

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Penelitian

Pembangunan ekonomi sebagai bagian dari pembangunan nasional, merupakan salah satu upaya untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam rangka bertambah meningkatnya pembangunan nasional yang bertitik berat pada bidang ekonomi, yang para pelakunya meliputi Pemerintah maupun masyarakat sebagai orang-perseorangan dan badan hukum, sangat diperlukan dana dalam jumlah yang sangat besar, sehingga dengan meningkatnya kegiatan pembangunan tersebut, maka meningkat pula keperluan akan tersedianya dana yang sebagian besar diperoleh melalui perkreditan, baik kredit terhadap kepada bank ataupun non bank.

Bank pada dasarnya merupakan salah satu bentuk lembaga keuangan yang bertujuan untuk memberikan pembiayaan, pinjaman dan jasa keuangan lain. Dalam konteks ini bank melaksanakan fungsi melayani kebutuhan pembiayaan dan melancarkan sistem pembayaran bagi sektor perekonomian.

Perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya. Berdasarkan pengertian bahwa sistem perbankan adalah sistem yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan,

kegiatan usaha, serta cara, dan proses melaksanakan kegiatan usahanya secara keseluruhan.¹

Perbankan sebagai lembaga keuangan mempunyai peran yang sangat strategis dalam kegiatan perekonomian melalui kegiatan usahanya menghimpun dana masyarakat dan menyalurkan pembiayaan bagi usaha-usaha produktif maupun konsumtif, sekaligus menjadi penentu arah bagi perumusan kebijakan pemerintah di bidang moneter dan keuangan dalam mendukung stabilitas pembangunan nasional, khususnya untuk dapat menjadi tempat penyimpanan dana yang aman, tempat yang diharapkan dapat melakukan kegiatan perpembinaan demi kelancaran dunia usaha dan perdagangan.²

Kehadiran bank sebagai penyedia jasa keuangan tidak terlepas dari kebutuhan masyarakat untuk mengajukan pinjaman atau pembiayaan kepada bank. Kegiatan pinjam-meminjam uang atau yang lebih dikenal dengan istilah kredit dalam praktek kehidupan sehari-hari bukanlah merupakan sesuatu yang asing lagi, bahkan istilah kredit ini tidak hanya dikenal oleh masyarakat perkotaan, tetapi juga sampai pada masyarakat di pedesaan. Kredit umumnya berfungsi untuk memperlancar suatu kegiatan usaha, dan khususnya bagi kegiatan perekonomian di Indonesia sangat berperan penting dalam kedudukannya, baik untuk usaha produksi maupun usaha swasta yang dikembangkan secara mandiri karena bertujuan meningkatkan taraf kehidupan bermasyarakat.

¹ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana Perdana Media Group, Jakarta. 2011, hlm 18

² Teguh Pudjo Mulyono, *Manajemen Perkreditasi Bagi Bank Komersil*, BPFE, Yogyakarta., 2006, hlm. 56

Salah satu sarana yang mempunyai peran strategis dalam pengadaan dana adalah lembaga perbankan, yang telah membantu pemenuhan kebutuhan dana bagi kegiatan perekonomian dengan memberikan pinjaman uang antara lain melalui kredit perbankan, yaitu berupa perjanjian kredit antara kreditur sebagai pihak pemberi pinjaman atau fasilitas kredit dengan debitur sebagai pihak yang berhutang. Pasal 3 dan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan bahwa fungsi utama perbankan Indonesia yaitu sebagai penghimpun dan penyalur dana dari masyarakat yang bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional kearah peningkatan kesejahteraan rakyat.

Kredit perbankan telah dimanfaatkan dan dipraktekkan oleh masyarakat sejak puluhan tahun lalu dalam rangka meningkatkan taraf hidupnya. Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan merumuskan pengertian kredit :

“Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara pihak bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga”.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal tersebut, maka dalam pembukuan kredit perbankan harus didasarkan pada persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam, atau dengan istilah lain harus didahului dengan Perjanjian Kredit.

Kredit yang diberikan oleh pihak bank kepada debitur berdasarkan kesepakatan atau perjanjian tentunya harus sesuai dengan ketentuan-ketentuan perjanjian yang ada dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata).

Dalam pemberian fasilitas kredit yang tertuang dalam suatu perjanjian kredit oleh bank kepada debitur bukanlah tanpa risiko, karena risiko mungkin saja terjadi khususnya karena debitur tidak wajib membayar utangnya secara lunas atau tunai, melainkan debitur diberi kepercayaan oleh Undang-Undang dalam perjanjian kredit untuk membayar belakangan secara bertahap atau mencicil.

Risiko yang terjadi diantaranya adalah kredit bermasalah atau *nonperforming loan* merupakan risiko yang terkandung dalam setiap pemberian kredit oleh bank. Risiko berupa keadaan dimana kredit tidak dapat kembali tepat pada waktunya, kredit bermasalah atau *nonperforming loan* diperbankan itu dapat disebabkan oleh berbagai faktor, misalnya ada kesengajaan dari pihak – pihak yang terlibat dalam proses kredit, kesalahan prosedur pemberian kredit, atau disebabkan oleh faktor lain seperti makroekonomi.³

Risiko lain yang dapat terjadi adalah penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*). *Side streaming* dapat dikatakan sebagai penggunaan dana yang tidak sesuai di dalam kontrak atau akad, karena itu secara kriminologis *side streaming* dikategorikan sebagai penyimpangan. Penyebab utama dari *side streaming* adalah kelalaian pihak bank dalam melakukan analisa pemberian kredit atau pembiayaan. Selain menyalahi kontrak atau akad, kredit atau pembiayaan *side streaming* juga biasanya menjadi kredit atau pembiayaan yang bermasalah.

