

BAB II

TINJAUAN MENGENAI ITIKAD BURUK PT. KAI DAN PT. ASKRINDO TERHADAP PT. NAWATA DALAM MENCAIRKAN BANK GARANSI PADA PERJANJIAN PENGADAAN SUKU CADANG KERETA API DIHUBUNGKAN DENGAN UNDANG-UNDANG NOMOR 10 TAHUN 1998 TENTANG PERBANKAN DAN PERATURAN PRESIDEN NOMOR 4 TAHUN 2015 TENTANG PENGADAAN BARANG DAN JASA.

A. Tinjauan Umum Mengenai Perjanjian

1. Pengertian dan Pengaturan Perjanjian

Hukum perjanjian diatur dalam Buku III KUH Perdata yang berjudul tentang Perikatan pada umumnya. Hubungan perikatan dengan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menerbitkan perikatan. Suatu perjanjian juga dinamakan suatu persetujuan karena dua pihak setuju untuk melaksanakan suatu hal atau sama-sama berjanji untuk melaksanakan suatu hal tertentu. Istilah perjanjian berasal dari bahasa Belanda yaitu *overeenkomst*, dan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *contract/agreement*. Perjanjian dirumuskan dalam Pasal 1313 KUH Perdata yang menentukan bahwa: “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.” Ketentuan pasal ini kurang tepat, karena ada beberapa kelemahan yang perlu dikoreksi. Kelemahan-kelemahan tersebut adalah sebagai berikut.²⁴

²⁴ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 224.

- a. Hanya menyangkut sepihak saja. Hal ini dapat diketahui dari rumusan kata kerja “mengikatkan diri”, sifatnya hanya datang dari satu pihak saja, tidak dari kedua belah pihak. Seharusnya rumusan itu ialah “saling mengikatkan diri”, jadi ada konsensus antara dua pihak.
- b. Kata perbuatan mencakup juga tanpa konsensus. Dalam pengertian “perbuatan” termasuk juga tindakan penyelenggaraan kepentingan (*zaakwaarneming*), tindakan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) yang tidak mengandung suatu konsensus. Seharusnya dipakai istilah “persetujuan”.
- c. Pengertian perjanjian terlalu luas. Pengertian perjanjian mencakup juga perjanjian kawin yang diatur dalam bidang hukum keluarga. Padahal yang dimaksud adalah hubungan antara debitor dan kreditor mengenai harta kekayaan. Perjanjian yang diatur dalam buku III KUH Perdata sebenarnya hanya meliputi perjanjian yang bersifat kebendaan, bukan bersifat kepribadian (*personal*).
- d. Tanpa menyebut tujuan. Dalam rumusan pasal itu tidak disebutkan tujuan mengadakan perjanjian, sehingga pihak-pihak mengikatkan diri itu tidak jelas untuk apa.

Berdasarkan alasan-alasan di atas, maka Abdulkadir Muhammad merumuskan pengertian perjanjian sebagai berikut:

“Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan.”²⁵

Dalam definisi di atas terdapat konsensus antara pihak-pihak untuk melaksanakan sesuatu hal, mengenai harta kekayaan, yang dapat dinilai dengan uang. Perjanjian melaksanakan perkawinan misalnya, tidak dapat dinilai dengan uang, bukan hubungan antara debitor dan kreditor, karena perkawinan itu bersifat kepribadian bukan kebendaan. Pengertian perjanjian di atas selain tidak lengkap juga sangat luas. Tidak lengkap karena hanya menyebutkan persetujuan sepihak saja sedangkan sangat luas karena dipergunakannya perkataan perbuatan mencakup juga perwakilan sukarela dan perbuatan melawan hukum.²⁶ Untuk memahami istilah mengenai perikatan dan perjanjian ini terdapat beberapa pendapat para sarjana antara lain :

- a. R. Subekti memberikan pengertian perikatan sebagai salah satu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan tersebut, kemudian perjanjian menurut R Subekti adalah peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang

²⁵ *Ibid.* hlm. 225

²⁶ R.Subekti, *Aspek-Aspek Hukum Perikatan Nasional*, Alumni, Bandung,1986,hlm.3

lain dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.²⁷

- b. R. Sudikno Mertokusumo mengemukakan bahwa perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan hubungan hukum.²⁸

Perjanjian menurut sistem *common law* dipahami sebagai suatu perjumpaan nalar, yang lebih merupakan perjumpaan pendapat atau ketetapan maksud. Perjanjian adalah perjumpaan dari dua atau lebih nalar tentang suatu hal yang dilakukan atau yang akan dilakukan.

Perjanjian erat sekali kaitannya dengan perikatan, sebab ketentuan Pasal 1233 KUHPerdara menyebutkan bahwa, perikatan dilahirkan baik dari Undang-undang maupun perjanjian. Perikatan yang lahir dari perjanjian, memang dikehendaki oleh dua orang atau dua pihak yang membuat suatu perjanjian, sedangkan perikatan yang lahir dari Undang-Undang diadakan oleh Undang-Undang di luar kemauan para pihak yang bersangkutan. Apabila dua orang mengadakan perjanjian, maka mereka bermaksud agar antara mereka berlaku suatu perikatan hukum. Berkaitan dengan ketentuan di atas Subekti berpendapat bahwa perjanjian itu merupakan sumber perikatan yang terpenting karena melihat perikatan sebagai suatu pengertian yang

²⁷ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT. Intermasa, Jakarta, 1995, hlm .1.

²⁸ RM. Sudikno Mertokusumo, *Megenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty, Yogyakarta, 1988, hlm.97.

abstrak sedangkan perjanjian diartikan sebagai suatu hal yang kongkrit atau suatu peristiwa.

Rumusan pengertian perikatan dari para ahli, karena KUH Perdata sendiri tidak memberikan pengertian tentang perikatan, selain hanya mengatur dalam Pasal 1233 KUH Perdata bahwa:

“Tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan baik karena Undang-Undang.” Ketentuan Pasal 1233 KUH Perdata tersebut sama sekali tidak menyinggung tentang yang dimaksud dengan perikatan, hanya saja, para ahli hukum tetap memberikan pengertian perikatan. Untuk menerangkan lebih lanjut tentang perikatan ini penulis mengutip pendapat oleh Suharnoko bahwa:

“Perikatan adalah suatu hubungan hukum yang terjadi antara dua pihak yang menimbulkan hak di satu pihak dan kewajiban di pihak yang lain. Karena terdapat hubungan hukum antara para pihak, maka apabila pihak yang dibebani kewajiban tersebut tidak memenuhi kewajiban seperti yang diminta dengan sukarela, maka pihak yang mempunyai hak dapat melakukan upaya tuntutan hukum agar kewajiban tadi dapat dipenuhi.”²⁹

