupakan salah satu upaya yang dapat dilakukan untuk mencegah dilakukannya tindak pidana perbankan oleh pihak-pihak yang ingin memanfaatkan bank untuk mendapat keuntungan pribadi.¹⁰³

Sejalan dengan peningkatan tuntutan kebutuhan masyarakat akan jasa perbankan yang tangguh dan sehat maka perbankan Indonesia harus memiliki sikap tanggap terhadap perkembangan pembangunan nasional sehingga perannya dalam meningkatkan taraf hidup rakyat banyak, pemerataan pembangunan dan hasil-hasilnya dapat terwujud secara lebih nyata dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan makmur.¹⁰⁴

E. Perlindungan Hukum Nasabah Perbankan

Kegiatan bank yang mempunyai tiga fungsi pokok memerlukan adanya pengguna jasa dari apa yang ditawarkan oleh bank itu sendiri. Pengguna jasa yang dimaksud dalam hal ini adalah masyarakat sebagai nasabah. Rumusan nasabah berdasarkan Pasal 1 ayat 16 UU Perbankan diintroduksikan sebagai pihak yang menggunakan jasa bank. Perkembangan suatu bank sangat dipengaruhi oleh peran nasabah itu sendiri, untuk itu bank sebagai badan hukum patut bersandar pada

¹⁰³ *Ibid.*, Hlm. 146.

¹⁰⁴ Uswatun Hasanah, *Hukum Perbankan*, Setara Press, Malang, 2017, Hlm. 25

kepercayaan nasabah. Loyalitas nasabah dalam memanfaatkan jasa perbankan dipengaruhi bagaimana cara bank dalam melindungi segala aktivitas transaksi keuangannya.¹⁰⁵

Hubungan dan kepentingan konsumen dalam kaitannya dengan lembaga perbankan, khususnya pada Perbankan Digital, tercakup kedalam perlindungan hukum pada umumnya, dan perlindungan konsumen pada khususnya. Kepentingan konsumen (nasabah) bank yang dirugikan tentunya menjadi cakupan dalam pengaduan dan penyelesaian sengketa konsumen karena penerapan Perbankan Digital tidak menjamin benar-benar dapat terlindunginya kepentingan nasabah.¹⁰⁶

Pembangunan hukum dibidang ekonomi dipengaruhi oleh globalisasi, yang telah menimbulkan dampak di berbagai bidang. Dimana untuk menghadapi perkembangan perekonomian nasional yang pesat dan tingginya persaingan yang terintegrasi secara global diperlukan penyesuaian kebijakan di bidang ekonomi, termasuk dunia usaha perbankan dalam rangka menjalankan fungsi dan tanggungjawabnya pada pembangunan nasional. Industri perbankan Indonesia, mempunyai korelasi positif dengan kondisi perekonomian secara umum. Dengan demikian, industri perbankan sebagai financial intermediary institution yang menjembatangi antara surplus unit dengan deficits unit merupakan salah

¹⁰⁵ Hari Sutra Disemadi dan Paramita Prananingtyas, "*Perlindungan Hukum Terhadap Nasabah Perbankan Pengguna CRM (Cash Cerycling Machine)*", Fakultas Hukum Universitas Udayana Jurnal Magister Hukum Udayana Vol. 8 No.3 September 2019, Hlm.391-392

¹⁰⁶ Djuwita N. Gaib, "*Dinamika Hukum Perbankan Digital Di Indonesia*", Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Jurnal Lex Et Societatis Vol. VII/No.11/Nov/2019, Hlm. 31

satu kunci atau barometer yang menggambarkan maju mundurnya perekonomian negara.¹⁰⁷

Di balik perkembangan ini terdapat berbagai permasalahan hukum yang berkaitan dengan kejahatan informasi dan transaksi elektronik di bidang perbankan, jika tidak diantisipasi dengan baik, tentu akan merugikan bank, masyarakat dan nasabah.¹⁰⁸ Masalah perlindungan hukum bagi konsumen perbankan khususnya dalam elektronik merupakan suatu hal yang sangat dilematis, sehingga sampai saat ini masalah perlindungan hukum bagi konsumen belum mendapatkan tempat yang baik dalam sistem Perbankan Nasional. Adanya keinginan dan desakan masyarakat untuk melindungi dirinya dari barang yang rendah mutunya telah mengacu untuk memikirkan secara sungguh-sungguh usaha untuk melindungi konsumen ini, dan mulailah gerakan untuk merealisasikan cita-cita itu. Di Indonesia, masalah perlindungan konsumen baru mulai terdengar pada tahun 1970-an. Berdasarkan kompleksitas hubungan produsen dan konsumen, serta banyaknya mata rantai penghubung keduanya, maka dibutuhkan berbagai aspek hukum untuk melindungi konsumen sebagai pemakai akhir barang atau jasa secara adil. Perlindungan konsumen dimulai sejak awal proses produksi. Aspek hukum publik mendominasi sistem pengawasan terhadap

¹⁰⁷ Fontian Munzil dan H. Sayid Mohammad Rifqi Noval, *"Konsep Perlindungan Hukum Perbankan Nasional Dikaitkan Dengan Kebijakan Kepemilikan Tunggal Terhadap Kepemilikan Saham Oleh Pihak Asing dalam Rangka Mencapai Tujuan Negara Kesejahteraan"*, Universitas Islam Nusantara Bandung, Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM No. 4 Vol. 19 Oktober 2012, Hlm. 525

¹⁰⁸ Dian Ekawati, *"Perlindungan Hukum Terhadap Nasabah Bank Yang Dirugikan Akibat Kejahatan Skimming Ditinjau Dari Perspektif Teknologi Informasi Dan Perbankan"* Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang, Unes Law Review Vol. 1 Issue 2 Desember 2018, Hlm 159

mutu dan kesehatan serta ketepatan pemanfaatan bahan sebagai sasaran produk. Setelah hubungan bersifat personal, hukum perdata lah yang lebih dominan dalam rangka melindungi masing-masing pihak.

Sebagai pemakai barang/jasa, konsumen memiliki sejumlah hak dan kewajiban. Pengetahuan tentang hak-hak konsumen sangat penting agar orang-orang bisa bertindak sebagai konsumen yang kritis dan mandiri. Tujuannya, jika ditengarai adanya tindakan yang tidak adil terhadap dirinya, ia secara spontan menyadari akan hal itu. Konsumen kemudian bisa bertindak lebih jauh untuk memperjuangkan hak-haknya. Dengan kata lain, ia tidak hanya tinggal diam saja ketika menyadari bahwa hak-haknya telah dilanggar oleh pelaku usahanya.¹⁰⁹

Untuk itu dengan adanya Undang-Undang Perlindungan Konsumen ditambah dengan Undang-Undang Perbankan yang mengatur mengenai perlindungan terhadap nasabah dapat memberikan pandangan terhadap para nasabah bahwa segala hak-hak perbankan nasabah diatur dan dilindungi oleh undang-undang sehingga bila suatu hari terjadi sengketa antara nasabah dan bank, maka tidak akan ragu dan takut untuk melaporkan kerugian yang dialami nasabah dan menuntut pihak bank. Sama halnya dengan nasabah yang didaftar hitamkan atau *blacklist* yang diakibatkan oleh kesalahan dan kelalalian pihak bank mengenai pelaporan informasi nasabah debitur maupun pelunasan debitur dalam sistem

¹⁰⁹ Luthfi Syarifuddin, Paramita Prananingtyas, "Perlindungan Hukum Nasabah Perbankan Dalam Transaksi Elektronik", Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro, Jurnal Hukum Notarius Vol. 12 No. 1 Tahun 2019, Hlm. 4

informasi debitur yang mengakibatkan nasabah tidak bisa mendapatkan pelayanan jasa perbankan dibidang kredit atau pembiayaan. Untuk itu dengan adanya Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen menjadi pedoman bagi nasabah dalam melindungi setiap kepentingannya dan menuntut pihak bank untuk bertanggungjawab atas kesalahan dan kelalaiannya yang merugikan nasabah.¹¹⁰

Berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Pasal 4, hak-hak konsumen sebagai berikut:

- 1) Hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengonsumsi barang/jasa;
- 2) Hak untuk memilih dan mendapatkan barang/jasa sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan;
- 3) Hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang/jasa;
- 4) Hak untuk didengar pendapat keluhannya atas barang/jasa yang digunakan;
- 5) Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
- 6) Hak untuk mendapatkan pembinaan dan pendidikan konsumen;
- 7) Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta

¹¹⁰ Anggraini Said, "Perlindungan Hukum Bagi Nasabah Yang Didaftar Hitamkan Akibat Kesalahan Sistem Perbankan Menurut UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan", Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Jurnal Hukum Lex Crime Vol. VI/No. 3/Mei/2017, Hlm. 54

tidak diskriminatif;

- 8) Hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi, atau penggantian, jika barang/jasa yang diterima tidak sesuai dengan janji atau tidak sebagaimana mestinya;
- 9) Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Disamping hak-hak dalam Pasal 4 juga terdapat hak-hak konsumen yang dirumuskan dalam Pasal 7, yang mengatur tentang kewajiban pelaku usaha. Kewajiban dan hak merupakan anatomi dalam hukum, sehingga kewajiban pelaku usaha merupakan hak konsumen. Selain hak-hak yang disebutkan tersebut ada juga hak untuk dilindungi dari akibat negatif persaingan curang. Hal ini dilatar belakangi oleh pertimbangan bahwa kegiatan bisnis yang dilakukan oleh pengusaha sering dilakukan secara tidak jujur yang dalam hukum dikenal dengan terminologi "persaingan curang".

Kewajiban konsumen sesuai dengan Pasal 5 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, kewajiban konsumen adalah:

- 1) Membaca atau mengikuti petunjuk informasi dan prosedur pemakaian atau pemanfaatan barang dan/atau jasa, demi keamanan dan keselamatan;
- 2) Beritikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang dan/atau jasa;
- 3) Membayar sesuai dengan nilai tukar yang disepakati;

- 4) Mengikuti upaya penyelesaian hukum sengketa perlindungan konsumen secara patut.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK) harus menjamin suatu penyelenggaraan perlindungan konsumen dalam suatu produk hukum. Hal ini penting karena hanya hukum yang memiliki kekuatan untuk memaksa pelaku usaha untuk mentaatinya, dan juga hukum memiliki sanksi yang tegas. Mengingat dampak penting yang dapat ditimbulkan akibat tindakan pelaku usaha yang sewenang-wenang dan hanya mengutamakan keuntungan dari bisnisnya sendiri, maka pemerintah memiliki kewajiban untuk melindungi konsumen yang posisinya memang lemah, disamping ketentuan hukum yang melindungi kepentingan konsumen belum memadai, khususnya dalam hal perlindungan hukum bagi nasabah bank selaku konsumen.

Adapun ratio diundangkan UUPK adalah dalam rangka menyeimbangkan daya tawar konsumen terhadap pelaku usaha dan mendorong pelaku usaha untuk bersikap jujur dan bertanggungjawab dalam menjalankan kegiatannya. UUPK mengacu pada filosofi pembangunan nasional, yakni bahwa pembangunan nasional termasuk pembangunan hukum memberikan perlindungan terhadap konsumen adalah dalam rangka membangun manusia Indonesia seutuhnya berlandaskan pada falsafah kenegaraan Republik Indonesia, yaitu dasar negara Pancasila dan Konstitusi negara UUD 1945. Posisi konsumen sebagai pihak yang lemah juga diakui secara internasional sebagaimana

tercermin dalam Resolusi Majelis Umum Persatuan Bangsa Bangsa No.A/RES/39/248 tahun 1985, tentang Guidelines for Customer Protection, yang menghendaki agar konsumen dimanapun mereka berada, dari segala bangsa, mempunyai hak-hak dasar tertentu, terlepas dari status sosialnya. Yang dimaksud dengan hak-hak dasar tersebut antara lain adalah hak untuk mendapatkan informasi yang jelas, benar, dan jujur, hak untuk mendapatkan keamanan dan keselamatan, hak untuk memilih, hak untuk didengar, hak untuk mendapatkan ganti rugi, hak untuk mendapatkan kebutuhan dasar manusia. PBB menghimbau seluruh anggotanya untuk memberlakukan hak-hak konsumen tersebut di negaranya masing-masing.¹¹¹

Perlindungan hukum bagi nasabah bank selaku konsumen di tinjau dari Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen terletak pada adanya kewajiban bagi pihak bank untuk mengindahkan tata cara pembuatan klausula baku baik bentuk maupun substansinya dalam hal pembuatan perjanjian kredit/pembiayaan serta pembukuan rekening bank oleh nasabah. Perlindungan hukum bagi nasabah bank selaku konsumen ditinjau dari peraturan perundang-undangan di bidang perbankan, misalnya adanya kewajiban bagi bank untuk menjadi anggota LPS sehingga dapat memberi perlindungan bagi nasabah akan simpanannya. Di samping itu juga adanya hak bagi nasabah untuk melakukan pengaduan nasabah serta menggunakan forum mediasi perbankan untuk mendapatkan penyelesaian

¹¹¹ Luthfi Syarifuddin dan Paramita Prananingtyas, *Op. Cit.*, Hlm. 5-6

sengketa di bidang perbankan secara sederhana, murah dan cepat.¹¹²

F. Tinjauan Tentang Otoritas Jasa Keuangan

1) Pengertian Otoritas Jasa Keuangan

Undang-Undang OJK pada Pasal 1 angka 1 menjelaskan bahwa OJK adalah lembaga yang Independen dan bebas dari campur tangan dari pihak lain, yang mempunyai fungsi, tugas dan wewenang pengaturan, pengawasan, pemeriksaan, dan penyidikan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Ini.

Otoritas Jasa Keuangan dibentuk dengan tujuan agar keseluruhan kegiatan jasa keuangan di dalam sektor jasa keuangan terselenggara secara teratur, adil, transparan, dan akuntabel, serta mampu mewujudkan sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan dan stabil, dan mampu melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat.¹¹³

Perlindungan konsumen di sektor jasa keuangan bertujuan untuk menciptakan sistem perlindungan konsumen yang andal, meningkatkan pemberdayaan konsumen, dan menumbuhkan kesadaran pelaku usaha jasa keuangan mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga mampu meningkatkan kepercayaan masyarakat pada sektor jasa keuangan. Tentunya bagi masyarakat dengan adanya OJK akan memberikan perlindungan dan rasa aman

¹¹² Rani Apriani, "Perlindungan Hukum Terhadap Konsumen Pengguna Jasa Perbankan Di Indonesia", Fakultas Hukum, Universitas Singaperbangsa Karawang, Jurnal Ilmiah Hukum De'Jure Vol. 2 No.2 September 2017, Hlm.357-358

¹¹³ Hermansyah, *Op.Cit.*, Hlm. 217

jika akan melakukan investasi atau transaksi yang dilakukan lewat lembaga jasa keuangan. Dampak bagi pemerintah yaitu akan memberikan keuntungan dan rasa aman bagi masyarakat yang memperoleh pendapatan bagi perusahaan berupa pajak atau penyediaan barang dan jasa yang lebih berkualitas. Sedangkan bagi dunia usaha, dengan adanya OJK maka pengelolaan pendapatan semakin baik dan usaha yang dijalankan semakin lancar. Sehingga pada akhirnya akan memperoleh keuntungan dalam jumlah yang sangat banyak.¹¹⁴

2) Asas-Asas Otoritas Jasa Keuangan

Otoritas Jasa Keuangan dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya harus berlandaskan kepada asas-asas berikut:

- 1) Asas kepastian hukum, yakni asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan OJK
- 2) Asas kepentingan umum, yakni asas yang mendahulukan kesejahteraan umum dengan cara yang aspiratif, akomodatif, dan selektif
- 3) Asas keterbukaan, yakni asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan OJK dengan tetap memerhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi dan

¹¹⁴ Kasmir, *Op.Cit*, Hlm.223

golongan, serta rahasia negara, termasuk rahasia sebagaimana ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

- 4) Asas profesionalitas, yakni asas yang mengutamakan keahlian dalam pelaksanaan tugas dan wewenang OJK, dengan tetap berlandaskan pada kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- 5) Asas integritas, yakni asas yang berpegang teguh pada nilai-nilai moral dalam setiap tindakan dan keputusan yang diambil dalam penyelenggaraan OJK.
- 6) Asas akuntabilitas, yakni asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari setiap kegiatan penyelenggaraan OJK harus dapat dipertanggungjawabkan.

