

## BENTUK PERLINDUNGAN HUKUM BAGI NASABAH DEBITUR<sup>1</sup>

Oleh: Betsy Anggreni Kapugu<sup>2</sup>

### ABSTRAK

Penelitian ini dilakukan an tujuan untuk mengetahui bagaimana kelayakan operasional bank dan bagaimana bentuk perlindungan hukum bagi nasabah debitur. Dengan menggunakan metode penelitian yuridis normatif, maka dapat disimpulkan: 1. Kelayakan operasional bank harus ada izin dari Bank Indonesia sebab pada prinsipnya bank adalah lembaga keuangan yang harus tunduk kepada system dalam Undang-undang Perbankan dimana semua bank harus mendapat izin dari Bank Indonesia. 2. Di dalam Undang-undang Perbankan tidak ada perlindungan hukum bagi nasabah, hanya ada perlindungan hukum bagi nasabah penyimpan dalam bentuk informasi simpanan. Hal ini merupakan kelemahan dari Undang-undang Perbankan khususnya pengaturan tentang perlindungan nasabah. Kata kunci: Perlindungan hukum, nasabah, debitur.

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Masalah

Dalam perjalanan waktu, fasilitas kredit yang diberikan oleh bank sebagai kreditur kepada nasabah sebagai debitur yang termasuk dalam skim transaksi perdata, sangat potensial menghadapi goncangan-goncangan yang dapat mengarahpada kegagalan pengembalian kredit. Ditinjau dari sudut hukum, ada tidaknya kredit macet yang menimpa sebuah bank tidak mengakibatkan pergeseran atauperubahan hubungan hukum antara bank sebagai kreditur di satu pihak dan nasabah debitur yang mengalami kredit macet di pihak

lainnya. Pada kejadian seperti yang digambarkan di atas yang dialami hanyalah sebuah keadaan wanprestasi (*non performing, default*), debitur menjadi tidak mampu lagi untuk menunaikan kewajiban-kewajibannya sebagaimana yang pernah diperjanjikan. Oleh karena itu, ditinjau dari sudut hukum perjanjian yang melandasi keberadaan dari sebuah perjanjian kredit antara bank dengan nasabahnya, masalah kredit macet perbankan berada pada wilayah perdata. Dengan melihat bahwa perjanjian kredit perbankan merupakan sebuah transaksi perdata, penyelesaiannya se-yogianya ditempuh dengan cara-cara dan dalam wilayah perdata pula.

Dewasa ini berkembang pemikiran yang berbeda dalam memandang posisi kredit macet, terutama dikaitkan dengan peranan bankir yang sebelumnya telah mengucurkan fasilitas kredit yang menjadi macet tersebut. Suasannya kelihatan lebih mendapat sorotan publik apabila kredit macet tersebut terjadi pada bank-bank umum yang saham-sahamnya dimiliki oleh pemerintah (bank BUMN). Penganut paham ini berpendapat bahwa karena modal dari bank BUMN berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan, berarti kredit macet yang terjadi pada bank BUMN telah mengurangi kekayaan negara, tegasnya hal tersebut telah mengakibatkan kerugian negara. Sebagai konsekuensi dari pendapat bahwa telah terjadi kerugian negara apabila kredit yang diberikan bank BUMN mengalami kemacetan, bankir BUMN yang turut terlibat dalam proses pemberian kredit yang menjadi macet tersebut harus mempertanggungjawabkan kerugian negara yang ditimbulkannya. Bankir BUMN dewasa ini sangat potensial menghadapi tuduhan perbuatan tindak pidana korupsi dalam penyaluran kredit.

Melihat bahwa kemungkinan untuk timbulnya kredit bermasalah (*non-performing loan*) merupakan hal yang

<sup>1</sup> Artikel

<sup>2</sup> Dosen pada Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado

tidak dapat dielakkan sepenuhnya dan melekat (*inherent*) pada kegiatan pemberian kredit, untuk itu dipandang perlu mengkaji dan menganalisis lebih mendalam sejauh mana dapat dilihat keterkaitan dan tanggung jawab yuridis seorang bankir dalam hal terjadi kredit macet. Hal ini penting demi meletakkan kegiatan pemberian kredit pada proporsi yang sebenarnya, karena pemberian kredit perbankan merupakan perjanjian pinjam meminjam uang antara debitur dengan kreditur. Apabila transaksi perdata seperti ini tercampur ke wilayah pidana, para bankir akan dibayang-bayangi oleh ketakutan dalam memutuskan pemberian kredit,<sup>3</sup> yang pada akhirnya akan mengakibatkan para bankir bertindak menjadi lebih defensif. Bankir yang defensif akan merugikan kepentingan pembangunan nasional secara keseluruhan, karena mereka tidak mempunyai keberanian untuk melaksanakan kegiatannya secara maksimal. Padahal kegiatan menyalurkan kredit kepada masyarakat merupakan fungsi utama dari sebuah bank komersil/bank umum.