Dalam hubungan hukum itu tiap pihak mempunyai hak dan kewajiban secara timbal balik. Pihak yang satu mempunyai hak untuk menuntut sesuatu dari pihak yang lain dan pihak yang lain wajib

²⁹ Suharnoko, dalam Ahmadi Miru, *Hukum Perdata: Materiil dan Formil*, USAID, Jakarta, 2015, hlm. 268

memenuhi tuntutan itu, dan sebaliknya. Pihak yang mempunyai hak dari pihak lain disebut kreditor atau pihak yang berpiutang, sedangkan pihak yang dibebani kewajiban untuk memenuhi tuntutan disebut dengan debitor atau yang berutang. Dengan demikian dalam hubungan hukum antara kreditor dan debitor berarti hak kreditor dijamin oleh hukum atau undang-undang.³⁰ Hak yang lahir dari perjanjian tersebut bersifat relatif karena hubungan hukum tersebut hanya dapat dituntut dan dipertahankan terhadap pihak-pihak yang tertentu saja, yaitu pihak yang terikat karena adanya persetujuan maupun karena undang-undang.³¹

Suatu perjanjian oleh hukum dianggap sah sehingga mengikat kedua belah pihak, maka perjanjian tersebut haruslah memenuhi syarat-syarat tertentu. Mengenai syarat sahnya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara, yang isinya sebagai berikut:

“ Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan
3. Sesuatu hal tertentu
4. Causa yang halal.”

2. Macam-Macam Perjanjian

Secara umum perjanjian dapat dibedakan menjadi dua kelompok, yaitu perjanjian obligatoir dan perjanjian non obligatoir.³² Perjanjian

³⁰ R. Subekti, *Op.Cit.*, hlm.1

³¹ Sri Soesilowati Mahdi, Surini Ahlan Sjarif, dan Akhmad Budi Cahyono, *Hukum Perdata Suatu Pengantar*, Gitama Jaya, Jakarta, 2005, hlm. 129.

³² Komariah, *Hukum Perdata*, Universitas Muhammadiyah, Malang, 2002, hlm. 169

obligatoir adalah perjanjian yang mewajibkan seseorang untuk menyerahkan atau membayar sesuatu. Sedangkan Perjanjian non obligatoir adalah perjanjian yang tidak mewajibkan seseorang untuk menyerahkan atau membayar sesuatu.

Perjanjian obligatoir terbagi menjadi beberapa jenis, yaitu:

- a. Perjanjian sepihak dan perjanjian timbal balik. Perjanjian sepihak adalah perjanjian yang membebankan prestasi hanya pada satu pihak. Misalnya perjanjian hibah, perjanjian penanggungan (*borgtocht*), dan perjanjian pemberi kuasa tanpa upah. Sedangkan perjanjian timbal balik adalah yang membebankan prestasi pada kedua belah pihak, misalnya perjanjian jual-beli.
- b. Perjanjian Cuma-Cuma dan perjanjian atas beban. Perjanjian Cuma-Cuma adalah perjanjian dimana pihak yang satu memberikan suatu keuntungan kepada pihak yang lain tanpa menerima suatu manfaat bagi dirinya. Misalnya hibah, perjanjian pinjam-pakai, pinjam meminjam tanpa bunga, dan penitipan barang tanpa biaya. Sedangkan perjanjian atas beban adalah perjanjian yang mewajibkan pihak yang satu untuk melakukan prestasi berkaitan langsung dengan prestasi yang dilakukan oleh pihak lain. Contoh perjanjian atas beban adalah jual-beli, sewa-menyewa, dan pinjam-meminjam dengan bunga.
- c. Perjanjian konsesuil, perjanjian riil dan perjanjian formil. Perjanjian konsesuil adalah perjanjian yang mengikat sejak

adanya kesepakatan dari kedua belah pihak. Contoh perjanjian jual-beli dan perjanjian sewa-menyewa. Sedangkan perjanjian riil adalah perjanjian yang tidak hanya mensyaratkan kesepakatan, namun juga mensyaratkan penyerahan obyek perjanjian atau bendanya. Misalnya perjanjian penitipan barang dan perjanjian pinjam pakai. Perjanjian formil adalah perjanjian yang selain dibutuhkan kata sepakat, juga dibutuhkan formalitas tertentu, sesuai dengan apa yang telah ditentukan undang-undang. Contohnya pembebanan jaminan fidusia.

- d. Perjanjian bernama, perjanjian tak bernama dan perjanjian campuran. Perjanjian bernama adalah perjanjian yang secara khusus diatur didalam Undang-Undang. Perjanjian tak bernama adalah perjanjian yang diatur secara khusus dalam Undang-Undang. Misalnya perjanjian *leasing*, *franchise* dan *factoring*. Sedangkan perjanjian campuran adalah perjanjian yang merupakan kombinasi dari dua atau lebih perjanjian bernama. Misalnya perjanjian pengiriman barang ada yang merupakan campuran seperti adanya pengiriman serta *packaging* (pengemasan barang) dan asuransi pengiriman barang.³³

Sedangkan Perjanjian Non Obligatoir terbagi menjadi :

³³ *Ibid*, hlm. 135-139

- a. *Zakelijk overeenkomst*, adalah perjanjian yang menetapkan dipindahkannya suatu hak dari seseorang kepada orang lain. Misalnya balik nama hak atas tanah.
- b. *Bevinds overeenkomst*, adalah perjanjian untuk membuktikan sesuatu.
- c. *Liberatoir overeenkomst*, adalah perjanjian dimana seseorang membebaskan pihak lain dari suatu kewajiban.
- d. *Vaststelling overeenkomst*, adalah perjanjian untuk mengakhiri keraguan mengenai isi dan luas perhubungan hukum diantara para pihak.³⁴

3. Akibat Hukum dari Suatu Perjanjian

Akibat hukum dari suatu perjanjian ditulis di dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara yang menyatakan “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya”.

Maksudnya, perjanjian yang dibuat secara sah oleh para pihak akan mengikat para pihak yang membuatnya dan berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya.³⁵ Pihak-pihak harus menaati perjanjian itu sama dengan menaati undang-undang. Jika ada pihak yang melanggar perjanjian yang mereka buat, ia dianggap

³⁴ Herlien Budiono, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditiya, Bandung, 2010. hlm 54-55

³⁵ Miru Ahmadi, *Hukum Perikatan Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm.21

sama dengan melanggar undang-undang, sehingga diberi akibat hukum tertentu yaitu sanksi hukum.

Dalam Pasal 1338 ayat (2) KUHPerdara yang menyatakan “Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh Undang-Undang.”