³ Hermansyah, *Op.Cit.*, hlm 75

Meskipun beberapa kredit atau pembiayaan side streaming tetap lancar sampai kredit atau pembiayaan tersebut lunas.⁴

Untuk mencegah terjadinya kredit bermasalah dan penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) penilaian suatu bank untuk memberikan persetujuan terhadap suatu permohonan kredit dilakukan dengan berpedoman pada Prinsip 5P, Prinsip 5C, Prinsip Kepercayaan dan Prinsip Kehati – hatian.⁵

Bank dalam menjalankan usahanya, termasuk pemberian kredit kepada nasabah debitur harus selalu berpedoman dan menerapkan Prinsip Kehati – hatian. Prinsip ini antara lain diwujudkan dalam bentuk penerapan secara konsisten berdasarkan iktikad baik terhadap semua persyaratan dan peraturan perundang – undangan yang terkait dengan pemberian kredit oleh bank yang bersangkutan.⁶

Prinsip Kehati-hatian tertera didalam Pasal 2 Undang - Undang nomor 10 tahun 1998 tentang perubahan atas Undang – Undang nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan yaitu: “Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian”.

Prinsip Kehati-hatian sebagaimana disebutkan dalam ketentuan Pasal 2 Undang - Undang nomor 10 tahun 1998 tentang Perbankan tidak ada penjelasannya secara resmi, tetapi kita dapat mengemukakan bahwa bank dan orang-orang yang terlibat didalamnya, terutama dalam membuat kebijaksanaan dan menjalankan kegiatan usahanya wajib menjalankan tugas dan wewenangnya masing-masing secara cermat, teliti, dan profesional sehingga memperoleh

⁴Muhamad Hidayah, *Side Streaming*, diakses dari <http://ad4lah.blogspot.com/2016/11/side-streaming-adalah.html>, pada tanggal 13 November 2018 pukul 11.33 W.I.B

⁵ Hermansyah, *Op.Cit.*, hlm 63

⁶ *Ibid*, hlm 66

kepercayaan masyarakat. Selain itu, bank dalam membuat kebijaksanaan dan menjalankan kegiatan usahanya harus selalu mematuhi seluruh peraturan perundang-undangan yang berlaku secara konsisten dengan didasari oleh itikad baik. Kepercayaan masyarakat merupakan kata kunci utama bagi berkembangnya atau tidaknya suatu bank, dalam arti tanpa adanya kepercayaan dari masyarakat suatu bank tidak akan mampu menjalankan kegiatan usahanya.⁷

Dalam konteks Perbankan, kredit berarti orang yang mendapatkan kepercayaan dari bank. Kepercayaan yang diperoleh dari bank pada umumnya sesuai dengan kegiatan utama perbankan, yaitu meminjamkan uang kepada masyarakat . Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa kredit adalah nasabah yang mendapat kepercayaan dari bank dalam bentuk peminjaman sejumlah uang. Lebih lanjut, dapat diketahui bahwa dasar pemberian kredit oleh bank kepada nasabah adalah adanya kepercayaan kepada nasabah tersebut.⁸

Prinsip Kehati – hatian dan *side streaming* atau penyimpangan penggunaan kredit, *side streaming* terjadi terhadap perjanjian kredit antara PT Central Steel Indonesia (CSI) dengan Bank Mandiri. Dimana pada tahun 2011 hingga tahun 2014 PT Central Steel Indonesia mendapatkan fasilitas kredit dari Bank Mandiri. Adapun kredit PT Central Steel Indonesia (CSI) dari Bank Mandiri mencapai ratusan miliar rupiah. Pada awalnya PT Central Steel Indonesia (CSI) melaksanakan kewajibannya kepada Bank Mandiri yaitu membayar angsurannya, namun ditengah jalan pembayaran kredit PT Central Steel Indonesia melakukan wanprestasi. PT Central Steel Indonesia (CSI) mengajukan permohonan kredit

⁷ *Ibid*, hlm 19

⁸ Arus Akbar Silondae dan Wirawan B. Ilyas, *Pokok-Pokok Hukum Bisnis*, Salemba Empat, 2012, hlm. 73

kepada Bank Mandiri dengan menggunakan data dan laporan keuangan tidak akurat dan tidak dapat dipertanggungjawabkan. PT Central Steel Indonesia (CSI) tidak menyajikan laporan keuangan secara keseluruhan, tidak menyajikan neraca keuangan dengan sebenarnya, yakni berupa *cash flow*, besaran utang kepada pemegang saham, serta adanya informasi pembayaran dividen dan pembayaran utang kepada pemegang saham.