3) Fungsi, Tugas, dan Wewenang Otoritas Jasa Keuangan

Fungsi Otoritas Jasa Keuangan ditentukan pada Pasal 5 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan yang mengatur bahwa Otoritas Jasa Keuangan berfungsi menyelenggarakan sistem pengaturan dan pengawasan yang terintegrasi terhadap keseluruhan kegiatan didalam sektor jasa keuangan. Selanjutnya, pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan mengatur bahwa Otoritas Jasa Keuangan melaksanakan tugas pengaturan dan pengawasan terhadap:

- a) Kegiatan jasa keuangan di sektor Perbankan;

- b) Kegiatan jasa keuangan di sektor Pasar Modal; dan
- c) Kegiatan jasa keuangan di sektor Perasuransian, Dana Pensiun, Lembaga Pembiayaan, dan Lembaga Jasa Keuangan Lainnya.

Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan ditetapkan pada Pasal 7 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan bahwa untuk melaksanakan tugas peraturan dan pengawasan di sektor Perbankan. Otoritas Jasa Keuangan mempunyai wewenang yaitu:

- a) Pengaturan dan pengawasan mengenai kelembangaan bank yang meliputi;
 - a. Perizinan untuk pendirian bank, pembukaan kantor bank, anggaran dasar, rencana kerja, kepemilikan, kepengurusan dan sumber daya manusia, merger, konsolidasi dan akusisi bank, serta pencabutan izin usaha bank; dan
 - b. Kegiatan usaha bank, antara lain: sumber dana, penyediaan dana, produk hibridasi, dan aktivitas dibidang jasa.
- b) Pengaturan dan pengawasan mengenai kesehatan bank yang meliputi:
 - a. Likuiditas, rentabilitas, solvabilitas, kualitas aset, rasio kecukupan modal minimum, batas maksimum pemberian kredit, rasio pinjaman terhadap simpanan, dan pencadangan bank;
 - b. Laporan bank yang terkait dengan kesehatan dan kinerja bank;

- c. Sistem informasi debitur;
 - d. Pengujian kredit (credit testing); dan
 - e. Standar akuntansi bank.
- c) Pengaturan dan pengawasan mengenai aspek kehati-hatian bank, meliputi:
- a. Manajemen resiko;
 - b. Tata kelola bank;
 - c. Prinsip mengenal nasabah dan anti pencucian uang;
 - d. Pencegahan pembiayaan terorisme dan kejahatan perbankan;
 - dan
 - e. Pemeriksaan bank.

G. Penggelapan

1. Pengertian Penggelapan

Pengertian yuridis penggelapan terdapat pada Pasal 372 Kitab

Undang-Undang Hukum Pidana (KUHPidana) yaitu:

“Barang siapa dengan sengaja dan melawan hukum memiliki barang yang sama sekali atau sebagian milik orang lain, dan yang ada padanya bukan karena kejahatan, dipidana penggelapan dengan pidana penjara selama-lamanya empat tahun atau denda sebanyak-banyaknya sembilan ratus rupiah”.

M. Sudrajat menjelaskan bahwa penggelapan adalah digelapkannya suatu barang yang semestinya berada dibawah kekuasaan si pelaku, tetapi tidak dengan melakukan tindak kejahatan. Barang tersebut oleh pemiliknya dipercayakan kepada pelaku, namun pelaku tidak memenuhi kepercayaan yang diberikan atau bisa dianggap

dilimpahkan kepadanya oleh yang berhak atas barang tersebut.¹¹⁵

Istilah penggelapan sebagaimana yang lazim dipergunakan untuk menyebutkan jenis kejahatan yang ada dalam Buku II Bab XXIV KUHP merupakan suatu terjemahan dari *verduistering* dalam Bahasa Belanda.¹¹⁶

2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Penggelapan

Dari pengertian penggelapan diatas, dapat disimpulkan bahwa penggelapan terdiri dari unsur objektif seperti perbuatan memiliki suatu benda (*eenigg goed*), yang sebagian atau seluruhnya kepunyaan orang lain, berada di dalam kekuasaanya tidak dengan kejahatan, dan unsur-unsur subjektif seperti penggelapan dengan sengaja (*opzetelijk*) dan penggelapan melawan hukum (*wederechtelijk*).

a. Unsur Objektif

1) Perbuatan memiliki

Zicht toegenen diartikan dengan kata memiliki, menganggap milik, atau dengan menguasai dengan cara melawan hak, atau pengakuan sebagai milik. Mahkamah Agung didalam Putusannya tanggal 25 Februari 1958 No. 308 K/Kr/1957 menetapkan bahwa *zicht toe igenen* dalam bahasa Indonesia tidak terdapat terjemahan resmi sehingga kata tersebut kemudian diartikan sebagai perkataan mengambil atau memiliki.

¹¹⁵ M. Sudrajat Bassar. *Tindak-Tindak Pidana Tertentu Dalam KUHP*. Remaja Karya: Bandung. 1984, Hlm. 74

¹¹⁶ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Politeia: Bogor, 1998, Hlm. 258

Arti kata memiliki pada penggelapan ini berbeda dengan kata memiliki pada pencurian. Perbedaannya ialah dalam hal memiliki pada pencurian merupakan unsur subjektif sebagai maksud untuk memiliki (objek kejahatan itu). Sedangkan pada penggelapan kata memiliki merupakan unsur objektif yaitu unsur tingkah laku atau perbuatan yang dilarang dalam penggelapan. Pada pencurian tidak diisyaratkan benar-benar ada wujud dari unsur memiliki itu, karena hanya sebagai unsur kesengajaan sebagai maksud saja. Akan tetapi, kata memiliki dalam penggelapan karena unsur tingkah laku merupakan unsur objek, maka kata memiliki tersebut harus mempunyai bentuk maupun wujud. Berbagai bentuk perbuatan memiliki misalnya menjual, menukar, menghibahkan, mengadaikan, dan lain sebagainya.¹¹⁷

2) Unsur objek kejahatan (sebuah benda)

Benda yang merupakan objek dari penggelapan tidak dapat ditafsirkan lain selain dari sebagai benda bergerak dan memiliki wujud saja. Perbuatan memiliki terhadap benda yang ada dalam kekuasaannya tidak mungkin bisa dilakukan terhadap benda yang tidak memiliki wujud. Pengertian benda yang berada dalam kekuasaannya sebagai indikatornya adalah apabila ia ingin melakukan perbuatan terhadap benda itu, ia dapat melakukannya langsung tanpa harus melakukan perbuatan lain