Dalam melihat tanggung jawab yuridis bankir atas kredit macet nasabah yang dapat mengakibatkan bankir BUMN menjadi bertindak lebih defensif, ada baiknya dilihat permohonan uji materiil atas UU Nomor 20 Tahun 2001 *jo* UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang diajukan oleh Ir. Dawud Djatmiko. Putusan Mahkamah Konstitusi dimaksud yang dikeluarkan pada tanggal 25 Juli

<sup>3</sup>Adanya ketakutan harus dipisahkan dan tidak dicampur-adukkan dengan prinsip kehati-hatian (*prudential banking*), karena prinsip kehati-hatian harus mempedomani setiap kegiatan operasional bank sesuai dengan Penjelasan UU Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, dan telah dimasukkan dalam penataan manajemen risiko (*risk management*) yang telah dibangun pada masing-masing bank.

2006, seyogianya juga dijadikan sebagai acuan oleh Pengadilan dalam mengadili tindak pidana korupsi yang didakwakan menurut UU Nomor 20 Tahun 2001 *jo* UU Nomor 31 Tahun 1999, baik pada Pengadilan di tingkat pertama, di tingkat banding, maupun di tingkat kasasi. Mahkamah Konstitusi dalam Putusannya atas permohonan uji materiil tersebut di bawah Nomor 003/PUU-IV/2006 Tanggal 25 Juli 2006.

## **B. Perumusan Masalah**

1. Bagaimana kelayakan operasional bank?
2. Bagaimana bentuk perlindungan hukum bagi nasabah debitur?

## **C. Metode Penelitian**

Metode penelitian yang digunakan yaitu metode penelitian kualitatif deskriptif, yaitu dengan cara berusaha memberikan gambaran mengenai permasalahan yang aktual saat ini berdasarkan fakta-fakta yang tampak. Penelitian ini sifatnya yuridis normatif dengan jenis penelitian hukum yang mengambil data kepustakaan. Penelitian yuridis normatif, yang merupakan penelitian utama dalam penelitian ini, merupakan penelitian hukum kepustakaan. Dalam penelitian ini bahan pustaka merupakan data dasar penelitian yang digolongkan sebagai data sekunder.

## **PEMBAHASAN**

### **A. Kelayakan Operasionalisasi Perbankan**

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (selanjutnya disebut sebagai UU Perbankan) memberikan pengertian mengenai Bank sebagai: "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". Pengertian Bank Umum menurut UU Perbankan tersebut adalah: "bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran".

Di kebanyakan negara, kegiatan perbankan termasuk ke dalam industri yang diatur secara ketat oleh pemerintah dan bahkan sementara kalangan di Indonesia menganggap pengaturan perbankan sebagai hal yang berlebihan (*excessively regulated*). Hal ini berkaitan erat dengan fungsi perbankan yang sedemikian strategis, guncangan yang dialami perbankan dapat meruntuhkan kredibilitas perekonomian suatu negara. Selain dapat mempengaruhi jumlah uang yang beredar<sup>4</sup> di masyarakat, perbankan juga berperan untuk memberikan stimulus dalam peningkatan perekonomian nasional, serta menjembatani kebutuhan-kebutuhan finansial masyarakat, yang keseluruhan dari aktivitas yang disebutkan di atas mengandung risiko yang besar (*high risk*). Risiko yang menimpa perbankan dapat terjadi sewaktu-waktu karena sebagian besar dari aktiva dan kewajiban yang tercantum dalam pembukuan bank terdiri dari unit-unit moneter (*monetary units*) yang sifatnya sangat gampang pecah (*fragile*). Volatilitas yang terjadi pada nilai tukar, turbulensi moneter dan guncangan

di pasar modal, maupun rumor negatif yang menimpa dunia perbankan dapat mengakibatkan unit-unit moneter tersebut mengalir keluar secara seketika dari dalam bank, yang pada akhirnya akan membuat bank mengalami kesulitan likuiditas, dan apabila tidak cepat diatasi akan meruntuhkan bank dimaksud.

Ketentuan perundang-undangan yang menyangkut perbankan menyebutkan bahwa untuk dapat melaksanakan kegiatan usahanya, sebuah bank harus terlebih dahulu memperoleh izin usaha dari instansi yang berwenang. Pasal 16 UU Perbankan menyebutkan bahwa:

- (2) Setiap pihak yang melakukan kegiatan menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan wajib terlebih dahulu memperoleh izin usaha sebagai Bank Umum atau Bank Perkreditan Rakyat dari Pimpinan Bank Indonesia, kecuali apabila kegiatan menghimpun dana dari masyarakat dimaksud diatur dengan undang-undang tersendiri.
- (3) Untuk memperoleh izin usaha Bank Umum dan Bank Perkreditan Rakyat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), wajib dipenuhi persyaratan sekurang-kurangnya tentang:
  - a) susunan organisasi dan kepengurusan;
  - b) permodalan;
  - c) kepemilikan
  - d) keahlian di bidang perbankan;
  - e) dan kelayakan rencana kerja.