Dalam kasus tersebut sudah dipastikan bahwa Bank Mandiri tidak menerapkan Prinsip Kehati – hatian dalam pemberian kredit terhadap PT Central Steel Indonesia (CSI) sehingga PT Central Steel Indonesia (CSI) bisa mengelabui Bank Mandiri saat mengajukan permohonan kredit dan mengakibatkan Bank Mandiri mendapatkan kerugian ratusan miliar.

Berdasarkan latar belakang permasalahan, Penulis bermaksud mengkaji lebih lanjut tentang penerapan Prinsip Kehati – hatian bank dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang dilakukan oleh PT Central Steel Indonesia (CSI) yang mengakibatkan Bank Mandiri mengalami kerugian miliaran rupiah, dengan judul sebagai berikut :

“Tinjauan Hukum Penerapan Prinsip Kehati – Hatian Dalam Penyimpangan Penggunaan Kredit (*Side Streaming*) Yang Mengakibatkan Kerugian Bank Dihubungkan Dengan Undang – Undang No 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang – Undang No 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan”.

B. Identifikasi Masalah

1. Bagaimana pengaturan penerapan Prinsip Kehati – hatian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*Side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank dihubungkan dengan Undang – Undang No 10 tahun 1998 tentang perbankan?
2. Bagaimana akibat hukum dari penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank dihubungkan dengan Undang – Undang No 10 Tahun 1998 tentang Perbankan?
3. Bagaimana upaya penyelesaian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan meneliti tentang pengaturan penerapan prinsip kehati – hatian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank dihubungkan dengan Undang – Undang No 10 tahun 1998 tentang perubahan atas Undang – Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan.
2. Untuk mengetahui dan meneliti tentang akibat hukum dari penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang dilakukan nasabah terhadap bank.
3. Untuk mengetahui dan meneliti tentang upaya penyelesaian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank?

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat berguna baik secara teoritis maupun secara praktis.

1. Secara teoritis, diharapkan penelitian ini dapat berguna :
 - a. Hasil Penulisan ini diharapkan dapat berguna bagi pengembangan ilmu hukum baik secara umum dan khususnya dalam bidang ilmu hukum perbankan terutama dalam penerapan prinsip kehati – hatian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*Side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank dihubungkan dengan Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perbankan
 - b. Hasil penulisan ini diharapkan dapat menambah wawasan dan pengetahuan bagi penulis dan khususnya bagi mahasiswa Fakultas Hukum mengenai penerapan prinsip kehati – hatian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank menurut Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan
 - c. Untuk memahami permasalahan perbankan yang terjadi khususnya mengenai penerapan prinsip kehati – hatian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*)
2. Secara praktis, diharapkan penelitian ini berguna untuk:
 - a. Bagi Instansi

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi instansi terkait yaitu PT Bank Mandiri untuk mempertimbangkan kembali dan memperhatikan prinsip kehati – hatian dalam

memberikan pemberian pinjaman kredit sehingga tidak terjadi lagi penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*).

b. Bagi Pemerintah

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dan masukan bagi pemerintah dalam melakukan pengaturan dibidang perbankan khususnya dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*).

c. Bagi Masyarakat

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi terhadap masyarakat untuk dapat mengetahui penerapan prinsip kehati – hatian yang dilakukan bank sehingga tidak menimbulkan kerugian yang dialami bank akibat penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*).

E. Kerangka Pemikiran

Negara Republik Indonesia yang merupakan negara hukum seperti dinyatakan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang menyebutkan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara hukum”. Pasal tersebut menegaskan bahwa Negara memberikan suatu alat untuk melindungi warga negara Indonesia dalam bentuk apapun, baik itu bentuk pengamanan kehidupan, perlindungan terhadap HAM, dan lain lain.

Negara hukum adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup untuk warga negara dan keadilan perlu diajarkan rasa susila kepada setiap manusia agar menjadi warganegara yang baik. Peraturan yang

sebenarnya ialah peraturan yang mencerminkan keadilan bagi pergaulan antar warga negaranya. maka menurutnya yang memerintah negara bukanlah manusia melainkan pikiran yang adil. Hukum sebagai gejala sosial mengandung berbagai aspek, faset, ciri, dimensi ruang dan waktu serta tatanan abstraksi yang majemuk.⁹

Begitu pula disebutkan dalam dalam Pembukaan Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat yang menyatakan bahwa :

“Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.”

H.R. Otje Salman dan Anthon F. Susanto menyatakan pendapatnya mengenai makna yang terkandung dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat tersebut, yaitu:

Pembukaan alinea keempat ini menjelaskan tentang Pancasila yang terdiri dari lima sila. Pancasila secara substansial merupakan konsep yang luhur dan murni; luhur, karena mencerminkan nilai-nilai bangsa yang diwariskan turun temurun dan abstrak. Murni karena kedalaman substansi yang menyangkut beberapa aspek pokok, baik agamis, ekonomis, ketahanan, sosial dan budaya yang memiliki corak partikular.¹⁰

⁹ Wawan, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pustaka Setia, Bandung, 2012, hlm. 29

¹⁰ H.R. Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum, Mengingat Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Reflika Aditama, Bandung, 2005, hlm. 158

Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa Negara Republik Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*). Sebagai negara hukum, maka Negara Indonesia selalu menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan serta wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Tujuan Negara Indonesia menurut Kaelan, maka salah satu dari tujuannya yaitu mengenai “Melindungi segenap bangsa Indonesia dan tumpah darah Indonesia”, maka salah satu tugas dari instrumen hukum adalah untuk melindungi warga Indonesia dari ancaman apapun salah satunya adalah dalam bidang perekonomian yang merupakan salah satu hal yang menjadi pokok dalam kehidupan manusia.¹¹

Perekonomian di Indonesia dalam Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 33 ayat (1) dan (4) menyatakan sebagai berikut, Ayat (1) “perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan sedangkan Ayat (4) “perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 33 ayat (1) dan ayat (4) Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjelaskan bahwa pembangunan ekonomi merupakan salah satu dari rangkaian pembangunan nasional yang

¹¹ Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 2003, hlm.160

berkesinambungan yang unsurnya meliputi kehidupan sosial bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Pembangunan di bidang ekonomi harus dapat menciptakan keadilan dan kesejahteraan yang setinggi-tingginya bagi masyarakat luas sesuai prinsip kekeluargaan dan berdasarkan Pancasila serta UUD 1945 Amandemen ke-IV.

Lembaga keuangan terbagi kepada 2 (dua) bagian yakni lembaga keuangan bukan bank dan lembaga keuangan bank. Menurut Surat Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia No. KEP-38/MK/IV/1972 tentang Perubahan dan Tambahan Surat keputusan Menteri Keuangan Nomor Kep. 792/MK/IV/12/1970, lembaga keuangan bukan bank (LKBB) yaitu :

“Semua lembaga (badan) yang melakukan kegiatan dalam bidang keuangan yang secara langsung atau tidak langsung menghimpun dana dengan cara mengeluarkan surat-surat berharga, kemudian menyalurkan kepada masyarakat terutama untuk membiayai investasi perusahaan perusahaan”.¹²

Bank menurut pengertian umum dapat diartikan sebagai tempat untuk menyimpan dan meminjam uang. Namun, pada masa sekarang pengertian bank telah berkembang sedemikian rupa sesuai dengan perkembangan sektor perekonomian di Indonesia yang semakin cepat.

Menurut Pasal 1 ayat (2) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang – Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan sebagai berikut :

“bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan, dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.”

¹² <http://hedisasrawan.blogspot.co.id/2015/05/lembaga-keuangan-bukan-bank-artikel.html>
Diakses pada tanggal 16 November 2018 pada Pukul 21.00 WIB.

Bank dalam melakukan kegiatan perbankan harus mampu memenuhi semua kewajibannya dengan baik, dengan cara-cara yang diatur dalam peraturan perbankan yang berlaku. Bank juga harus mempunyai kemampuan untuk menghimpun dana dari masyarakat, kemampuan untuk mengelola dana, dan kemampuan untuk menyalurkan dana ke masyarakat. Bank mempunyai tugas utama dalam kegiatan usahanya yaitu penghimpunan dana dan penyaluran dana. Penyaluran dana hanya dapat terjadi apabila dana telah dihimpun. Bank dalam melakukan penghimpunan dana dipengaruhi oleh kepercayaan masyarakat pada bank, dengan adanya kepercayaan masyarakat terhadap suatu bank maka nasabah akan lebih percaya untuk menyimpan dana pada bank. Pelayanan yang diberikan oleh bank juga berpengaruh karena dengan adanya pelayanan yang baik kepada penyimpan dana maka kepercayaan dan keamanan dananya terjamin untuk menyimpan dananya pada bank. Fasilitas yang dijalankan oleh Bank yaitu layanan menyimpan dana bagi nasabah dalam bentuk tabungan. Tabungan dapat diartikan sebagai simpanan pihak ketiga pada bank yang penarikannya dapat dilakukan menurut syarat-syarat tertentu.¹³

Bank Indonesia mendefinisikan perbankan sebagai berikut :

“Bank merupakan lembaga kepercayaan yang berfungsi sebagai lembaga intermediasi, membantu kelancaran sistem pembayaran, dan yang tidak kalah pentingnya adalah lembaga yang menjadi sarana dalam pelaksanaan kebijakan pemerintah yaitu kebijakan moneter. Karena fungsi-fungsinya tersebut, maka keberadaan bank yang sehat, baik secara individu maupun secara keseluruhan sebagai suatu sistem, merupakan prasyarat bagi suatu perekonomian yang sehat. Untuk menciptakan perbankan yang sehat antara lain diperlukan pengaturan dan pengawasan bank

¹³ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 48

yang efektif. Kebijakan perbankan dirumuskan dan dilaksanakan oleh BI pada dasarnya merupakan bagian dari upaya untuk menciptakan, menjaga, dan memelihara sistem perbankan yang sehat.”¹⁴

Menurut OP. Simonangkir dalam Budi Untung, kredit adalah pemberian prestasi (misalnya uang, barang) dengan balas prestasi (kontraprestasi) yang akan terjadi pada waktu yang akan datang. Kehidupan ekonomi modern adalah prestasi uang, yang dengan demikian transaksi kredit menyangkut uang sebagai alat kredit. Kredit berfungsi kooperatif antara si pemberi kredit dan si penerima kredit atau antara kreditur dengan debitur. Mereka menarik keuntungan dan saling menanggung risiko. Singkatnya, kredit dalam arti luas didasarkan atas komponen kepercayaan, risiko, dan pertukaran ekonomi di masa-masa mendatang¹⁵