Maksudnya, perjanjian yang sudah dibuat, tidak bisa dibatalkan secara sepihak tanpa persetujuan dari pihak lain. Hal ini sangat wajar, agar kepentingan pihak lain terlindungi sebab perjanjian itu dibuat atas kesepakatan kedua belah pihak, maka pembatalannya pun harus atas kesepakatan kedua belah pihak. Selain itu, pembatalan secara sepihak hanya dimungkinkan jika ada alasan yang cukup oleh Undang-Undang.

Alasan-alasan yang ditetapkan oleh undang-undang itu adalah sebagai berikut:

- a. Perjanjian yang bersifat terus-menerus, berlakunya dapat dihentikan secara sepihak. Misalnya Pasal 1571 KUHPerdara tentang sewa-menyewa yang dibuat secara tidak tertulis dapat dihentikan dengan pemberitahuan kepada penyewa.
- b. Perjanjian sewa rumah Pasal 1587 KUHPerdara setelah berakhir waktu sewa seperti ditentukan dalam perjanjian tertulis, penyewa tetap menguasai rumah tersebut. Tanpa ada tegoran dari pemilik yang menyewakan, maka penyewa dianggap tetap meneruskan penguasaan rumah itu atas dasar

sewa menyewa dengan syarat-syarat yang sama untuk waktu yang ditentukan menurut kebiasaan setempat. Jika pemilik ingin menghentikan sewa-menyewa tersebut ia harus memberitahukan kepada penyewa menurut kebiasaan setempat.

- c. Perjanjian pemberian kuasa (*lastgeving*), Pasal 1814 KUHPerduta. Pemberi kuasa dapat menarik kembali kuasanya apabila ia menghendaknya.
- d. Perjanjian pemberian kuasa (*lastgeving*) Pasal 1817 KUHPerduta, penerima kuasa dapat membebaskan diri dari kuasa yang diterimanya dengan memberitahukan kepada pemberi kuasa.³⁶

Dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerduta yang menyatakan “Persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.” Yang dimaksud dengan itikad baik (*te goeder trouw, in good faith*) dalam Pasal 1338 KUHPerduta adalah ukuran objektif untuk menilai pelaksanaan perjanjian, apakah pelaksanaan perjanjian itu mengindahkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan. Dan Menurut Subekti, itikad baik berarti kejujuran atau bersih, dengan kata lain, setiap perjanjian harus dilaksanakan dengan penuh kejujuran.³⁷

³⁶ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersil*, Kencana, Jakarta, 2010, hlm.294.

³⁷ Subekti, *Hukum Pembuktian*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, 2001, hlm. 17

B. Tinjauan Umum Tentang Bank

1. Pengertian dan Pengaturan tentang Bank

Bank merupakan lembaga keuangan yang kegiatannya menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan kemudian menyalurkan kembali ke masyarakat, serta memberikan jasa-jasa bank lainnya.³⁸

Beberapa ahli memberikan pengertian mengenai perbankan, menurut Thomas Suyatno perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Menurut Permadi Gandapraja perbankan mempunyai pengertian bahwa Perbankan merupakan tatanan dari berbagai jenis dan fungsi perbankan yang harus bergerak secara harmonis dan sinergis menuju sasaran yang ditetapkan. Sedangkan menurut Abdullah Siddik pengertian Perbankan adalah sarana pembantu yang cukup vital bagi perdagangan internasional dan pembangunan nasional, dimana bank - bank menghimpun dan menjalankan dana melalui jasa – jasa.

Selain pengertian dari para ahli Perbankan menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No.10 Tahun 1998 perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan adalah “Segala Sesuatu yang

³⁸ Kasmir, *Bank dan Lembaga Keuangan Lainnya*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 2

menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.”

Kegiatan perbankan dilaksanakan oleh lembaga keuangan baik bank maupun bukan bank. Hasibuan berpendapat bahwa Bank adalah badan usaha yang kekayaannya terutama dalam bentuk aset keuangan (*financial assets*) serta bermotif profit juga sosial, jadi bukan hanya mencari keuntungan saja.³⁹

Sedangkan menurut Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No.10 Tahun 1998 perubahan atas Undang-Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan 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.”

Jadi, Perbankan adalah sebuah kegiatan yang pelaksanaannya dilakukan oleh bank dengan menjalankan jasa-jasa bank untuk membantu meningkatkan ekonomi nasional bahkan internasional. Sedangkan Bank adalah badan usaha yang bertugas menghimpun dana dan menyalurkan dana bagi masyarakat dan meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Muhammad Jumhana dalam bukunya Hukum Perbankan di Indonesia mendefinisikan Hukum Perbankan sebagai :

“Sekumpulan peraturan hukum yang mengatur kegiatan lembaga keuangan bank yang meliputi segala aspek, dilihat dari segi esensi

³⁹ Melayu Hasibuan ,*Dasar-dasar Perbankan*, PT. Bumi Aksara. Jakarta,2005, hlm.2

dan eksistensinya, serta hubungannya dengan bidang kehidupan lain”

Dari rumusan tersebut terdapat pengaturan dibidang perbankan mengenai :⁴⁰

- a. Dasar-dasar perbankan, yaitu menyangkut asas-asas kegiatan perbankan, seperti norma, efisiensi, keefektifan, kesehatan bank, profesionalisme pelaku perbankan, maksud dan tujuan lembaga perbankan, serta hubungan hak dan kewajibannya.
- b. Kedudukan hukum pelaku di bidang perbankan, misalnya, kaidah-kaidah mengenai pengelolanya, seperti dewan komisaris, direksi, karyawan, ataupun pihak yang terafiliasi, juga, mengenai bentuk badan hukum pengelolanya serta mengenai kepemilikannya.
- c. Kaidah-kaidah perbankan yang secara khusus memerhatikan kepentingan umum, seperti kaidah-kaidah yang mencegah persaingan yang tidak wajar, antitrust, perlindungan terhadap konsumen (nasabah), dan lain-lain.
- d. Kaidah-kaidah yang menyangkut struktur organisasi yang mendukung kebijakan ekonomi dan moneter pemerintah, seperti dewan moneter dan bank sentral.
- e. Kaidah-kaidah yang mengarahkan kehidupan perekonomian yang berupa dasar-dasar untuk perwujudan tujuan-tujuan yang hendak dicapainya melalui penetapan sanksi, insentif, dan sebagainya.

⁴⁰ Muhamad Djumhana, *Asas-asas Hukum Perbankan Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, 2008. hlm 1

- f. Keterkaitan satu sama lainnya dari ketentuan dan kaidah-kaidah hukum tersebut sehingga tidak mungkin berdiri sendiri.