---

<sup>4</sup>Uang yang beredar terdiri dari M1, M2, dan M3. M1 merupakan uang yang sangat likuid, mencakup uang kartal (uang kertas) dan simpanan yang dapat ditarik sewaktu-waktu. M2 adalah M1 ditambah deposito dan tabungan (quasy money). M3 terdiri dari M2 ditambah obligasi dan lain-lain (derivatif dari uang yang kurang likuid). Lihat Tedy Herlambang et al, *Ekonomi Makro, Teori, Analisis, dan Kebijakan*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama), 2001, hlm. 115-116.

Kegiatan pengawasan perbankan di Indonesia sementara ini masih berada di tangan Bank Indonesia.<sup>5</sup> Bank Indonesia

---

<sup>5</sup>Tugas pengawasan perbankan yang diemban oleh Bank Indonesia berlaku sampai terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK) yang selambat-lambatnya harus sudah ada pada tahun 2010. Lihat Zulkamain Sitompul, *Problematika Perbankan*, (Bandung : Books Terrace & Library,

yang melaksanakan tugas kebijakan moneter, melaksanakan sistem pembayaran, dan mengatur serta mengawasi kegiatan/operasional perbankan, melakukan pengawasan perbankan secara langsung maupun tidak langsung (melalui monitoring data) dari kegiatan seluruh bank-bank yang beroperasi di Indonesia. Untuk menunjang tugas pengawasan perbankan, Bank Indonesia melakukan penilaian atas tingkat kesehatan dari masing-masing bank dan secara periodik melakukan pemutakhiran terhadap tingkat kesehatan bank dimaksud. Tingkat kesehatan ini antara lain dipengaruhi oleh faktor manajemen bank, selain juga dipengaruhi oleh faktor-faktor lainnya. Selengkapnya faktor-faktor yang dapat mempengaruhi tingkat kesehatan bank umum mencakup:<sup>6</sup>

- a) Permodalan, yakni rasio modal bank (terdiri dari Modal inti dan Modal Pelengkap) terhadap Aktiva Tertimbang Menurut Risiko (ATMR).
- c) Kualitas Aktiva Produktif, yang mencakup rasio aktiva produktif (terdiri dari kredit yang diberikan dan aktiva produktif lainnya seperti surat-surat berharga) yang diklasifikasikan terhadap aktiva produktif, dan rasio penyisihan penghapusan aktiva produktif yang

dibentuk oleh bank terhadap penyisihan penghapusan aktiva produktif yang wajib dibentuk oleh bank sesuai dengan ketentuan.

- d) Manajemen, yang menyangkut manajemen umum dan manajemen risiko.
- e) Rentabilitas, yang menyangkut rasio laba usaha rata-rata terhadap volume usaha, dan rasio biaya operasional terhadap pendapatan operasional bank.
- f) Likuiditas, yang menyangkut rasio kewajiban bersih antar bank terhadap modal inti, dan rasio kredit terhadap dana yang diterima oleh bank dalam rupiah dan valuta asing.

Khusus untuk pengembangan usaha kecil dan menengah, pemerintah melalui Paket Kebijakan Perbankan tertanggal 15 April 2008 telah menetapkan ATMR untuk usaha kecil yang lebih rendah dari ATMR bagi nasabah-nasabah bank pada umumnya.<sup>7</sup> Dengan pemberian keringanan tersebut, diharapkan dapat memicu perbankan untuk lebih giat memberikan kredit kepada pengusaha kecil dan menengah, yang pada umumnya selalu mengeluhkan sulitnya untuk mendapatkan fasilitas kredit dari perbankan.

Selain dari ketentuan mengenai tingkat kesehatan bank tersebut, Bank Indonesia juga memberikan batasan-batasan lainnya pada kegiatan perbankan dengan tujuan agar operasional perbankan tetap sehat dan berada dalam batas rentang kendali. Ketentuan dimaksud antara lain yang

---

2005), hlm. 144-145. Tragedi krisis moneter yang diawali dari krisis perbankan pada tahun 1997-1998 mengakibatkan pemerintah dan DPR bersepakat untuk mengundurkan jadwal waktu pengalihan pengawasan bank dari Bank Indonesia ke Otoritas Jasa Keuangan. Lihat juga Darmin Nasution, Menuju Terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sebagai Otoritas Pengawas Lembaga. Keuangan: Konsepsi Pemikiran Pembentukan Otoritas Jasa Keuangan, Dalam Kebijakan Fiskal Pemikiran, Konsep Dan Implementasi, editor Heru Subiyantoro & Singgih Riphath, (Jakarta: Penerbit Buku Kompas), 2004, hhn 525.

<sup>6</sup> Peraturan Bank Indonesia No. 6/10/PBI/2004 tanggal 12 April 2004 tentang Sistem Penilaian Tingkat Kesehatan Bank Umum.