Kata kredit sendiri berasal dari bahasa Latin yaitu “*creditus*” yang berarti *to trust*. Dengan demikian sungguhpun kata kredit sudah berkembang ke mana-mana, tetapi dalam tahap apapun dan kemanapun arah perkembangannya, dalam setiap kata “kredit” tetap mengandung unsur “kepercayaan”. Walaupun sebenarnya kredit itu tidak hanya sekedar kepercayaan. Dalam dunia bisnis kredit juga mempunyai banyak arti, salah satunya adalah kredit dalam artian seperti kredit yang diberikan oleh suatu bank kepada nasabahnya.¹⁶

Kredit menurut Pasal 1 ayat (11) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 ialah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara Bank dengan

¹⁴ Bank Indonesia, perbankan, <http://www.bi.go.id/id/perbankan/Contents/Default.aspx> Diakses pada tanggal 17 November 2018 pada Pukul 9.41 WIB.

¹⁵ H. Budi Untung, *Kredit Perbankan di Indonesia* ,Andi Offset,Yogyakarta, 2000 , hlm 1-2

¹⁶ Munir Fuady, *Hukum Perkreditan Kontemporer* , Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hlm 5-6

pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

Adapun unsur-unsur kredit terdiri dari¹⁷ :

a. Kepercayaan

Yaitu adanya keyakinan dari pihak Bank atas prestasi yang diberikannya kepada nasabah peminjam dana yang akan dilunasinya sesuai dengan yang diperjanjikan pada waktu tertentu.

b. Tenggang waktu

Adanya jangka waktu tertentu antara pemberian kredit dan pelunasannya. Jangka waktu tersebut sebelumnya terlebih dahulu disetujui atau disepakati bersama antara pihak Bank dan nasabah peminjam dana.

c. Prestasi

Yaitu adanya objek tertentu berupa prestasi dan kontra-prestasi pada saat tercapainya persetujuan atau kesepakatan perjanjian pemberian kredit antara Bank dengan nasabah peminjam dana berupa uang dan bunga atau imbalan.

d. Risiko (*Degree of risk*)

Yaitu adanya risiko yang akan mungkin terjadi selama jangka waktu antara pemberian dan pelunasan kredit tersebut. Sehingga untuk mengamankan pemberian kredit dan menutup kemungkinan terjadinya wanprestasi dari nasabah peminjam dana, maka diadakanlah pengikatan jaminan atau agunan.

¹⁷ Drs. Thomas Suyanto et al., *Dasar-Dasar Perkreditan*, Gramedia, Jakarta, 1990, hlm. 12-13.

Perjanjian kredit merupakan perjanjian yang mirip dengan perjanjian uang menurut Pasal 1754 KUHPerdara yang menyatakan :

“pinjam meminjam adalah suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang habis dalam pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang terakhir ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari jenis dan mutu yang sama pula.”

Pendapat lain mengatakan bahwa kredit tidak dikuasai KUHPerdara tetapi perjanjian kredit memiliki identitas dan karakteristik sendiri. Meskipun perjanjian kredit tidak diatur secara khusus dalam KUHPerdara tetapi dalam membuat perjanjian kredit tidak boleh bertentangan dengan asas atau ajaran umum yang terdapat dalam KUHPerdara.

Sebelum memberikan kredit, bank harus memperhatikan beberapa Prinsip yaitu Prinsip Kepercayaan (*fiduciary relation principle*), Prinsip Kehati-hatian (*prudential principle*), Prinsip Kerahasiaan (*secrecy principle*), dan Prinsip Mengenal Nasabah (*know how customer principle*)

1. Prinsip Kepercayaan (*Fiduciary relation principle*)

Prinsip kepercayaan adalah suatu asas yang melandasi hubungan antara bank dan nasabah bank. Bank berusaha dari dana masyarakat yang disimpan berdasarkan kepercayaan, sehingga setiap bank perlu menjaga kesehatan banknya dengan tetap memelihara dan mempertahankan kepercayaan masyarakat. Prinsip kepercayaan diatur dalam Pasal 29 ayat (4) Undang-Undang Perbankan.

2. Prinsip Kehati-hatian (*Prudential principle*)

Prinsip kehati-hatian adalah suatu prinsip yang menegaskan bahwa bank dalam menjalankan kegiatan usaha baik dalam penghimpunan terutama dalam penyaluran dana kepada masyarakat harus sangat berhati-hati. Tujuan dilakukannya prinsip kehati-hatian ini agar bank selalu dalam keadaan sehat menjalankan usahanya dengan baik dan mematuhi ketentuan-ketentuan dan norma-norma hukum yang berlaku di dunia perbankan.

Prinsip Kehati-hatian tertera dalam Pasal 2 dan Pasal 29 ayat (2)

Undang-Undang No 10 Tahun 1998 tentang Perbankan :

“Bank wajib memelihara tingkat kesehatan bank sesuai dengan ketentuan kecukupan modal, kualitas aset, kualitas manajemen, likuiditas, rentabilitas, solvabilitas, dan aspek lain yang berhubungan dengan usaha bank, dan wajib melakukan kegiatan usaha sesuai dengan prinsip kehati-hatian.”