¹¹⁷Tongat, *Hukum Pidana Materil*, UMM Press: Malang, 2006, Hlm. 59

terlebih dahulu.¹¹⁸

3) Sebagian atau seluruhnya milik orang lain

Unsur ini dapat kita tafsirkan bahwa barang yang dikuasai oleh pelaku penggelapan bukan miliknya sendiri melainkan kepunyaan orang lain atau badan hukum. Yang dikatakan orang lain adalah pemilik benda yang menjadi objek penggelapan, tidak ada syarat bahwa orang lain itu harus korban, atau orang tertentu, tetapi siapapun asalkan bukan.¹¹⁹

4) Barang itu harus ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan

Unsur ini merupakan unsur pokok didalam tindak pidana penggelapan. Ketika suatu barang berada di dalam kekuasaan seseorang tetapi bukan karena kejahatan, melainkan karena suatu perbuatan yang sah seperti karena perjanjian penitipan barang, penyimpanan, dan lain sebagainya.¹²⁰

5) Unsur secara melawan hukum

Suatu benda kepunyaan orang lain yang berada di dalam kekuasaan seseorang didapatkan oleh karena perbuatan melawan hukum (suatu kejahatan) maupu oleh karena perbuatan sesuai dengan hukum. Penggelapa mempunyai syarat dimana barang yang sedang berada didalam kekuasaan

¹¹⁸ *Ibid*, Hlm. 60.

¹¹⁹ *Ibid*.

¹²⁰ *Ibid*.

pelaku haruslah disebabkan oleh perbuatan yang tidak dengan melawan hukum seperti karena pinjaman, sewa, pegadaian, penitipan, dan lain sebagainya.¹²¹

b. Unsur Subjektif Yaitu Dengan Sengaja

Pelaku memenuhi unsur-unsur objektif tersebut dengan sengaja atau secara sadar.

3. Jenis-Jenis Tindak Pidana Penggelapan

Tindak pidana penggelapan berdasarkan Bab XXIV (Buku II) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana diatur mulai dari Pasal 372-377 yang terdiri dari atas beberapa jenis, diantaranya:

- 1) Penggelapan biasa;
- 2) Penggelapan ringan;
- 3) Penggelapan dan pemberatan;
- 4) Penggelapan dalam keluarga

Berikut ini perbedaan masing-masing jenis tindak pidana penggelapan dalam Bab XXIV (Buku II) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, sebagai berikut:

- 1) Penggelapan dalam bentuk pokok kejahatan, penggelapan ini diatur dalam Pasal 372 KUHP sebagaimana telah diterangkan sebelumnya. Benda yang menjadi objek kejahatan ini tidak ditentukan jumlah atau harganya
- 2) Penggelapan ringan. Dikatakan penggelapan ringan bila objek

¹²¹ *Ibid.* Hlm. 61

kejahatan bukan dari hewan atau benda itu berharga tidak lebih dari Rp. 250,- besarnya ketentuan harga ini tidak sesuai lagi dengan keadaan sekarang ini. Namun demikian, praktek disesuaikan dengan kondisi sekarang dan tergantung pada pertimbangan hakim

- 3) Penggelapan dengan pemberatan, bentuk-bentuk penggelapan yang diberatkan diatur dalam Pasal 374 dan 375 KUHPidana.
- 4) Penggelapan dikalangan keluarga. Diatur dalam Pasal 376 KUHP yang merupakan tindak pidana aduan.

H. Karakteristik Kajian Sosiologi Hukum

Kajian sosiologi hukum adalah suatu kajian yang objeknya fenomena hukum, tetapi menggunakan topik ilmu social dan teori-teori sosiologis. Kajian sosiologi hukum masuk ke dalam kajian empiris, yang mana dalam kajian ini memandang hukum sebagai kenyataan yang mencakup kenyataan social, kenyataan kultur dan lain-lain, atau biasa juga dikatakan bahwa kajian empiris mengkaji *law in action* yang mana dunianya adalah yang sebenarnya terjadi dalam masyarakat atau kenyataannya (*das sein*) dan bukan apa yang seharusnya (*das sollen*).¹²²

Melangkah kepada objek utama dari sosiologi hukum, maka Prof Achmad Ali mengemukakan secara garis besar beberapa objek utama kajian sosiologi hukum yaitu:¹²³

¹²² Achmad Ali, *Menjelajahi Kajian Empirit Terhadap Hukum*, Yarsif Watampone: Jakarta, 1998. Hlm.9

¹²³ *Ibid.*, Hlm. 19

- 1) Mengkaji hukum dalam wujudnya menurut istilah Donald Black sebagai *government social control*. Dalam kajian sosiologi hukum, mengkaji hukum sebagai seperangkat kaidah khusus yang berlaku serta dibutuhkan guna menegakkan ketertiban dalam kehidupan masyarakat. Dalam hal ini hukum dianggap sebagai dasar rujukan yang digunakan oleh pemerintah di saat pemerintah melakukan pengendalian terhadap perilaku-perilaku warga masyarakatnya, yang bertujuan agar keteraturan dapat terwujud. Oleh karena itu, sosiologi hukum mengkaji hukum dalam kaitannya dengan pengendalian social dan sanksi eksternal (yaitu sanksi yang dipaksakan oleh pemerintah melalui alat negara).
- 2) Lebih lanjut, persoalan pengendalian social tersebut dikaji oleh sosiologi hukum dalam kaitannya dengan sosialisasi, yaitu suatu proses yang berusaha membentuk warga masyarakat sebagai makhluk sosial yang menyadari eksistensi sebagai kaidah sosial yang ada di dalam masyarakatnya. Mencakup kaidah hukumnya, kaidah moral, kaidah agama, dan kaidah social lainnya, dan dengan kesadaran tersebut diharapkan warga masyarakat mentaatinya. Berkaitan dengan itu, maka tampaknya sosiologi cenderung memandang sosialisasi sebagai suatu proses yang mendahului dan menjadi prakondisi sehingga memungkinkan pengendalian social dilaksanakan secara aktif.
- 3) Objek utama sosiologi hukum lainnya adalah stratifikasi. Stratifikasi

yang menjadi objek bahasan sosiologi hukum bukanlah stratifikasi hukum seperti dalam konsep Hans Kelsen dengan grundnorm teorinya, melainkan stratifikasi yang dapat ditemukan dalam suatu sistem kemasyarakatan. Dalam hal ini dibahas bagaimana dampak adanya stratifikasi sosial itu terhadap hukum dan pelaksanaan hukum.

- 4) Pembahasan tentang perubahan, dalam hal ini mencakup perubahan hukum dan perubahan masyarakat serta hubungan timbal balik di antara keduanya.

Adapun kegunaan sosiologi hukum di dalam kenyataannya menurut Soerjono Soekanto yaitu:¹²⁴

- 1) Sosiologi hukum berguna untuk memberikan kemampuan-kemampuan bagi pemahaman terhadap hukum di dalam konteks sosial.
- 2) Penguasaan konsep-konsep sosiologi hukum dapat memberikan kemampuan-kemampuan untuk mengadakan analisa terhadap efektivitas hukum di dalam masyarakat, baik sebagai sarana pengendalian sosial, sarana untuk mengubah masyarakat dan sarana untuk mengatur interaksi sosial agar mencapai keadaan-keadaan sosial tertentu.
- 3) Sosiologi hukum memberikan kemungkinan-kemungkinan serta kemampuan untuk mengadakan evaluasi terhadap efektivitas

¹²⁴ Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Grafindo Persada, Jakarta, 2003, Hlm. 26-27

hukum didalam masyarakat.