---

<sup>7</sup> Siaran Pers Bank Indonesia No. 10/21/PSHM/Humas tanggal 15 April 2008 menetapkan Paket Kebijakan Perbankan. Paket tersebut terdiri dari (1) ketentuan penurunan ATMR KUK yang dijamin oleh Lembaga Penjaminan/Asuransi Kredit, (2) ketentuan penurunan ATMR untuk obligasi korporasi, dan (3) ketentuan peningkatan Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK) kepada kelompok debitur bukan pihak terkait bank.

menyangkut jumlah maksimum kredit yang dapat diberikan kepada seorang debitur atau kelompok debitur, yang disebut dengan Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK). Sesuai dengan kelengkapannya Peraturan Bank Indonesia (FBI) No. 7/3/PBI/2005 tanggal 20 Januari 2005 tentang Batas Maksimum Pemberian Kredit Bank Umum, ditetapkan bahwa BMPK kepada pihak yang tidak terkait yaitu maksimum 20% dari modal bank. Selain dari adanya batasan dalam hal pemberian kredit tersebut, perbankan juga harus menaati rambu-rambu mengenai besarnya kekurangan maupun kelebihan devisa yang dapat dimiliki bank dikaitkan dengan kewajiban yang harus dibayar dalam valuta asing. Batasan dimaksud disebut sebagai Posisi Devisa Neto (PDN) atau *Net Open Position*.

Bank wajib memelihara PDN pada setiap akhir hari kerja yang ditetapkan setinggi-tingginya 20% (dua puluh per seratus) dari modal yang dimiliki bank, yang dihitung secara konsolidasi yaitu mencakup seluruh kantor cabang bank baik yang berada di dalam negeri maupun yang berada di luar negeri.<sup>8</sup> Agar terhindar dari risiko pasar (market risk) yang dapat terjadi karena gejolak nilai tukar, bank diwajibkan untuk memelihara posisi PDN-nya sepanjang hari (*intra day*) berdasarkan prinsip kehati-hatian. Dalam menghitung PDN, semua aktiva dan pasiva bank dalam valuta asing, baik yang tercatat di dalam neraca maupun yang masih dalam bentuk kontinjensi turut diperhitungkan.

Dalam rangka menindaklanjuti kebijakan yang menyangkut penerapan Manajemen Risiko, Bank Indonesia telah menerbitkan PBI No. 6/10/PBI/2004 Tanggal 12 April 2004 serta SE BI No. 6/23/DPNP/2004 Tanggal 31 Mei 2004

---

<sup>8</sup>Pasal 3 Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 31/178/KEP/DIR tanggal 31 Desember 1998 tentang Posisi Devisa Neto Bank Umum.

tentang Sistem Penilaian Tingkat Kesehatan Bank Umum. Melalui kedua ketenrauan tersebut, Bank Indonesia telah mewajibkan semua perbankan yang beroperasi di Indonesia untuk melakukan penilaian atas tingkat kesehatan banknya masing-masing secara mandiri (*self assesement*) setiap bulan Maret, Juni, September, dan Desember setiap tahunnya. Enam aspek yang harus diperhatikan perbankan dalam menilai tingkat kesehatannya menyangkut *Capital, Asset Quality, Management, Earning, Liquidity*, dan *Sensitivity to the Market Risks*, yang disingkat dengan CAMELS. Keenam aspek tersebut juga akan dinilai/dijustificasi oleh tim pemeriksa Bank Indonesia pada waktu melakukan pemeriksaan secara langsung ke masing-masing bank. Bagi Bank Indonesia, adanya kebijakan tersebut merupakan bagian dari sarana untuk penetapan dan implementasi pengawasan terhadap masing-masing bank.

Di pihak lain, bagi perbankan sendiri, *self assesement* dimaksud sangat bermanfaat untuk dapat mengidentifikasi masalah-masalah yang mungkin timbul berkenaan dengan operasionalnya sehingga dapat digunakan sebagai salah satu bahan atau masukan dalam menetapkan strategi usaha di masa-masa yang akandatang.<sup>9</sup> Dengan adanya ketentuan *self assesement* dimaksud diharapkan bahwa sistem peringatan dini yang ada di bank akan bekerja dengan baik. Tentunya apabila sistem *self assesement* dilaksanakan secara benar dan dilakukan pemutakhiran data secara berkala, akan dapat menggambarkan permasalahan yang sebenarnya yang dihadapi bank tanpa hams ditemukan lebih dahulu oleh tim pengawas Bank Indonesia

---

<sup>9</sup> Jimmy E. Elias, Peranan Manajemen Risiko Strategik dalam Mendukung Good Corporate Governance, *Jurnal Hukum Bisnis*, Volume 23 No3, Tahun 2004, hlm 53.

ataupun oleh tim pengawas ekstern terlebih dahulu.