Berdasarkan ketentuan Pasal 29 ayat (2) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perbankan, maka tidak ada alasan apapun juga bagi pihak bank untuk tidak menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan kegiatan usahanya dan wajib menjunjung tinggi prinsip kehati-hatian.

Menurut.Chatamarrasjid menyatakan :

“Segala perbuatan dan kebijaksanaan yang dibuat dalam rangka melakukan kegiatan usahanya harus senantiasa berdasarkan kepada peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.”¹⁸

Selanjutnya ketentuan Pasal 29 ayat (2) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan berhubungan erat dengan ketentuan Pasal 29

¹⁸ Hermansyah,*Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 147

ayat (4) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, karena bertujuan untuk melindungi kepentingan nasabah penyimpan dan simpanannya.

Adapun ketentuan tersebut menyatakan bahwa :

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

Penyediaan informasi mengenai kemungkinan timbulnya risiko kerugian nasabah dimaksudkan agar akses untuk memperoleh informasi perihal kegiatan usaha dan kondisi bank menjadi lebih terbuka yang sekaligus menjamin adanya transparansi dalam dunia perbankan. Informasi tersebut dapat memuat keadaan bank, termasuk kecukupan modal dan kualitas aset.

3. Prinsip Kerahasiaan (*Secrecy principle*)

Prinsip kerahasiaan bank diatur dalam Pasal 40 sampai dengan Pasal 47 Huruf A Undang-Undang Perbankan. Menurut Pasal ini bank wajib merahasiakan keterangan mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya. Namun dalam ketentuan tersebut kewajiban merahasiakan itu bukan tanpa pengecualian. Kewajiban merahasiakan itu dikecualikan dalam hal-hal untuk kepentingan pajak, penyelesaian utang piutang bank yang sudah diserahkan kepada badan Urusan Piutang dan Lelang / Panitia Urusan Piutang Negara (UPLN/PUPN), untuk kepentingan pengadilan perkara pidana, dalam perkara perdata antara bank dengan nasabah, dan dalam rangka tukar menukar informasi antar bank.

4. Prinsip Mengenal Nasabah (*Know how costumer principle*)

Prinsip mengenal nasabah adalah prinsip yang diterapkan oleh bank untuk mengenal dan mengetahui identitas nasabah, memantau kegiatan transaksi nasabah termasuk melaporkan setiap transaksi yang mencurigakan. Prinsip mengenal nasabah diatur dalam Peraturan Bank Indonesia No.3/10/PBI/2001 tentang Penerapan Prinsip Mengenal nasabah. Tujuan yang hendak dicapai dalam penerapan prinsip mengenal nasabah adalah meningkatkan peran lembaga keuangan dengan berbagai kebijakan dalam menunjang praktik lembaga keuangan, menghindari berbagai kemungkinan lembaga keuangan dijadikan ajang tindak kejahatan dan aktivitas illegal yang dilakukan nasabah, dan melindungi nama baik dan reputasi lembaga keuangan.

Selain dari Prinsip Kepercayaan, Prinsip Kehati – hatian, Prinsip Kerahasiaan, dan Prinsip Mengenal Nasabah bank juga harus berpedoman pada Prinsip 5C dan 5P diantaranya:¹⁹

1. *Character*: Data tentang kepribadian calon debitur.
2. *Capital* :Kekayaan yang dimiliki oleh perusahaan calon debitur.
3. *Capacity* :Kemampuan calon debitur dalam membayar pinjaman.
4. *Collateral*:Jaminan yang diberikan calon debitur.
5. *Condition* :Mengaitkan kondisi ekonomi dengan usaha calon debitur.

Pada hakikatnya penerapan Prinsip 5C (*Character, Capacity, Capital, Collateral, Condition of economy*) penting bagi Bank untuk mencairkan kredit. Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menegaskan

¹⁹Djoni S Gazali, Rachmadi Usman, *Hukum Perbankan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm 172

bahwa dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad baik dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan. Kemudian diperkuat lagi perihal pentingnya penerapan prinsip 5C dalam penjelasan Pasal 8 ayat (1) “untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan kredit, Bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari nasabah debitur.”

Adapun Prinsip 5P tersebut adalah:

a. *Party* (para pihak)

Para pihak merupakan titik sentral yang diperhatikan dalam setiap pemberian kredit. Untuk itu pihak pemberi kredit harus memperoleh suatu kepercayaan terhadap para pihak.

b. *Purpose* (tujuan)

Bank mencari tahu tujuan calon debitur meminjam uang.

c. *Payment* (pembayaran)

Bank harus mengetahui bagaimana calon debitur dapat membayar pinjamannya.

d. *Profitability* (unsur perolehan laba)

Unsur perolehan laba oleh debitur sangat penting dalam suatu pemberian kredit. Untuk itu kreditur harus mengantisipasi apakah laba yang akan diperoleh oleh perusahaan lebih besar dari pada bunga pinjaman dan

apakah pendapatan perusahaan dapat menutupi pembayaran kredit, *cash flow* dan sebagainya.

e. *Protection* (perlindungan)

Diperlukan suatu perlindungan terhadap kredit oleh perusahaan debitur.