2. Asas, Fungsi dan Tujuan Bank

Dalam rangka melaksanakan kemitraan antar bank dan nasabahnya, untuk terciptanya sistem perbankan yang sehat, kegiatan perlu dilandaskan beberapa asas dalam perbankan, maka diperlukan kembali mengenai asas di dalam hukum. Asas perbankan antara lain:

a. Asas Demokrasi Ekonomi

Asas demokrasi ekonomi dijelaskan pada Pasal 2 undang-undang nomor 10 tahun 1998 tentang Perbankan. Pada pasal tersebut menjelaskan bahwa, perbankan di Indonesia menggunakan asas demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Hal ini berarti usaha perbankan diarahkan untuk melaksanakan prinsip-prinsip yang terkandung dalam demokrasi ekonomi yang berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945.

b. Asas Kepercayaan

Asas kepercayaan adalah suatu asas yang menyatakan bahwa usaha bank dilandasi oleh hubungan kepercayaan antara bank dan nasabah. Bank terutama berkeja dari dana rakyat atau masyarakat yang dititipkan kepadanya atas kepercayaan, sehingga bank harus tetap menjaga kesehatan dengan cara menjaga dan memelihara kepercayaan nasabah.

c. Asas Kerahasiaan

Asas kerahasiaan adalah asas yang mengharuskan atau mewajibkan bank merahasiakan segala sesuatu yang berhubungan dengan keuangan dan lain-lain dari nasabah bank yang berhubungan dengan keuangan yang menurut kelaziman dalam dunia perbankan wajib dirahasiakan. Kerahasiaan ini adalah untuk kepentingan bank itu sendiri karena bank berkerja dengan dana masyarakat serta kepercayaan nasabahnya

d. Asas kehati-hatian adalah suatu asas yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib menerapkan prinsip kehati-hatian dalam rangka melindungi dana yang dititipkan oleh masyarakat kepadanya serta kepercayaan masyarakat.⁴¹

Fungsi utama perbankan Indonesia sebagaimana diatur di dalam Pasal 3 Undang-Undang No.10 Tahun 1998 perubahan atas Undang-Undang No.7 tahun 1992 tentang Perbankan adalah sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat. Selain itu bank pun bertindak sebagai pusat struktur keuangan yang kompleks secara nasional dan internasional. Melalui operasi kredit pasif bank menerima simpanan, deposito berjangka, rekening Koran atau giro, sedangkan melalui operasi kredit aktif bank memberikan kredit dari modal sendiri, tabungan masyarakat, dan penciptaan uang bank. Menurut Budi Santoso

⁴¹ Umar Yusuf, Hukum Perbankan. <http://eprints.ums.ac.id/48402/4/BAB/%201.pdf>, di unduh pada hari Kamis tanggal 11 Juni 2018 Pukul 16.23 WIB.

secara lebih spesifik bank dapat berfungsi sebagai *agent of trust, agent of development, dan agent of services*.⁴²

Sebagai Penghimpun Dana, dapat diartikan seperti menabung. Masyarakat bisa mengumpulkan uangnya di bank tanpa takut dicuri ataupun simpanannya hilang, karena bank memberikan jaminan untuk itu.

Sebagai Penyalur Dana, bank mempunyai fungsi untuk menyalurkan dana kepada masyarakat. Bank menyalurkan dana kepada masyarakat melalui dana yang telah dihimpun oleh bank. Maka dari itu bank sebagai lembaga intermediasi. Bank disebut sebagai lembaga intermediasi karena bank mempunyai fungsi untuk menghimpun dana dari masyarakat atau nasabah penyimpan untuk disalurkan kembali kepada masyarakat.

Jasa bank sangat penting dalam pembangunan ekonomi suatu negara. Jasa perbankan pada umumnya terbagi atas dua tujuan: Pertama, sebagai penyedia mekanisme dan alat pembayaran yang efisien bagi nasabah. Kedua, dengan menerima tabungan dari nasabah dan meminjamkannya kepada pihak yang membutuhkan dana, berarti bank meningkatkan arus dana untuk investasi dan pemanfaatan yang lebih produktif. Bila peran ini berjalan dengan baik, ekonomi suatu negara akan meningkat.

⁴² Budi Santoso T dan Sigit, *Bank dan Lembaga Keuangan Lain*. Edisi 2. Salemba Empat, Jakarta, 2006, hlm. 9

Berdasarkan Pasal 4 Undang-Undang No.10 tahun 1998 perubahan atas Undang-Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan bahwa Perbankan Indonesia bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan masyarakat.

Meningkatkan Pemerataan, artinya tujuan bank didirikan adalah sebagai usaha untuk menyamakan keberadaan ekonomi rakyat satu dengan yang lainnya. Melalui menabung, maka rakyat akan memiliki banyak simpanan. Pertumbuhan Ekonomi, dengan bank juga masyarakat bisa memiliki deposito dan tabungan yang berangsur naik tiap waktu. Stabilitas Nasional, agar taraf hidup yang naik juga bisa menaikkan keuangan nasional dan kesejahteraan nasional.

3. Jasa-Jasa Perbankan

Jasa bank adalah semua aktivitas bank, baik yang secara langsung maupun tidak langsung yang berkaitan dengan tugas dan fungsi bank sebagai lembaga intermediasi, yaitu lembaga yang memperlancar terjadinya transaksi perdagangan, sebagai lembaga yang memperlancar peredaran uang serta sebagai lembaga yang memberikan jaminan kepada nasabahnya. Yang termasuk jasa-jasa perbankan antara

lain penghimpun dana, penyalur dana, pemindahan uang (*transfer*), inkaso, kliring (*clearing*), *Letter Of Credit (L/C)*, dan Bank Garansi.⁴³

Penghimpun dana dari masyarakat dapat berbentuk simpanan berupa giro, deposito berjangka, sertifikat deposito, tabungan dan lain sebagainya. Berdasarkan ketentuan, Undang-Undang No.10 tahun 1998 perubahan atas Undang-Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan bentuk penghimpunan dana dilakukan melalui penerimaan simpanan dari masyarakat.

Jasa-Jasa Perbankan antara lain yaitu:⁴⁴

a. Pengiriman Uang (Transfer)

Pengiriman Uang atau Transfer adalah salah satu pelayanan bank kepada masyarakat dengan bersedia melaksanakan amanat nasabah untuk mengirimkan sejumlah uang, baik dalam rupiah maupun dalam valuta asing yang ditujukan kepada pihak lain (perusahaan, lembaga, atau perorangan) di tempat lain baik di dalam maupun luar negeri. Berdasarkan pengertian diatas dapat dikatakan bahwa yang dimaksud dengan pengiriman uang atau Transfer adalah suatu kegiatan yang dilakukan oleh bank untuk mengirim sejumlah uang yang ditujukan kepada pihak dan di tempat yang tertentu. Pengiriman uang tersebut dilakukan atas permintaan nasabah atau keperluan dari bank yang bersangkutan.