## **B. Bentuk Perlindungan Hukum Bagi Nasabah Debitur**

UU Perbankan tidak memberikan definisi tentang kejahatan perbankan, namun dengan melihat isi Pasal 46 sampai dengan Pasal 50 UU Perbankan tersebut dapat diperoleh gambaran tentang adanya 13 (tiga belas) jenis tindak pidana perbankan di Indonesia, yang secara singkat dapat digolongkan ke dalam 4 (empat) kelompok yakni:

- 1) Tindak pidana yang berkaitan dengan perizinan;
- 2) Tindak pidana yang berkaitan dengan rahasia bank;
- 3) Tindak pidana yang berkaitan dengan pengawasan dan pembinaan; dan
- 4) Tindak pidana yang berkaitan dengan usaha bank.

Sampai saat ini kejahatan perbankan yang berkaitan dengan usaha bank sebagaimana yang disebutkan pada butir 4 (empat) di atas paling banyak kasusnya yang menggelinding sampai ke tingkat pengadilan. Hal ini disebabkan banyak bankir terutama bankir pada bank-bank swasta nasional yang memanfaatkan sarana yang dimiliki oleh bank yang dipimpinya untuk mendapatkan dana bagi kepentingan pribadinya sendiri. Pasal 49 ayat (1) UU Perbankan menyebutkan bahwa:

Anggota Dewan Komisaris, Direksi, ataupun pegawai bank yang dengan sengaja:

- a) membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dokumen atau laporan kegiatan usaha,

- 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,- (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 200.000.000.000, (dua ratus miliar rupiah).

Beberapa kasus kejahatan perbankan yang terjadi di Indonesia yang berkaitan dengan Pasal 49 ayat (1) UU Perbankan tersebut di atas dapat disebutkan antara lain kasus PT. Bank Global, dan PT. Bank Citra.<sup>10</sup> Pada tahun 2004 manajemen PT. Bank Global Tbk melenyapkan sejumlah dokumen dengan cara merendamnya di bak penampungan dan menyiapkan dua

<sup>10</sup>Ibid, hlm. 9.

buah truk untuk memindahkan surat-surat berharga ke tempat yang disembunyikan. Selain dari itu, pada laporan keuangan PT. Bank Global Tbk per akhir Desember 2003 tercatat memiliki obligasi senilai Rp.1,123 triliun, padahal menurut catatan Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam) hanya terdapat Rp. 400 miliar obligasi subordinasi PT. Bank Global Tbk yang diterbitkan pada bulan Juni 2003 sehingga terdapat utang PT. Bank Global Tbk yang tidak jelas rinciannya sebesar Rp.723 miliar. Contoh lainnya yaitu apa yang terjadi di PT. Bank Citra yang dilakukan oleh komisaris dan direktornya. Dana yang ada di PT. Bank Citra dipergunakan untuk kepentingan perusahaan milik pribadi dari komisaris dan direksi yang bersangkutan. Penarikan dana tersebut dilakukan melalui pembelian obligasi PT. Waterfront Sekuritas, pembelian Surat Berharga Pasar Uang (SBPU) dari PT. Trisula Supra, dan pembelian Nota Sertifikat Deposito dari PT. Bank Centris.

Selanjutnya, terdapat pengaturan kejahatan perbankan lainnya yang diatur dalam Pasal 49 ayat (2) UU Perbankan. Pada Pasal 49 ayat (2) UU dimaksud disebutkan bahwa bagi bankir yang terdiri dari 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 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,

- b) tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam undang-undang inid 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,- (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000.000; (seratus miliar rupiah).

Dari uraian kejahatan perbankan yang disebutkan atas, tidak terlihat kaitannya dengan tindakan atau keputusan yang diambil oleh bankir yang pada akhirnya menimbulkan fasilitas kredit nasabah menjadi macet. Hal ini menunjukkan bahwa pembuat undang-undang tidak pada posisi untuk menyatakan bahwa kredit macet yang terjadi merupakan sebuah tindak pidana. Apakah dalam pemberian kredit yang akhirnya menjadi macet terkandung didalamnya unsur tindak pidana yang melibatkan bankir yang memberikan fasilitas kredit tersebut diserahkan sepenuhnya kepada pengadilan, dan hanya majelis hakim yang berwenang menentukan hal itu.

Sebagaimana halnya dengan beberapa peraturan perundang-undangan lainnya, UU Perbankan memasukkan Ketentuan Pidana yang dicantumkan pada Bab VIII UU dimaksud. Romli Atmasasmita menyebutkan bahwa secara teknis perundang-undangan, dimasukkannya sanksi administratif dan sanksi pidana pada satu undang-undang sebagaimana

UU Perbankan tersebut telah mengakibatkan status undang-undang itu berada di persimpangan jalan, apakah perbuatan tersebut merupakan pelanggaran murni hukum administratif (*genuine administrative law*) ataukah merupakan sebuah tindak pidana (*genuine criminal law*).<sup>11</sup> Pertanyaan ini semakin rumit jika kasus di bidang perbankan juga telah mengakibatkan kerugian negara, dan bukan semata-mata merugikan kepentingan para pihak yang terlibat dalam jasa perbankan dimaksud. Kemungkinan tersebut semakin nyata karena peranan pemerintah yang besar dalam penyertaan modal ke sektor perbankan terutama dalam masa krisis keuangan dan perbankan, sehingga makin besar jumlah potensi terjadinya kerugian negara yang dapat menciptakan suatu tindak pidana korupsi berdasarkan UU Nomor 20 Tahun 2001 *jo* UU Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.<sup>12</sup>