Dalam Prinsip Kehati-hatian mengharuskan pihak bank untuk selalu berhati-hati dalam menjalankan fungsinya dan kegiatan usahanya, dalam arti luas selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan di bidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan itikad baik. Selain itu juga bank Indonesia telah mengeluarkan Peraturan Bank Indonesia (PBI) No.3/10/PBI/2001 tanggal 18 Juni 2001 tentang Penerapan Prinsip Mengenal Nasabah, yang telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia (PBI) No.5/21/PBI/2003 tanggal 17 oktober 2003 tentang Penerapan Prinsip Mengenal Nasabah.

Bedasarkan ketentuan Pasal 29 ayat (2) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, maka tidak ada alasan apapun juga bagi pihak bank untuk tidak menerapkan Prinsip Kehati-hatian dalam menjalankan kegiatan usahanya dan wajib menjunjung tinggi Prinsip Kehati-hatian. Ini mengandung arti, bahwa segala perbuatan dan kebijaksanaan yang dibuat dalam rangka melakukan kegiatan usahanya harus senantiasa berdasarkan kepada peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga dapat dipertanggung jawabkan secara hukum.

Selanjutnya Pasal 29 ayat (3) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan terkandung arti perlunya diterapkan prinsip kehati-hatian dalam

rangka penyaluran kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah kepada nasabah debitor.

Selengkapnya ketentuan tersebut mengemukakan bahwa: Pasal 29 ayat (3) yaitu:

“Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang memercayakan dananya kepada bank”.

Ketentuan Pasal 29 ayat (2) dan ayat (3) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perbankan tentu berhubungan erat dengan ketentuan Pasal 29 ayat (4) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, karena bertujuan untuk melindungi kepentingan nasabah penyimpan dan simpanannya. Adapun ketentuan tersebut menyatakan bahwa. Pasal 29 ayat (4) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan yaitu:

“Untuk kepentingan nasabah, bank wajib menyediakan informasi mengenai kemungkinan terjadinya risiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui bank”

Dari penjelasan Pasal 29 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan dapat diketahui hal sebagai berikut.²⁰:

- a. Bank wajib memiliki dan menerapkan sistem pengawasan intern dalam rangka menjamin terlaksananya proses pengambilan keputusan dalam pengelolaan bank yang sesuai dengan prinsip kehati-hatian.
- b. Mengingat bank terutama bekerja dengan dengan dana dari masyarakat yang simpan pada bank atas dasar kepercayaan, setiap bank perlu terus menjaga dan memelihara kepercayaan masyarakat padanya.

²⁰ M. Bahasan, M. Bahsan, *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, 2012, hlm. 83-84

Dengan memerhatikan ketentuan pasal 29 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) Undang - Undang nomor 10 tahun 1998 tentang Perbankan dan penjelasannya tersebut, pemberian kredit harus mendapat pengawasan berdasarkan sistem pengawasan intern yang berlaku pada masing-masing bank agar dapat menjaga kesehatannya dan memelihara kepercayaan masyarakat kepadanya. Karena jika tidak menerapkan dan memerhatikan Prinsip Kehati – hatian perjanjian kredit bisa saja disalah gunakan dan menimbulkan risiko untuk bank sendiri. Salah satu risiko yang ditimbulkan apabila tidak menerapkan dan memerhatikan Prinsip Kehati – hatian adalah penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*)

Penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) dapat dikatakan sebagai penggunaan dana yang tidak sesuai di dalam kontrak atau akad, karena itu secara kriminologis *side streaming* dikategorikan sebagai penyimpangan. Penyebab utama dari *side streaming* adalah kelalaian pihak bank dalam melakukan analisa pemberian kredit atau pembiayaan. Selain menyalahi kontrak atau akad, kredit atau pembiayaan *side streaming* juga biasanya menjadi kredit atau pembiayaan yang bermasalah. Meskipun beberapa kredit atau pembiayaan *side streaming* tetap lancar sampai kredit atau pembiayaan tersebut lunas.²¹

Maka dari itu bank harus selalu memerhatikan dan menerapkan Prinsip Kehati – hatian agar bank tidak mengalami kerugian akibat para nasabah yang melakukan penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*).

Menurut Pasal 1313 KUHPerdara perjanjian adalah perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih,

²¹ Muhamad Hidayah, *Side Streaming*, diakses dari <http://ad4lah.blogspot.com/2016/11/side-streaming-adalah.html>, pada tanggal 18 November 2018 pukul 11.33 W.I.B

timbulah suatu hubungan hukum antara dua orang atau lebih yang disebut perikatan yang didalamnya terdapat hak dan kewajiban masing – masing pihak, dapat dikatakan perjanjian adalah sumber perikatan.