⁴³ Muhamad Djumhana, *Asas-asas Hukum Perbankan Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, 2008. hlm.313

⁴⁴ *Ibid*, hlm 313

Menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang No. 3 Tahun 2011 Tentang Transfer Dana (Selanjutnya disebut Undang-Undang Transfer Dana) menyatakan :

“Transfer Dana adalah rangkaian kegiatan yang dimulai dengan perintah dari Pengirim Asal yang bertujuan memindahkan sejumlah Dana kepada Penerima yang disebutkan dalam Perintah Transfer Dana sampai dengan diterimanya Dana oleh Penerima.”

b. Inkaso

Inkaso adalah pemberian kuasa pada bank oleh perusahaan atau perorangan untuk menagihkan, atau memintakan persetujuan pembayaran (Akseptasi) atau menyerahkan begitu saja kepada pihak yang bersangkutan (tertarik) di tempat lain (dalam atau luar negeri) atas surat-surat berharga. Inkaso dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu:

- 1) Inkaso berdokumen, yaitu apabila surat-surat berharga yang diinkasokan itu disertai dengan dokumen-dokumen lain yang mewakili barang dagangan, seperti konosemen (Bill of Loading), faktur, polis asuransi, dan lain-lain.
- 2) Inkaso tak berdokumen, yaitu apabila surat-surat berharga yang diinkasokan itu tidak disertai dokumen-dokumen yang mewakili barang. Objek inkaso antara lain : Wesel, Cek, Surat undian, Money order, Kupon dan dividen, Surat aksep, Kuitansi, Nota-nota tagihan lainnya.

c. Kliring

Kliring menurut kamus perbankan yang disusun oleh Tim Penyusun Kamus Perbankan Indonesia adalah sebagai berikut :

“Kliring adalah perhitungan utang-piutang antara para peserta secara terpusat disatu tempat dengan cara menyerahkan surat-surat berharga dan surat-surat dagang yang telah ditetapkan untuk dapat diperhitungkan”

Kliring diselenggarakan oleh Bank Indonesia antara bank-bank disuatu wilayah kliring yang disebut kliring lokal. Wilayah kliring adalah suatu lingkungan tertentu yang memungkinkan kantor-kantor tersebut memperhitungkan warkat-warkatnya dalam jadwal kliring yang telah ditentukan. Ketentuan khusus bagi bank penyelenggara kliring menurut Drs. Thomas Suyatno, M.M. dalam buku Lembaga Perbankan, yaitu :

- 1) Berkewajiban untuk melaksanakan penyelenggaraan kliring sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- 2) Menyampaikan laporan-laporan tentang data-data kliring setiap minggu bersama-sama dengan laporan likuiditas mingguan kepada Bank Indonesia yang membawahi wilayah kliring yang bersangkutan.
- 3) Untuk mempermudah bank penyelenggara kliring dalam penyediaan uang kartal, maka ditentukan bahwa hasil kliring hari itu bisa diperhitungkan pada rekening bank pada Bank Indonesia.

d. Bank Garansi

Bank Garansi adalah jaminan yang diberikan oleh bank, dalam arti bank menyatakan suatu pengakuan tertulis yang isinya menyetujui mengikatkan diri kepada penerima jaminan dalam jangka waktu tertentu dan syarat-syarat tertentu apabila dikemudian hari ternyata si terjamin tidak memenuhi kewajibannya kepada si penerima jaminan.

e. Kotak Pengaman Simpanan (*Safe Deposit Box*)

Kotak pengaman simpanan atau safe deposit box adalah salah satu sistem pelayanan bank kepada masyarakat, dalam bentuk menyewakan boks dengan ukuran tertentu untuk menyimpan barang-barang berharga dengan jangka waktu tertentu dan nasabah menyimpan sendiri kunci boks pengaman tersebut.

f. Kartu Kredit (*Credit Card*)

Kartu Kredit adalah alat pembayaran pengganti uang tunai atau cek. Menurut Suryohadibroto dan Prakoso, pengertian Kartu Kredit adalah :

”Alat pembayaran sebagai pengganti uang tunai yang sewaktu-waktu dapat di gunakan konsumen untuk ditukarkan dengan produk barang dan jasa yang diinginkannya pada tempat-tempat yang menerima kartu kredit (merchant) atau bisa digunakan konsumen untuk menguangkan kepada bank penerbit atau jaringannya (cash advance).”

g. Perdagangan Valuta Asing (*VALAS*)

Pada dasarnya, terjadinya perdagangan valuta asing disebabkan oleh adanya permintaan dan penawaran. Permintaan dan Penawaran

tersebut terjadi sebagai akibat adanya transaksi bisnis internasional. Kegiatan ekspor dan impor yang dilakukan oleh para pihak yang mempunyai kewarganegaraan yang berbeda akan menimbulkan jual-beli valuta asing.

h. Kustodian

Kustodian adalah lembaga penunjang dalam kegiatan pasar modal. Menurut Pasal 1 butir 8 Undang-Undang No. 8 Tahun 1995 Tentang Pasar Modal (Selanjutnya disebut Undang-Undang Pasar Modal) dirumuskan bahwa yang dimaksud kustodian adalah :

“Pihak yang memberikan jasa penitipan efek atau harta lain yang berkaitan dengan efek serta jasa lain, termasuk menerima dividen, bunga dan hak-hak lain, menyelesaikan transaksi efek dan mewakili pemegang rekening yang menjadi nasabah”

i. *Letter of Credit* dalam Transaksi Perdagangan.

Mengenai apa yang dimaksud dengan *Letter of Credit* dapat dikemukakan bahwa *Letter of Credit* adalah suatu kontrak, dengan mana suatu bank bertindak atas permintaan dan perintah dari seorang nasabah (Pemohon L/C) yang biasanya berkedudukan sebagai importir untuk melakukan pembayaran kepada pihak pengeksportir atau pihak ketiga (*beneficiary*) atau membayar atau mengaksep *weel-wesel* tersebut, atas dasar penyerahan dokumen tertentu yang sebelumnya telah ditentukan, asalkan sesuai dengan syarat-syarat yang telah ditentukan.