Dalam perjalanan waktu, berbagai faktor dapat memengaruhi kualitas dari kredit yang diberikan bank kepada nasabah debitur. Macetnya kredit yang diberikan dapat disebabkan faktor internal maupun faktor eksternal. Faktor internal berkaitan erat dengan keadaan di dalam internal usaha debitur itu sendiri, sedang faktor eksternal berkaitan dengan kondisi ekonomi secara keseluruhan yang berada di luar kekuasaan debitur. Nasabah debitur tidak dapat berbuat banyak apabila keadaan ekonomi mengalami resesi yang berpengaruh terhadap volume penjualan dan kelesuan daya beli konsumen. Faktor eksternal seperti gejolak nilai tukar juga berada di luar kekuasaan debitur, yang dapat menggerus *equivalent* valuta asing dari rupiah yang dimiliki oleh nasabah debitur.

Ketentuan perundang-undangan mewajibkan bahwa setiap pemberian kredit harus didukung oleh jaminan, baik berupa jaminan utama yakni proyek yang dibiayai dengan kredit tersebut maupun jaminan tambahan yang tidak merupakan bagian dari objek yang dibiayai dengan fasilitas kredit. Pasal 1131 KUHPerdara menyebutkan bahwa: "Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak,- baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan".

Dari isi Pasal 1131 KUHPerdara sebagaimana yang disebutkan di atas dapat disimpulkan bahwa:<sup>13</sup>

- 1) Seorang kreditur boleh mengambil pelunasan dari setiap bagian dari harta kekayaan debitur.
- 2) Setiap bagian harta kekayaan debitur dapat dijual guna pelunasan tagihan kreditur.
- 3) Hak tagihan kreditur hanya dijamin dengan harta benda debitur saja, tidak dengan *persoon debitur*.

Meskipun demikian, jaminan yang disebutkan di atas hanyalah bersifat umum, dan setiap kreditur menikmati hak jaminan umum seperti itu. Tiap-tiap kreditur mempunyai tingkatan-tingkatan hak tagih yang didahulukan, dan jaminan yang diberikan oleh Pasal 1131 KUHPerdara berlaku untuk semua kreditur konkuren. Pasal 1132 KUHPerdara menyebutkan bahwa:

"Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar-kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para

<sup>11</sup>Romli Atmasasmita, Pengantar Hukum Kejahatan Bisnis, ftenada Media, Jakarta, 2003, hlm. 62.

<sup>12</sup>Ibid, hlm. 62-63.

<sup>13</sup> J. Satrio, Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan, cetakan ke IV, Citra Adfitya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 4.

ber-piutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan".

Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, bank berada pada posisi tawar yang lebih baik dibandingkan dengan nasabah. Oleh karena itu, bank dapat memintakan jaminan kepada nasabah sedemikian rupa agar nilai jaminan yang dikuasai bank dapat mengcover jumlah kredit yang diberikan. Bank juga mempunyai ruang dan waktu untuk mengikat jaminan atas fasilitas kredit tersebut secara sempurna, karena persyaratan-persyaratan mengenai jaminan dan pengikatannya lazimnya merupakan prasyarat sebelum fasilitas kredit dicairkan oleh bank.

Selain dari unsur jaminan dan pengikatannya yang harus dilakukan dengan sempurna secara yuridis, bank juga diwajibkan untuk membentuk pencadangan atas kredit bermasalah yang dimasukkan sebagai unsur biaya dalam perhitungan Laba-Rugi bank dimaksud. Adapun pertimbangan otoritas moneter yang mewajibkan bank dalam pembentukan, penyisihan, dan penghapusan aktiva produktif tersebut antara lain:<sup>14</sup>

- a. Bahwa kelangsungan usaha bank bergantung kepada kesiapan bank untuk menghadapi risiko kerugian yang diakibatkan dari penanaman dana bank.
- b. Bahwa guna menutup risiko kerugian tersebut, bank wajib membentuk penyisihan penghapusan aktiva produktif.
- c. Penyisihan penghapusan aktiva produktif adalah cadangan yang harus dibentuk sebesar persentase tertentu dari nominal berdasarkan penggolongan kualitas aktiva

produktif sebagaimana yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.

Bank harus melakukan penilaian kualitas aktiva produktif secara jujur sesuai dengan kriteria yang ditetapkan oleh Bank Indonesia, dan penggolongan kualitas aktiva produktif tersebut menjadi objek yang turut diperiksa dan dijustifikasi Tim Pemeriksa Bank Indonesia pada waktu melakukan pemeriksaan secara langsung ke masing-masing bank. Pencadangan biaya untuk mengcover kualitas aktiva produktif yang dikategorikan tidak lancar, diragukan, dan macet, harus dilakukan oleh bank sesuai dengan ketentuan. Makin besar jumlah aktiva produktif bank yang diklasifikasikan, makin besar pula jumlah biaya yang harus dicadangkan untuk itu, yang pada akhirnya akan mempengaruhi jumlah keuntungan yang akan diperoleh.