Kegunaan-kegunaan umum tersebut diatas, secara terinci dapat dijabarkan sebagai berikut:

- 1) Pada taraf organisasi dalam masyarakat
 - a. Sosiologi dapat mengungkapkan ideologi serta falsafah yang mempengaruhi perencanaan, pembentukan dan penegakan hukum
 - b. Dapat diidentifikasinya unsur-unsur kebudayaan manakah yang mempengaruhi isu atau substansi hukum
 - c. Lembaga- lembaga manakah yang sangat berpengaruh di dalam pembentukan hukum dan penegakannya.
- 2) Pada taraf golongan dalam masyarakat
 - a. Pengungkapan daripada golongan-golongan manakah yang sangat menentukan di dalam pembentukan dan penerapan hukum
 - b. Golongan-golongan manakah didalam masyarakat yang beruntung atau sebaliknya malahan digunakan, dirugikan dengan adanya hukum-hukum tertentu
 - c. Kesadaran hukum daripada golongan-golongan tertentu dalam masyarakat.
- 3) Pada taraf individu
 - a. Identifikasi terhadap unsur-unsur hukum yang dapat mengubah perilaku warga masyarakat

- b. Kekuatan, kemampuan, dan kesungguhan hati dari para penegak hukum dan melaksanakan fungsinya
- c. Kepatuhan dari warga-warga masyarakat terhadap hukum, baik yang berwujud kaidah-kaidah yang menyangkut kewajiban-kewajiban hak-hak, maupun perilaku yang teratur.

Selanjutnya dikemukakan oleh Gerald Turkel fokus utama dari pendekatan sosiologi hukum adalah pada:¹²⁵

- 1) Pengaruh hukum terhadap pengaruh sosial
- 2) Pada kepercayaan-kepercayaan yang dianut oleh warga masyarakat dalam "*the social world*" mereka
- 3) Pada organisasi sosial dan perkembangan sosial serta pranata-pranata hukum
- 4) Tentang bagaimana hukum dibuat
- 5) Tentang kondisi-kondisi sosial yang menimbulkan hukum.

Kesimpulan yang dapat dipetik bahwa sosiologi hukum utamanya menitik beratkan pada bagaimana hukum melakukan suatu interaksi dalam masyarakat dan menekankan perhatiannya kepada suatu kondisi sosial yang berpengaruh terhadap pertumbuhan hukum serta bagaimana hukum mempengaruhi masyarakat.

Jadi, sosiologi hukum bukanlah gabungan dua kata yaitu sosial dan hukum, sehingga mengharuskan setiap pakar sosiologi hukum adalah seorang yuris dan bukan hanya seorang sosiolog. Hal ini dikarenakan

¹²⁵ Achmad Ali, Op. Cit., Hlm. 36

seorang sosiologi hukum harus mampu membaca, mengenal, dan memahami berbagai fenomena hukum, sebagai objek kajiannya dan setelah itu ia tidak lagi menggunakan pendekatan ilmu hukum (dogmatik) untuk mengkaji dan menganalisa fenomena hukum tadi, melainkan ia melepaskan diri keluar dan menggunakan pendekatan ilmu-ilmu sosial dari luar.¹²⁶

I. Kerangka Teori

1. Teori Pelindungan Hukum

Perlindungan hukum bila dijelaskan secara harfiah dapat menimbulkan banyak persepsi. Sebelum mengurai perlindungan hukum dalam makna sebenarnya dalam ilmu hukum, menarik pula untuk mengurai sedikit mengenai pengertian-pengertian yang dapat timbul dari penggunaan istilah perlindungan hukum, yakni perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak cederai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu.¹²⁷

Menurut Fitzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran Stoic). Menurut aliran

¹²⁶ *Ibid.*, Hlm. 36

¹²⁷ Sudikno Mertokusumo (b), *Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti: Bandung. 2009. Hlm. 38

hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak boleh dipisahkan. Para penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral.¹²⁸

Menurut pendapat Phillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.¹²⁹

Terkait fungsi hukum untuk memberikan perlindungan, Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta mengatakan bahwa hukum itu ditumbuhkan dan dibutuhkan manusia justru berdasarkan produk penilaian manusia untuk menciptakan kondisi yang melindungi dan memajukan martabat manusia serta untuk memungkinkan manusia menjalani kehidupan yang wajar sesuai dengan martabatnya.¹³⁰

Perlindungan hukum dalam hal ini sesuai dengan teori interprestasi hukum sebagaimana dikemukakan oleh sudikno Mertokusumo, bahwa interprestasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan

¹²⁸ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti: Bandung. 2000. Hlm. 53

¹²⁹ Philipus M. Hadjon. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*. Bina Ilmu: 1987. Hlm. 29

¹³⁰ Lili Rasjidi dan B. Arief Sidharta. *Filsafat Hukum Madzab dan Refleksi*. Remaja rosda Karya: Bandung. 1994. Hlm. 64

hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat diterapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang. Pembenaannya terletak pada kegunaan untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri.¹³¹

Perlindungan hukum bagi rakyat meliputi 2 (dua) hal, yaitu:¹³²

- 1) Perlindungan hukum preventif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapat sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif.
- 2) Perlindungan hukum represif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.

2. Teori Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban merupakan suatu kewajiban untuk menebus pembalasan dendam dari seseorang yang terhadapnya telah dilakukan suatu tindakan kerugian (*injury*), baik yang dilakukan oleh orang yang disebut pertama itu sendiri maupun oleh suatu yang ada di bawah

¹³¹ Sudikno Mertokusumo (b), *Op Cit*, Hlm. 39.

¹³² *Ibid.* Hlm. 41.

kekuasaanya.¹³³

Pertanggungjawaban menjerus kepada pidanaan petindak, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsurnya yang telah ditentukan oleh undang-undang. Dilihat dari sudut terjadi suatu tindakan yang terlarang (diharuskan), seseorang akan dipertanggungjawab-pidanakan atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum untuk itu. Dilihat dari sudut kemampuan bertanggungjawab maka hanya seorang “mampu bertanggungjawab” yang dapat dipertanggungjawab pidanakan.

Dikatakan seseorang mampu bertanggungjawab (*toerekeningvatbaar*) bilamana pada umumnya:

a. Keadaan jiwanya:

- 1) Tidak terganggu oleh penyakit terus menerus atau sementara;
- 2) Tidak cacat dalam pertumbuhan;
- 3) Tidak terganggu karena terkejut, amarah meluap, pengaruh bawah sadar, dengan perkataan lain dia dalam keadaan sadar.

b. Kemampuan jiwanya:

- 1) Dapat menginsafi hakekat dari tindakannya;
- 2) Dapat menentukan kehendaknya atas tindakan tersebut, apakah akan dilaksanakan atau tidak;

¹³³ Roscoe Pound, *Pengantar Filsafat Hukum*, Bharata Karya Aksara: Jakarta, 1982, Hlm. 80

3) Dapat mengetahui dari ketercelaan dari tindakan tersebut.

Kemampuan bertanggungjawab di dasarkan pada keadaan dan kemampuan jiwa (*geestelijke vermogens*). Pertanggungjawaban pidana disebut sebagai "*toerekenbaarheid*" dimaksudkan untuk menentukan apakah seorang tersangka/terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana (*crime*) yang terjadi atau tidak.¹³⁴

Tindakan disini adalah orang, bukan makhluk lain. Untuk membunuh, mencuri, menghina dan sebagainya, dapat dilakukan oleh siapa saja. Lain halnya jika tindakan merupakan menerima suap, menarik kapal dari pemilik/pengusahanya dan memakainya untuk keuntungan sendiri.

Hubungan penindak dengan tindakannya ditentukan oleh kemampuan bertanggungjawab dari penindak. Ia menginsyafi hakekat dari tindakan yang akan dilakukannya, dapat mengetahui ketercelaan dari tindakan dan dapat menentukan apakah akan dilakukannya tindakan tersebut atau tidak. Jika ia menentukan (akan) melaksanakan tindakan itu, maka bentuk hubungan itu adalah "sengaja" atau "alpa". Dan untuk penentuan tersebut, bukan sebagai akibat atau dorongan dari sesuatu, yang jika demikian penentuan itu berada diluar kehendaknya sama sekali.¹³⁵

¹³⁴ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana*, Centara: Jakarta, 1983, Hlm. 77.