C. Tinjauan Umum Tentang Bank Garansi

1. Pengertian dan Pengaturan tentang Bank Garansi

Jasa perbankan menjamin terlaksananya transaksi yang terjadi antara pihak luar bank dari kemungkinan risiko yang timbul dikemudian hari semakin diminati kalangan bisnis. Hal ini sejalan dengan perkembangan bisnis yang menuntut adanya integritas antara pihak-pihak yang melakukan transaksi. Bank sebagai pihak yang dilibatkan, berada diantara kedua belah pihak dalam memberikan jaminan berupa bank garansi. Bank Garansi adalah jaminan pembayaran dari bank yang diberikan kepada pihak penerima jaminan (bisa perorangan maupun perusahaan dan biasa disebut *Beneficiary*) apabila pihak yang dijamin (biasanya nasabah bank penerbit dan disebut *Applicant*) tidak dapat memenuhi kewajiban atau cidera janji (*wanprestasi*).⁴⁵

Bank garansi memberikan jaminan terhadap kelancaran suatu transaksi atau usaha yang sedang dilakukan. Bagi pihak yang memegang bank garansi akan mendapatkan keyakinan atau rasa aman dari kemungkinan tindakan pihak lain yang merugikan. Pada dasarnya bank garansi merupakan perjanjian penanggungan yang diatur dalam Pasal 1820 KUHPerduta yang menyatakan bahwa:

“ Penanggungan adalah suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpituang, mengikatkan diri

⁴⁵ Aniek Maschudah, *Modul Klasikal Laboratorium Operasional Bank STIE Perbanas Surabaya*, STIE Perbanas, Surabaya, 2016, hlm. 106.

untuk memenuhi perikatan si berutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya.”

Menurut J. Satrio penanggungan atau *borgtocht* mempunyai pengaturannya dalam Pasal 1820 KUHPer dan selanjutnya. Unsur-unsur perumusan Pasal 1820 KUHPer yang perlu mendapat perhatian adalah:⁴⁶

- a. Penanggungan merupakan suatu perjanjian;
- b. *Borg* adalah pihak ketiga;
- c. Penanggungan diberikan demi kepentingan kreditur;
- d. Borg mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan debitur, kalau debitur wanprestasi;
- e. Ada perjanjian bersyarat.

Bank garansi dikategorikan sebagai kredit tidak langsung (*non-cash loan*), yaitu fasilitas yang akan menjadi kredit apabila nasabah wanprestasi, dimana bank memiliki kewajiban kepada pemberi jaminan (*beneficiary*). Karena bersifat kredit tidak langsung (*non-cash loan*), maka pemberian bank garansi memerlukan analisis kekayaan (melalui penilaian melalui *Credit Memorandum*) terhadap nasabah seperti halnya nasabah yang mengajukan kredit.⁴⁷

Dalam suatu pemberian bank garansi terdapat tiga pihak yang terkait, yaitu :

⁴⁶ Satrio J. *Hukum Jaminan, Hak-Hak Jaminan Pribadi: Tentang Perjanjian Penanggungan dan Perikatan Tanggung Menanggung*. PT Citra Aditya Bakti, Jakarta, 1996, hlm. 28

⁴⁷ *Ibid*, hlm. 81

- a. Penjamin, bank sebagai pihak yang memberikan jaminan;
- b. Terjamin, pihak yang diberikan jaminan oleh bank;
- c. Penerima jaminan, pihak yang menerima jaminan dari bank.⁴⁸

Menurut Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No.23/88/KEP/DIR tentang pemberian bank garansi tanggal 18 Maret 1991, bank garansi berbentuk:

- a. Garansi dalam bentuk warkat yang diterbitkan oleh bank yang mengakibatkan kewajiban membayar terhadap yang menerima garansi apabila pihak yang dijamin cedera janji (wanprestasi).
- b. Garansi dalam bentuk penandatanganan kedua dan seterusnya atas surat berharga seperti aval dan endorsemen dengan hak regres yang dapat menimbulkan kewajiban membayar bagi bank apabila yang dijamin cedera janji (wanprestasi).
- c. Garansi lainnya yang terjadi karena perjanjian bersyarat sehingga dapat menimbulkan kewajiban finansial bagi bank.⁴⁹

Dalam kegiatan pelayanan jasa berupa penerbitan garansi, maka bank penerbit akan menerima imbalan jasa dari si terjamin berupa provisi.⁵⁰ Disamping pembebanan provisi, semua biaya yang timbul akibat pemberian bank garansi menjadi beban pihak yang diberi jaminan sebagaimana juga yang berlaku dalam pemberian kredit.

⁴⁸ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Prenada Media Group, Jakarta, 2005, hlm. 87

⁴⁹ *Ibid*, hlm. 88

⁵⁰ *Ibid*, hlm. 90

Di dalam kegiatan pemberian jasa-jasa perbankan kepada nasabah, bank dapat memberikan jasa-jasa pemberian bank garansi, sepanjang tidak bertentangan atau melanggar peraturan perundang-undangan termasuk peraturan Bank Indonesia. Oleh bank pemberian bank garansi ini sudah merupakan produk atau jasa yang ditawarkan dalam rangka mendapatkan pendapatan (*fee*). Munir Fuady menjelaskan bahwa pemberian garansi oleh bank sudah merupakan bisnis rutin dari bank, dimana bank akan mendapatkan provisi karenanya, provisi mana dihitung dari persentase tertentu dari jumlah yang digaransikan itu. Bagi pihak bank, pemberian bank garansi merupakan salah satu sumber pendapatan masuk (*income*) yang bersifat pendapatan non bunga (*fee based*).

Sebagaimana kita ketahui bahwa bisnis bank sangatlah konservatif. Dalam arti bank tidak boleh melakukan bisnis yang mengandung unsur spekulatifnya tinggi, sehingga dipenuhi prinsip kehati-hatian bank (*prudential banking*).

Untuk melaksanakan pembangunan proyek diadakan perjanjian antara pemborong dan pemberi pekerjaan pembangunan proyek. Pihak pemberi pekerjaan menginginkan adanya bank garansi untuk menutupi pekerjaan pembangunan proyek. Hal ini dilakukan untuk mencegah timbulnya risiko, yang terjadi akibat pemborong melakukan wanprestasi sebelum pembangunan proyek diselesaikan.

Bank menerbitkan bank garansi setelah ada transaksi sebelumnya, dalam arti untuk menerbitkan bank garansi harus ada kegiatan pokok yang dijamin melalui bank garansi. Kegiatan pokok tersebut misalnya adanya suatu pemenangan tender proyek tertentu, adanya transaksi yang menimbulkan kewajiban membayar pada waktu tertentu dikemudian hari.

Kegiatan pokok tersebut memerlukan waktu dan setelah kurun waktu tersebut pihak tertentu harus memenuhi kewajibannya. Untuk menjamin pemenuhan kewajiban dikemudian hari maka diperlukan jaminan bank yaitu bank garansi.

Bila bank yang dijamin melakukan wanprestasi atau cidera janji, maka pemegang bank garansi dapat melakukan klaim kepada bank penerbit atas bank garansi tersebut. Bank-bank memiliki ketentuan yang berbeda dalam memberikan waktu penyampaian klaim. Namun umumnya waktu yang diberikan hanya dua minggu sejak berakhirnya bank garansi.