Pada akhirnya, kredit macet harus dipertanggungjawabkan oleh direksi pada RUPS, dan RUPS mempunyai wewenang untuk memberikan pembebasan (*aquit et de charge*) kepada direksi atas pengurusan perseroan pada tahun berjalan sepanjang yang terdapat pada buku-buku perseroan. Pembebasan yang diberikan oleh RUPS tentunya tidak menyangkut tindakan direksi dalam mengurus perseroan yang dapat dikategorikan mengandung unsur pidana.

KUHP yang berlaku di Indonesia saat ini yang berasal dari KUHP Belanda mengenal pendirian bahwa hanya manusia yang dapat melakukan tindak pidana (subjek tindak pidana).<sup>15</sup> Di samping itu, di dalam KUHP juga hanya dijumpai pengaturan untuk melakukan penuntutan terhadap manusia.<sup>16</sup> Dari pengertian siapa yang dimaksudkan dengan tersangka, terdakwa, rehabilitasi, pengaduan, dan terpidana sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 1 KUHP dapat diketahui bahwa yang

<sup>14</sup> Lihat Widjanarto, Hukum dan Ketentuan Perbankan di Indonesia, edisi IV, cetakan I, Pustaka Utama Grafiti Jakarta, 2003, hlm. 181.

<sup>15</sup> Sutan Remy Sjahdeini, Pertanggungjawaban..., Op.Cit, hlm. 27.

<sup>16</sup> Ibid, hlm. 29.

dimaksudkan dengan pelaku tindak pidana hanyalah manusia (*natural person*). Dalam hukum pidana berlaku asas *actus non facit reum, nisi mens sit rea* atau tiada pidana tanpa kesalahan, yang lebih dikenal sebagai *doctrine of mens rea*.

Kemudian, berkembang pemikiran bahwa selain manusia, korporasi juga dapat menjadi pelaku tindak pidana, sehingga korporasi dapat dibebani pertanggungjawaban pidana. Untuk tindak pidana yang terjadi karena seseorang melakukan pengurusan korporasi yang dilakukan semata-mata untuk kepentingan dan keuntungan korporasi, dan yang bersangkutan telah melaksanakan tugasnya dengan baik dan telah sesuai dengan keahlian yang dimilikinya, maka kepada korporasi itu dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana sesuai dengan ajaran *strict liability* atau *vicarious liability* atau pertanggungjawaban mutlak.<sup>17</sup> Menurut ajaran *strict liability*, kepada seseorang atau badan dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana meskipun untuk hal-hal yang tidak dilaksanakannya secara langsung.

Akhir-akhir ini, telah terjadi pergeseran pemikiran atas doktrin *mens rea* di Indonesia. Adanya pergeseran pemikiran atas pertanggungjawaban pidana ini, dapat dilihat pada beberapa undang-undang yang terbit akhir-akhir ini seperti UU Nomor 8 Tahun 1995 Tentang Pasar Modal, UU Nomor 5 Tahun 1997 Tentang Psikotropika, UU Nomor 22 Tahun 1997 Tentang Narkotika, dan UU Nomor 16 Tahun 2000 jo UU Nomor 6 Tahun 1983 Tentang Tata Cara Perpajakan, Dalam beberapa undang-undang tersebut dipergunakan istilah 'barang siapa' yang mencakup baik untuk pengertian orang perorangan (manusia atau *natural person*) maupun korporasi.

Ajaran *strict liability* yang disebutkan di atas dapat diterapkan dalam dunia

perbankan di Indonesia. Bank sebagai korporasi memiliki pertanggungjawaban pidana atas kegiatan pemberian kredit yang dilakukan oleh bankirnya apabila kegiatan pemberian kredit tersebut telah dilaksanakan sesuai dengan aturan perundang-undangan yang berlaku, dianalisis sesuai dengan prinsip kehati-hatian, dimaksudkan semata-mata untuk kepentingan bank tersebut, bankir tidak mempergunakan penyaluran fasilitas kredit untuk keuntungan diri sendiri, dan bankir dimaksud dalam menganalisis telah bertindak profesional dan telah melaksanakan tugasnya sesuai dengan keahlian yang dimilikinya. Untuk tindakan yang demikian ini, yang bertanggungjawab yaitu bank sebagai korporasi, dan apabila oleh putusan pengadilan dikenakan hukuman berupa hukuman pidana denda, yang harus membayar tentunya yaitu institusi bank itu sendiri, bukan pribadi bankir. Meskipun demikian, yang menjadi masalah apabila putusan pengadilan berupa pertanggungjawaban pidana bukan dalam bentuk penggantian kerugian, melainkan berupa kurungan badan. Tentunya korporasi sebagai hadan hukum yang bukan berbentuk *recht person* tidak dapat menjalankan hukuman pidana berupa kurungan badan. Korporasi hanya mungkin menjalankan putusan pengadilan sepanjang yang berkaitan dengan penggantian kerugian ataupun apabila eksistensinya/izin usahanya dicabut. Padahal dalam putusan pengadilan atas kasus tindak pidana korupsi, hukuman pidana berupa denda maupun kurungan hadan pada umumnya merupakan satu kesatuan.