¹³⁵ Andi Zainal Abidin, *Hukum Pidana (Asas Hukum Pidana dan Beberapa Pengupasan tentang Delik- Delik Khusus)*, Prapanca: Jakarta, 1987.

Menurut Ruslan Saleh yang menyatakan bahwa:¹³⁶

“Tiada terdapat “alasan pemaaf”, yaitu kemampuan bertanggungjawab bentuk kehendak dengan sengaja atau alpa, tiada terhapus kesalahannya atau tiada terdapat alasan pemaaf, adalah termasuk dalam pengertian kesalahan (schuld)”

Menurut Pompe yang menyatakan bahwa:¹³⁷

“Hubungan penindak dengan tindakannya ditinjau dari sudut “kehendak” kesalahan penindak merupakan bagian dalam dari kehendak tersebut. Asas yang timbul daripadanya adalah: “tiada pidana tanpa kesalahan”.”

Menurut Martiman Prodjhamidjodo bahwa Unsur subjektif adalah adanya suatu kesalahan dalam bentuk kesengajaan dan kealpaan, sehingga perbuatan yang melawan hukum tersebut dapat di pertanggungjawabkan.

Unsur-unsur subjektif yaitu :

1. Kesalahan
2. Kesengajaan
3. Kealpaan
4. Perbuatan
5. Sifat melawan hukum

Unsur – unsur objektif adalah adanya perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau dengan kata lain harus ada unsur melawan hukum.

Unsur-unsur objektif yaitu :

1. Perbuatan

¹³⁶ E.Y. Kanter & S.R. Sianturi, *Azas-Azas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Storia Garfika: Jakarta, 2002, Hlm. 25

¹³⁷ *Ibid.*

2. Sifat melawan hukum

3. Teori Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Diakui bahwa penerapan pertanggungjawaban korporasi pada awalnya mengalami kendala hukum, khususnya yang menyangkut asas tiada pidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld*). Dengan berjalannya waktu maka perkembangannya kemudian hukum pidana berhasil menemukan dan mengembangkan teori yang berkaitan dengan cara pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi tanpa meninggalkan asas tiada pidana tanpa kesalahan. Di bawah ini akan disampaikan beberapa teori utama yang berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana korporasi, yang pada awalnya berkembang di negara common law, yang kemudian telah menjadi teori yang banyak diikuti oleh negara-negara lainnya dan bisa dikatakan menjadi universal.¹³⁸

1) Teori Pertanggungjawaban Mutlak (*Strict Liability*)

Di negara-negara *common law* konsep *strict liability* atau tanggungjawab mutlak diartikan terutama sebagai kewajiban mutlak yang dihubungkan dengan ditimbulkannya suatu kerusakan. Salah satu ciri utama tanggungjawab mutlak ini adalah tidak dibutuhkannya *proof of fault*, dan cukup dibuktikan bahwa pelakunya telah melakukan *actus reus*, yaitu perbuatan yang

¹³⁸ Hasbullah F. Sjawie, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi pada Tindak Pidana Korupsi*, Kencana, Jakarta, 2015, Hlm. 24

dilarang oleh ketentuan hukum pidana. Dengan kata lain, seseorang bertanggungjawab untuk setiap kemungkinan kerugian bagi orang lain sebagai akibat perbuatannya. Meski demikian, dalam konteks korporasi, maka jika korporasi itu dapat membuktikan kesungguhannya untuk tidak terjadinya hal yang dilarang, atau kekurangan kesungguhan itu ada pada orang yang bukan bagian dari penjelmaan korporasi, maka hal itu dapat dipandang sebagai *eccape liability* bagi korporasi yang dimaksud.¹³⁹

Menurut doktrin *strict liability*, seseorang sudah dapat dipertanggungjawabkan untuk tindak pidana tertentu walaupun pada diri orang itu tidak ada kesalahan (*mens rea*). Secara singkat, *strict liability* diartikan sebagai *liability without fault* atau pertanggungjawaban pidana tanpa kesalahan.¹⁴⁰

Strict liability dimaksudkan untuk menanggulangi tindak pidana kesejahteraan masyarakat (*public welfare offences*), bersifat tindak pidana ringan yang diancam dengan pidana denda.¹⁴¹

Tindak pidana yang bersifat *strict liability* dibutuhkan hanyalah dugaan atau pengetahuan dari pelaku (terdakwa), sudah cukup menuntut pertanggungjawaban pidana daripadanya, jadi tidak dipersoalkan adanya *mens rea* karena unsur pokok *strict liability* adalah *actus reus* (perbuatan) sehingga yang harus dibuktikan

¹³⁹ *Ibid*, Hlm. 25

¹⁴⁰ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Kencana, Jakarta, 2010, Hlm. 111

¹⁴¹ Hasbullah F. Sjawie, *Op. Cit.* Hlm. 24

adalah *actus reus* (perbuatan) bukan *mens rea* (kesalahan).¹⁴²

2) Teori Pertanggungjawaban Pengganti (*Vicarious Liability*)

Teori Pertanggungjawaban Pengganti atau *vicarious liability* atau korporasi bertanggungjawab atas perbuatan dan kesalahan karyawannya. Ajaran pertanggungjawaban pengganti ini memberikan pengecualian atas prinsip pertanggungjawaban suatu perbuatan, yang padanya harus melekat unsur kesalahan. Pertanggungjawaban pidana yang umumnya hanya dapat terjadi pada dirinya pembuatnya ada unsur kesalahan, maka dengan ajaran *vicarious liability* diberikan pengecualian, dimana seseorang itu bertanggungjawab atas perbuatan yang dilakukan oleh orang lain. Ajaran ini juga timbul karena hubungan delegasi misalnya antara seorang pemegang izin usaha dengan orang yang menyelenggarakan usahanya. Jadi pendeknya, pertanggungjawaban dalam *vicarious liability* pada hakikatnya bukan ditujukan pada kesalahan orang lain, tetapi terhadap hubungannya dengan orang itu.¹⁴³

Vicarious liability adalah suatu pertanggungjawaban pidana yang dibebankan kepada seseorang atas perbuatan orang lain (*the legal responsibility of one person for the wrongful act of another*). Pertanggungjawaban demikian misalnya terjadi dalam hal

¹⁴² Mahrus Ali, *Asas-Asas Hukum Pidana Korporasi*, Raja GrafindoPersada, Depok, 2015, Hlm.113

¹⁴³ Hasbullah F. Sjawie, *Op. Cit*, Hlm. 29

perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh orang lain itu adalah dalam ruang lingkup pekerjaan atau jabatan jadi pada umumnya terbatas pada kasus-kasus yang menyangkut hubungan antara majikan dan buruh, pembantu dan bawahannya. Dengan demikian, dalam pengertian *vicarious liability* ini, walaupun seseorang tidak melakukan sendiri tindak pidana dan tidak mempunyai kesalahan dalam arti biasa, ia masih dapat dipertanggungjawabkan.¹⁴⁴

3) Teori Identifikasi (*Direct Corporate Criminal Liability*)

Menurut teori ini, korporasi bisa melakukan tindak pidana secara langsung mengenai orang-orang yang sangat berhubungan erat dengan korporasi, atau biasa disebut sebagai *controlling officer* dan dipandang sebagai korporasi itu sendiri sepanjang tindakan yang dilakukan itu berhubungan dengan korporasi. Menurut teori ini, seseorang itu bukan dipandang bertindak untuk dan atas nama korporasinya, melainkan dianggap sebagai korporasinya itu sendiri. Jadi melalui teori identifikasi ini, maka korporasi bukan sekedar bertanggungjawab karena berdasar tanggungjawab pengganti, tetapi korporasi itu bertanggungjawab karena kesalahannya sendiri.¹⁴⁵