Jika dijabarkan ke dalam hal terjadinya atau diterbitkannya suatu bank garansi oleh bank, secara sederhana dapat digambarkan sebagai berikut:

Pertama, seseorang atau badan usaha memperoleh kesempatan untuk mengerjakan suatu proyek yang diberikan oleh suatu lembaga atau instansi pemerintah atau swasta (*bouwheer*), baik dengan penunjukkan langsung ataupun dengan tender yang dimenangkan

olehnya. Salah satu syarat yang harus dipenuhi oleh pelaksana kerja tersebut adalah adanya garansi dari bank atau perusahaan asuransi tertentu.

Kedua, seseorang atau badan usaha (pelaksana kerja) tersebut mengajukan permohonan bank garansi kepada salah satu bank (biasanya yang selama ini terjadi adalah kepada bank yang telah menjadi krediturnya).

Ketiga, setelah melalui berbagai proses (prosesnya seperti pemberian kredit pada umumnya) bank setuju untuk memberikan atau menerbitkan bank garansi.

Keempat, oleh karena fasilitas bank garansi ini sewaktu-waktu dapat saja diklaim dan bank harus membayar ganti rugi kepada *bouwheer*, maka dibuatkanlah suatu perjanjian pemberian bank garansi dan pemberian jaminan oleh nasabah yang bersangkutan.

Apabila di kemudian hari ternyata pihak yang dijamin melakukan wanprestasi (cidera janji), sedangkan kontra garansi tidak mencukupi untuk membayar klaim/ tuntutan dari penerima jaminan, hubungan antara penjamin (bank) dan dijamin (nasabah bank) berubah menjadi hubungan kredit. Dengan demikian, dapat dikatakan bank garansi tidak lain adalah bentuk kredit yang wujudnya bergantung pada suatu keadaan tertentu di waktu mendatang. Pengaturan tentang dasar hukum Bank Garansi diatur di dalam:

- a. Pasal 1820 KUH Perdata sampai dengan Pasal 1850 KUH Perdata. Ketentuan yang tercantum dalam KUH Perdata ini merupakan ketentuan umum yang mengatur tentang jaminan penanggungan pada umumnya. Apabila dalam ketentuan khusus tidak diatur secara lengkap, maka dapat diacu ketentuan yang bersifat umum (*lex generale*).
- b. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1992 jo Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan;
- c. Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 11/110/Kep./Dir/UPPB tentang Pemberian Jaminan oleh Bank dan Pemberian Jaminan oleh Lembaga Keuangan Non Bank.
- d. Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 23/88/KEP/DIR tentang pemberian bank garansi tanggal 18 Maret 1991.⁵¹

Dengan dikeluarkannya ketentuan-ketentuan baru perihal pemberian bank garansi, maka ketentuan-ketentuan lama yang dimuat dalam Surat Edaran Bank Indonesia yang bertentangan dengan ketentuan tersebut dinyatakan tidak berlaku lagi.

2. Jenis-Jenis Bank Garansi

Jenis bank garansi pada dasarnya sesuai dengan tipe perjanjian dan fungsi penjaminan dalam perjanjian, beberapa jenis bank garansi yang ada antara lain :

⁵¹ Hermansyah, *Op.Cit.*, hlm. 87

- a. Bank Garansi untuk tender (*Bid Bond*), yaitu bank garansi yang diberikan kepada pemilik proyek untuk kepentingan kontraktor yang akan mengikuti tender atas suatu proyek (sering disebut juga Bank Referensi).
- b. Bank Garansi untuk penerimaan uang muka (*Advance Payment Bond*), yaitu bank garansi yang diberikan kepada pemilik proyek untuk kepentingan kontraktor atas uang muka yang diterima kontraktor.
- c. Bank Garansi untuk pelaksanaan (*Performance Bond*), yaitu bank garansi yang diberikan kepada pemilik proyek untuk kepentingan kontraktor guna menjamin pelaksanaan proyek oleh kontraktor.
- d. Bank Garansi untuk pemeliharaan (*Retention Bond*), yaitu bank garansi yang diberikan kepada pemilik proyek untuk kepentingan kontraktor guna menjamin pemeliharaan proyek yang telah diselesaikan oleh kontraktor tersebut.
- e. Bank Garansi untuk pita cukai tembakau, yaitu bank garansi yang diberikan kepada bea cukai sebagai jaminan pembayaran pita cukai tembakau atas rokok yang dijual oleh pabrik rokok.
- f. Bank Garansi untuk penanguhan kredit masuk, yaitu bank garansi yang diberikan kepada bea cukai sebagai jaminan

pembayaran bea masuk atas barang yang dikeluarkan dari pelabuhan.⁵²

Terdapat juga bank garansi guna penangguhan bea masuk, yaitu yang diterbitkan oleh bank untuk pihak bea cukai, guna menjamin pembayaran bea masuk atas barang-barang impor yang dimohonkan penangguhan pembayarannya. Untuk garansi dalam bentuk penandatanganan kedua dan seterusnya atas surat-surat berharga seperti jaminan dalam pembayaran surat wesel (*aval*) dan pengalihan hak tagih atas wesel kepada pengganti (*endosemen*) dengan hak regres yang dapat menimbulkan kewajiban membayar bagi bank apabila pihak yang dijamin cidera janji (*wanprestasi*). Hak regres merupakan hak untuk menuntut pembayaran wesel oleh pemegang wesel oleh pemegang yang ditolak akseptasi pembayaran weselnya.

Penjelasan tentang jaminan pemeliharaan (*Retention Bond*), pada waktu penyerahan pertama atau pekerjaan telah mencapai 100% rekaman (Kontraktor) baru menerima pembayaran 95% dari nilai kontrak, sedangkan sisanya sebesar 5% masih ditahan pimpinan proyek dengan maksud agar rekaman dalam masa pemeliharaan wajib melaksanakan perbaikan terhadap kekurangan dari pekerjaan.

3. Tujuan, Fungsi Dan Manfaat Bank Garansi

Tujuan pemberian Bank Garansi oleh pihak bank kepada penerima jaminan atau yang dijaminakan adalah sebagai berikut:

⁵² Aniek Maschudah, *Op.Cit.*, hlm. 106.