## KESIMPULAN DAN SARAN

### A. Kesimpulan

1. Kelayakan operasional bank harus ada izin dari Bank Indonesia sebab pada prinsipnya bank adalah lembaga keuangan yang harus tunduk kepada

<sup>17</sup>Ibid, hlm. 78-79.

system dalam Undang-undang Perbankan dimana semua bank harus mendapat izin dari Bank Indonesia.

2. Di dalam Undang-undang Perbankan tidak ada perlindungan hukum bagi nasabah, hanya ada perlindungan hukum bagi nasabah penyimpan dalam bentuk informasi simpanan. Hal ini merupakan kelemahan dari Undang-undang Perbankan khususnya pengaturan tentang perlindungan nasabah.

### B. Saran

Tanggung jawab yuridis bankir berkaitan dengan kredit macet, di dalamnya termasuk pegawai bank yang merupakan pihak pelaksana tugas, maka seharusnya seluruh komponen pejabat bank (bankir), baik yang memegang tampuk pimpinan tertinggi maupun yang berada pada level menengah memiliki tanggung jawab yuridis terhadap semua aktivitas operasional bank, sesuai dengan tugas dan fungsinya masing-masing dalam organisasi.

Tugas *fiduciary duty* dan *duty of skill and care* bukan hanya berlaku bagi bankir saja, tetapi juga harus berlaku terhadap pelaksana dalam melaksanakan tugas-tugasnya sesuai dengan uraian tugas dan tanggung jawabnya.

### DAFTAR PUSTAKA

- Agustina, R., 2003. *Perbuatan Melawan Hukum*, Program Pascasarjana, Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Djumhana, M., 2000. *Hukum Perbankan di Indonesia*, cetakan III, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Fuady, M; 2003. *Hukum Perbankan Modern*, Buku Kesatu, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Law Dictionary, 7th edition, West Publishing Co, St. Paul, Minn.
- Harahap, M. Y., 1986. *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, P.T. Alumni, Bandung, 1986.
- Ibrahim, J., dan L. Sewu, 2004. *Hukum Bisnis, Dalam Persepsi Manusia Modern*, Refika Aditama, Bandung.
- Kamello, T., 2006. *Karakter Hukum Perdata dalam Fungsi Perbankan Melalui Hubungan Antara Bank dengan Nasabah*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum Perdata, Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan, 2 September.
- Kasmir, 2007. *Manajemen Perbankan*. Raja Grafindo Persada. Jakarta.
- Nasution, D., 2004. *Menuju Terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sebagai Otoritas Pengawas Lembaga Keuangan: Konsepsi Pemikiran Pembentukan Otoritas Jasa Keuangan, dalam Kebijakan Fiskal, Pemikiran, Konsep, dan Implementasi*, editor Heru Subiyantoro & Singgih Riphath, Penerbit Buku Kompas, Jakarta.
- Prodjodikoro, W., 2000. *Perbuatan Melanggar Hukum*, Ditinjau dari Sisdut Hukum Perdata, Mandar Maju, Bandung.
- ., 1986. *Ilmu Hukum*, P.T. Alumni, Bandung.
- Satrio, J., 2002. *Hukum Jaminan, Hak Jaminan Kebendaan*, cetakan IV, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Setiawan, R., 1982. *Tinjauan Elementer Perbuatan Melawan Hukum*, P.T. Alumni, Bandung.
- Sjahdeini, S.R., 1993. *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Rank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta.
- Suyatno, T., 1991. *Dasar-Dasar Perkreditan*, Cetakan Kedua Edisi Ketiga, Gramedia Pustaka Utama. Jakarta, 1991.
- Widjanarto, 2003. *Hukum dan Ketentuan Perbankan di Indonesia*, edisi IV, Pustaka Utama Grafiti. Jakarta.

**Peraturan Perundang-Undangan :**

Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/4/PBI/2006 Tanggal 30 Januari 2006 Tentang *Pelaksanaan Good Corporate Governance* Bagi Bank Umum.

Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/3/PBI/2005 Tanggal 20 Januari 2005 Tentang *Batas Maksimum Pemberian Kredit Bank Umum*.

Peraturan Bank Indonesia Nomor 6/10/PBI/2004 Tanggal 12 April 2004 Tentang *Sistem Penilaian Tingkat Kesehatan Bank Umum*.

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang *Perseroan Terbatas*.

Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 Tentang *Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara*. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang *Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 Tentang *Perbendaharaan Negara*.

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 Tentang *Badan Usaha Milik Negara*. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 Tentang *Keuangan Negara*.

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang *Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang *Perlindungan Konsumen*.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang *Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan*.