Menurut doktrin ini, perusahaan dapat melakukan sejumlah delik secara langsung melalui orang-orang yang sangat

¹⁴⁴ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Op. Cit.* Hlm. 113

¹⁴⁵ Hasbullah F. Sjawie, *Op. Cit.* Hlm. 39

berhubungan erat dengan perusahaan dan dipandang sebagai perusahaan itu sendiri dimana perbuatan atau kesalahan pejabat senior (*senior officer*) diidentifikasi sebagai perbuatan atau kesalahan korporasi.¹⁴⁶

Barda Nawawi Arief menyamakan Teori Identifikasi ini dengan Teori Pertanggungjawaban Pidana Langsung (*Direct Liability*) dengan mengidentifikasi perbuatan/kesalahan pejabat senior sebagai perbuatan/kesalahan korporasi. Pada umumnya pejabat senior adalah orang yang mengendalikan perusahaan, baik sendiri maupun bersama-sama. Pada umumnya pengendali perusahaan adalah para direktur dan manajer.¹⁴⁷

4) Teori Pelaku Fungsional

Teori pelaku fungsional pada prinsipnya menyatakan bahwa dalam hal lingkungan sosial ekonomi, pembuat (korporasi) tidak harus melakukan perbuatannya itu secara fisik, tetapi bisa saja perbuatan itu dilakukan oleh pegawainya, asal saja perbuatannya itu masih dalam ruang lingkup kewenangan korporasi. Perbuatan itu dianggap sebagai perbuatan korporasi, bilamana dilakukan oleh orang yang ada didalam korporasi yang bersangkutan, dimana orang itu melakukannya dalam rangka fungsi dan tugasnya, dan masih dalam lingkup kewenangan korporasinya, dan tidakan orang

¹⁴⁶ Muladi dan Dwidja Priyatno, Op. Cit. Hlm. 231

¹⁴⁷ Barda Nawawi Arief, Kapita Selekta Hukum Pidana, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013, Hlm. 194

tersebut secara umum dipandang sebagai tindakan korporasi. Karena suatu perbuatan korporasi itu tidak bisa melakukan perbuatannya sendiri, dalam pengertian lahiriah, maka perbuatan itu seolah dialihkan kepada pegawai korporasi berdasarkan ketentuan- ketentuan yang secara tegas tercantum dalam anggaran dasar dan aturan internal korporasi tersebut. Jika pegawai itu melakukan perbuatan yang dilarang oleh hukum pidana, sesungguhnya perbuatan itu merupakan tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi.¹⁴⁸

5) Teori Agregat (*Aggregation Theory*)

Teori agregat ini biasa juga disebut sebagai *collective knowledge doctrine*. Dengan teori agregat ini, korporasi dianggap sebagai sekumpulan dari gabungan pengetahuan berbagai karyawan atau *officer*. Dimana pengumpul tersebut dilaksanakan dalam rangka untuk menemukan dan menentukan adanya kesalahan guna pembebanan pertanggungjawaban korporasi. Menurut teori ini, pertanggungjawaban pidana korporasi dapat dibebani dengan cara menjumlahkan (*aggregating*) tindakan (*acts*) atau kelalaian (*omission*) dari dua orang atau lebih, yang hasil pengumpulan atau jumlahnya itu bisa dianggap bahwa mereka bertindak sebagai korporasi, dimana unsur *actus reus* dan *mens rea* dapat dikonstruksikan dari tingkah laku (*conduct*) dan pengetahuan

¹⁴⁸ Hasbullah F. Sjawie, Op. Cit., Hlm. 54

(*knowledge*) dari beberapa orang dimaksud.¹⁴⁹

6) Teori Budaya Korporasi (*Company Culture Theory*)

Menurut doktrin atau teori ini, korporasi dapat dipertanggungjawabkan dilihat dari prosedur, sistem kerjanya, atau budaya kerjanya (*the procedures, operating system, or culture of a company*). Oleh karena itu, teori budaya ini juga sering disebut sebagai teori/model sistem atau model organisasi (*organisational or system model*) kesalahan korporasi didasarkan pada struktur atau kerangka pengambilan keputusan internal (*internal decision-making structures*).¹⁵⁰

Mengenai kedudukan sebagai pembuat dan sifat pertanggungjawaban pidana korporasi terdapat model pertanggungjawaban korporasi sebagai berikut:¹⁵¹

- a. Pengurus korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggungjawab
- b. Korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggungjawab
- c. Korporasi sebagai pembuat dan juga sebagai yang bertanggungjawab.

Dalam hal pengurus korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggungjawab, kepada pengurus korporasi

¹⁴⁹ Ibid. Hlm. 56

¹⁵⁰ Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.* Hlm. 197

¹⁵¹ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Op. Cit.* Hlm. 86

dibebankan kewajiban tertentu. Kewajiban itu pada sebenarnya adalah kewajiban dari korporasi. Pengurus yang tidak memenuhi kewajiban itu diancam dengan pidana. Sehingga dalam sistem ini terdapat alasan yang menghapuskan pidana. Adapun dasar pemikirannya adalah korporasi itu sendiri tidak dapat dipertanggungjawabkan terhadap suatu pelanggaran, tetapi selalu penguruslah yang melakukan delik itu. Dan karenanya penguruslah yang diancam pidana dan dipidana.¹⁵²

4. Teori-Teori Kajian Sosiologi Hukum

Sosiologi merupakan bagian dari ilmu hukum yang secara empiris dan analisis menyelidiki korelasi timbal balik antarahukum serta mempelajari tradisi masyarakat atau penyebab sosial, terutama kenyataan pada masyarakat.

Bernart Arief Sidartamenyatakan pengertian sosiologi hukum mirip ilmu yang berdasar dari analisis teoritis serta tinjauan empiris yang berusaha supaya bisa mengetahui serta menjelaskan pengaruh proses sosial serta perilaku rakyat terhadap penerapan, pembentukan, dampak sosial, dan yurisprudensi dari aturan hukum. Hukum kebalikannya impak aturan hukum terhadap proses sosial dan perilaku orang. Dikemukakan oleh Sudjono Dirdjosidono menyatakan sosiologi hukum merupakan ilmu hukum yang memerlukan kajian serta analisis empiris perihal korelasi timbal balik antara hukum serta gejala sosial

¹⁵² *Ibid.*

lainnya.

Sesuai dengan pengertian tersebut maka dapat disimpulkan bahwa sosiologi hukum adalah bagiandari ilmu hukum yang menyelidiki korelasi antar pengaruh timbal balik hukum serta kenyataan sosial yang dilakukan secara analitis serta tinjauan empiris.¹⁵³

Beberapa definisi sosiologi terdapat diantaranya yaitu sebagai berikut:

1. Pengaruh dan hubungan timbal balik antara aneka macam prilaku atau gejala sosial (misanya antara prilaku ekonomi masyarakat dengan keyakinan agama, keluarga dengan moral masyarakat, hukum dengan tatanan budaya, ekonomi dengan politik dan lain-lainnya)
2. Hubungan timbal balik antara pengaruh sosial dengan fenomena masyarakat, nonsosial (misalnya fenoomena biologis, gejala sosial dan sebagainya)
3. Sosiologi atau ilmu masyarakat adalah pengetahuan yang membahas struktur sosial masyarakat dan kultur sosial, termasuk perubahan-perubahan sosial.¹⁵⁴

Lalu dalam beberapa teori yang bersangkutan dengan teori sosiologi hukum yaitu:

- a. Teori perubahan sosial: adanya perubahan perilaku sosial

¹⁵³ Bernard Arief Sidharta, 2009, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, CV. Mandar Maju, Bandung, Hlm. 18