- a. Memberikan bantuan fasilitas dan kemudahan dalam memperlancar transaksi nasabah;
- b. Bagi pemegang jaminan tidak akan menderita kerugian bila pihak yang dijamin melalaikan kewajibannya, karena pemegang akan mendapat ganti rugi dari pihak perbankan;
- c. Menumbuhkan rasa saling percaya antara pemberi jaminan, yang dijamin dan yang menerima jaminan;
- d. Memberikan rasa aman dan ketentraman dalam berusaha baik, bagi bank maupun bagi pihak lainnya;
- e. Bagi bank disamping keuntungan yang diatas juga akan memperoleh keuntungan dari biaya-biaya yang harus dibayar nasabah serta jaminan lawan yang diberikan.⁵³

Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, dalam perjanjian Bank Garansi terdapat tiga pihak saling terkait, dan bagi masing-masing pihak, bank garansi mempunyai fungsi tersendiri. Bagi pihak Bank, penerbitan bank garansi merupakan salah satu sumber pendapatan bank. Dari penerbitan bank garansi tersebut, pihak bank memperoleh pendapatan dari provisi, biaya administrasi, serta bunga yang dikenakan. Selain itu, bank juga dapat mengopersikan dana jaminan Bank Garansi (deposit) yang diserahkan oleh nasabah di bidang perkreditan. Bagi pihak terjamin, bank garansi berfungsi sebagai sarana

⁵³ Kasmir, *Bank dan Lembaga Keuangan Lainnya*, PT.Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm.169

untuk mendapatkan jaminan kepercayaan bahwa ia akan melaksanakan prestasi sesuai dengan yang telah diperjanjikan. Hal ini berarti bank menunjang nasabah agar bisnis atau kegiatan usahanya berjalan dengan baik dan lancar.

Disamping itu Bank Garansi memiliki sifat tertentu yang mana Bank Garansi hanya berlaku untuk satu kali transaksi yaitu sampai dengan tanggal berakhirnya jangka waktu yang ditetapkan sesuai dengan klausul yang tercantum dalam surat Bank Garansi yang bersangkutan. Bank Garansi tidak dapat diperpanjang, tetapi dapat diajukan permohonan oleh nasabah untuk diperbaharui atas persetujuan tertulis dari pemegang Bank Garansi.

Bagi pihak penerima jaminan, bank garansi berfungsi sebagai suatu jaminan untuk terlaksananya suatu prestasi yang telah diperjanjikan. Bank garansi merupakan jaminan penanggungan atas resiko yang akan timbul apabila debitur melakukan wanprestasi.

Dari sisi lain, masyarakat juga dapat memperoleh manfaat dari transaksi bank garansi, yaitu peningkatan arus barang dan lalu lintas pembayaran, kelancaran pembangunan, serta peningkatan kesejahteraan masyarakat. Dengan adanya bank garansi, maka transaksi jual-beli barang dapat terjadi diantara pihak-pihak yang belum saling percaya, arus pemasukan barang dari luar negeri atau daerah lain menjadi semakin lancar, dan pelaksanaan pembangunan proyek-proyek juga semakin lancar.

4. Syarat Pemberian Bank Garansi

Dalam suatu perjanjian pemberian Bank Garansi setidaknya terdapat 3 (tiga) pihak yang terkait didalamnya, yaitu:

- a. Pihak pemberi garansi, dalam hal ini adalah bank. Bank dapat digolongkan menjadi 2 macam, yaitu bank umum dan bank perkreditan. Hak dari bank adalah menerima provisi dari nasabah dan menerima jaminan yang diberikan nasabah. Sedangkan kewajiban dari bank adalah menerbitkan garansi bank, membayar biaya-biaya tagihan dari pihak lainya dan memblokir jaminan dari pihak nasabah.
- b. Pihak yang digaransi, dalam hal ini nasabah bank. Nasabah adalah orang yang dijaminan oleh bank atau lembaga keuangan non bank untuk memperoleh garansi bank.
- c. Pihak penerima garansi dalam hal ini adalah pihak ketiga (*bouwheer*).

Bentuk bank garansi yang dibuat oleh bank adalah bentuk tertulis. Ini dimaksudkan untuk memudahkan para pihak, yaitu penjamin dan yang menerima jaminan. Syarat-syarat minimum yang harus dipenuhi oleh bank agar mempunyai pedoman yang lengkap dalam pelaksanaan pemberian suatu Bank Garansi, setidaknya yang harus dimuat dalam garansi bank, adalah :

- a. Judul “garansi bank“ atau “Bank Garansi“
- b. Nama dan alamat bank pemberi garansi;

- c. Tanggal penerbitan bank garansi;
- d. Tanggal transaksi antara pihak yang dijamin dan penerima jaminan;
- e. Jumlah nominal uang yang dijamin oleh bank;
- f. Tanggal mulai berlaku dan berakhirnya garansi bank.

Mengingat Bank Garansi merupakan perjanjian tambahan (*accessoire*) maka jangka waktu berakhirnya selain karena telah ditetapkan dalam Bank Garansi yang bersangkutan, juga karena berakhirnya perjanjian;

- g. Penegasan batas waktu pengajuan klaim;
Dalam hubungan ini waktu memperoleh keseragaman hendaknya dengan jelas mencantumkan dalam Bank Garansi bahwa klaim yang diajukan segera setelah timbul wanprestasi dengan batas waktu pengajuan terakhir sekurang-kurangnya 14 (empat belas) hari dan selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari setelah berakhirnya Bank Garansi tersebut.
- h. Penerbitan warkat Bank Garansi oleh Bank yang bersangkutan;
Pernyataan bahwa penjamin (Bank) melepaskan hak istimewa sebagaimana Pasal 1831 KUH Perdata. Pernyataan bahwa penjamin (Bank) melepaskan hak istimewanya untuk menuntut supaya benda-benda si berutang lebih dahulu disita dan dijual

untuk melunasi hutang-hutangnya sesuai dengan Pasal 1832 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.⁵⁴

Menurut SK DIR BI No. 23 / 72 / KEP / DIR tanggal 28 Oktober 1991, sebagai perjanjian *accessoir*, pemberian Bank Garansi harus dilandasi suatu akad yang pelaksanaan penandatanganannya harus dilakukan sebelum Bank Garansi yang bersangkutan diberikan kepada nasabah atau pihak ketiga yang bersangkutan.

Pemberian Bank Garansi dibatasi dengan larangan-larangan sebagai berikut:

- a. Bank hanya diperkenankan memberikan jaminan sesuai dengan kemampuan keuangannya (asas pemencaran resiko yang sehat dan asas resiko yang harus ditanggung oleh modal sendiri)
- b. Bank dilarang bertindak sebagai penjamin emisi efek.

Selain pembatasan-pembatasan tersebut di atas, dalam penerbitan Bank Garansi tidak boleh memuat syarat-syarat sebagai berikut:

- a. Syarat-syarat yang terlebih dahulu harus dipenuhi untuk berlakunya Garansi Bank dan atau;
- b. Ketentuan bahwa Bank Garansi dapat diubah atau dibatalkan secara sepihak.

⁵⁴ H.R Daeng Naja. *Hukum Kredit dan Bank Garansi*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hlm. 182

Permohonan yang diajukan oleh nasabah harus melampirkan syarat-syarat sebagai berikut:

- a. Adanya permintaan dari pihak ketiga
- b. Bank mensyaratkan adanya provisi dari debitur untuk perhitungan dengan siapa ia mengikat dirinya.
- c. Bank mensyaratkan adanya sejumlah uang deposito yang disetorkan pada bank.