¹⁵⁴ Abdulsyani, 2012, *Sosiologi: Skematika, Teori dan Terapan*, PT. Bumi Aksara, Jakarta, Hlm.5-6

dipengaruhi oleh faktor-faktor kondisi-kondisi secara teknik dan ekonomis. Dimana kondisi inilah yang dianggapnya sebagai landasan organisasi dan nilai-nilai sosial bersama. Oleh karena itu, nilai-nilai yang merupakan hasil dari situasi teknis dan ekonomi juga memiliki titik tolak yang harus dipelajari untuk terjadinya perubahan sosial.

b. Teori ketaatan hukum: berkenaan dengan maraknya fenomena sektor swasta dewasa ini, hal ini erat kaitannya dengan teori ketaatan hukum yang dikemukakan oleh H.C. Kelman yang membaginya menjadi 3 jenis:¹⁵⁵

- 1) Ketaatan yang berwujud kepatuhan: perilaku seseorang menaati suatu aturan hanya karena takut akan sanksi
- 2) Ketaatan yang bersifat identifikasi: jika seseorang menaati suatu aturan hanya karena takut hubungan baiknya itu rusak.
- 3) Ketaatan yang sifatnya internal: apabila seseorang menaati suatu aturan dengan sungguh karena merasa aturan tersebut sesuai dengan nilai-nilai intrinsik yang dianutnya.

J. Kerangka Pikir

Variabel bebas (independent variable) merupakan variabel yang menggambarkan secara dekriptif tentang Pertanggungjawaban Pidana

¹⁵⁵ *Ibid.*

Bank Terhadap Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pejabat Bank. Adapun yang dikaji dalam penelitian ini ini terdiri atas 2 (dua) variabel utama, yaitu:

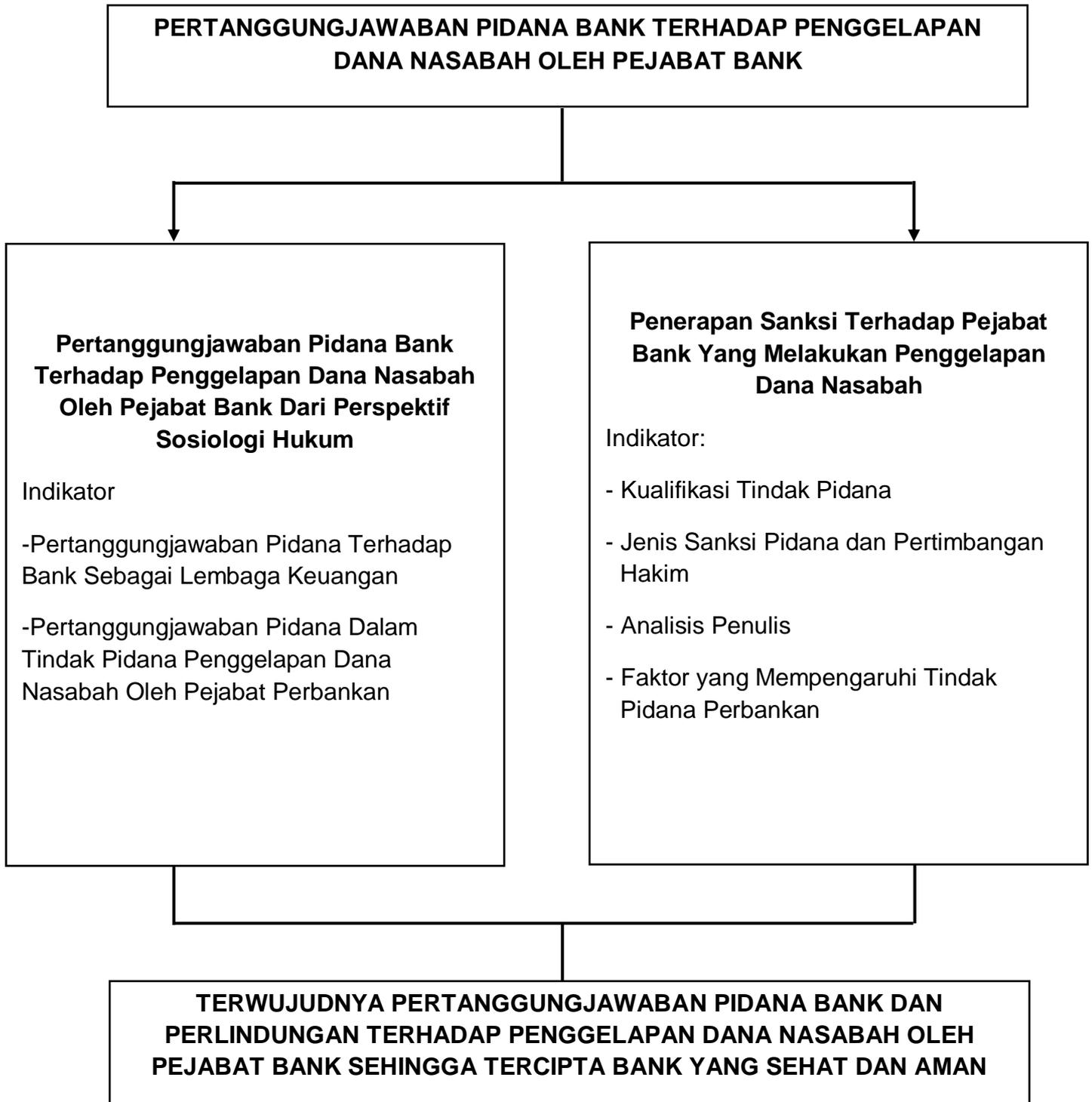
- 1) Bagaimanakah bentuk pertanggungjawaban pidana bank terhadap penggelapan dana nasabah oleh pejabat bank dari perspektif sosiologi hukum?
- 2) Bagaimanakah penerapan sanksi terhadap pejabat bank yang melakukan penggelapan dana nasabah?.

Pada variabel yang pertama terdapat tiga indikator yang menjadi acuan berfikir yaitu yang pertama mengenai pertanggungjawaban terhadap bank sebagai lembaga keuangan dan pertanggung jawaban pidana korporasi dalam tindak pidana penggelapan dana nasabah oleh pejabat perbankan. Sedangkan untuk variabel kedua yaitu mengenai jenis tindak pidana dan menguraikan posisi kasus, dakwaan penuntut umum, tuntutan jaksa penuntut umum, diktum, dan amar putusan

Sedangkan yang menjadi variabel terikat/tergantung (*dependent variable*) pada penelitian ini adalah terwujudnya pertanggungjawaban pidana bank dan perlindungan terhadap penggelapan dana nasabah oleh pejabat bank sehingga tercipta bank yang sehat dan aman.

K. Bagan Kerangka Pikir

BAGAN KERANGKA FIKIR (CONCEPTUAL FRAME WORK)



L. Definisi Operasional

Ada beberapa istilah dalam penelitian ini yang dipandang perlu diberikan definisi operasional, yaitu:

- 1) Pertanggungjawaban Pidana adalah suatu kewajiban hukum pidana untuk memberikan pembalasan yang akan diterima pelaku terkait karena orang lain yang dirugikan.
- 2) Tindak pidana perbankan terkait sikap dan/atau tindakan bank adalah saat pejabat bank ataupun pihak-pihak dalam bank dengan sengaja meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan bagi orang lain untuk memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank, serta tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan perundang-undangan.
- 3) Penggelapan dana nasabah adalah jenis kejahatan perbankan yang dilakukan oleh pegawai bank atau karyawan bank dengan berbagai modus operandi (cara kerjanya), seperti memalsukan data atau

identitas atau tandatangan yang berakibat hilangnya dana nasabah.

- 4) Pejabat bank yang dimaksud adalah Anggota Komisaris, Direksi maupun pegawai bank.