Perjanjian dalam Pasal 1338 KUHPerdara terdapat ketentuan bahwa semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Jadi, perjanjian dapat dianggap bagi para pihak sebagai suatu undang-undang, yang materinya sangat konkret, dan keterkaitan atas ketentuannya berdasarkan kehendaknya sendiri. Akan tetapi, dalam perkembangannya materi yang biasa diperjanjikan itu bisa menjadi hukum yang dipakai luas sebagai hukum objektif.²²

Pasal 1331 KUHPerdara mengatur bahwa:

“suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”

Dari uraian diatas pada mulanya untuk melakukan suatu perjanjian harus memenuhi unsur dalam Pasal 1320 KUHPerdara dimana unsur syarat sah suatu perjanjian diantaranya :

1. Ada kesepakatan antara kedua belah pihak; mereka yang mengikatkan dirinya, artinya bahwa para pihak yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat atau setuju mengenai perjanjian yang akan diadakan tersebut, tanpa adanya paksaan, kekhilafan dan penipuan.
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan; yaitu bahwa para pihak yang mengadakan perjanjian harus cakap menurut hukum, serta berhak dan berwenang melakukan perjanjian.

²² Prof. Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, terjemahan Mr. Oetarid Sadino, Cetakan Ketiga, Jakarta: Noordhoff-Kolff, 1957, hlm. 134.

Mengenai kecakapan Pasal 1329 KUH Perdata menyatakan bahwa setiap orang cakap melakukan perbuatan hukum kecuali yang oleh undang-undang dinyatakan tidak cakap. Pasal 1330 KUH Perdata menyebutkan orang-orang yang tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian yakni:

- 1) Orang yang belum dewasa, mengenai kedewasaan Undang-undang menentukan sebagai berikut:

Menurut Pasal 330 KUH Perdata: Kecakapan diukur bila para pihak yang membuat perjanjian telah berumur 21 tahun atau kurang dari 21 tahun tetapi sudah menikah dan sehat pikirannya.

- 2) Mereka yang berada di bawah pengampuan. Semua orang yang dilarang oleh Undang-Undang untuk membuat perjanjian-perjanjian tertentu.
3. Adanya objek;
4. Kausa yang halal. yaitu isi dan tujuan suatu perjanjian haruslah berdasarkan hal-hal yang tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban

Syarat kesatu yaitu kesepakatan dan syarat kedua kecakapan disebut dengan Syarat Subyektif, karena mengenai orang-orangnya atau subyeknya yang mengadakan perjanjian, sedangkan syarat ketiga adanya objek dan syarat keempat kausa yang halal disebut Syarat Obyektif, karena mengenai obyek dari suatu perjanjian.

Apabila syarat subyektif tidak dapat terpenuhi, maka salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta supaya perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang

dapat meminta pembatalan itu, adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya (perizinannya) secara tidak bebas.

Jadi, perjanjian yang telah dibuat akan terus mengikat kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian, selama tidak dibatalkan (oleh hakim) atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan tersebut. Sedangkan apabila syarat obyektif yang tidak terpenuhi, maka perjanjian akan batal demi hukum. Artinya sejak semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan.

Di dalam sebuah perjanjian terdapat asas yang diantaranya yaitu Asas Kebebasan Berkontrak. Asas Kebebasan Berkontrak menurut ketentuan Pasal 1338 KUH Perdata, yang berbunyi : “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Asas kebebasan berkontrak bermakna bahwa setiap orang bebas membuat perjanjian dengan siapapun, apapun isinya, apapun bentuknya sejauh tidak melanggar ketentuan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan.²³

Asas kebebasan berkontrak memperkenankan para pihak membuat suatu persetujuan sesuai dengan pilihan bebas masing-masing dan setiap orang mempunyai kebebasan untuk membuat kontrak dengan siapa saja yang dikehendakinya, selain itu para pihak dapat menentukan sendiri isi maupun persyaratan-persyaratan suatu persetujuan dengan pembatasan bahwa persetujuan tersebut tidak boleh bertentangan dengan sebuah ketentuan

²³ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm.157.

undang-undang yang bersifat memaksa, ketertiban umum, dan kesusilaan. Asas ini terutama berurusan dengan isi persetujuan.

Perjanjian kredit berasal dari asas kebebasan berkontrak, dimana para pihak dapat menentukan syarat- syarat perjanjian kredit dan menyepakati perjanjian kredit yang telah dibuat. Perjanjian kredit pada bank, bank lah yang menentukan syarat – syarat perjanjian kredit, sebelum bank memberikan kredit kepada nasabahnya, bank harus memperhatikan beberapa Prinsip, diantaranya adalah Prinsip Kehati – hatian. Bank harus menerapkan Prinsip Kehati – hatian agar nasabah bank tidak melakukan penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang dapat merugikan bank.

Penyimpangan penggunaan kredit dapat terjadi akibat adanya wanprestasi. Yaitu suatu perjanjian dapat terlaksana dengan baik apabila para pihak telah memenuhi prestasinya masing-masing seperti yang telah diperjanjikan tanpa ada pihak yang dirugikan. Namun ada kalanya perjanjian tersebut tidak terlaksana dengan baik karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah pihak. Perkataan wanprestasi berasal dari bahasa Belanda, yang artinya prestasi buruk. Adapaun yang dimaksud wanprestasi adalah suatu keadaan yang dikarenakan kelalaian atau kesalahannya, sehingga debitur tidak dapat memenuhi prestasi seperti yang telah yang telah ditentukan dalam perjanjian dan bukan dalam keadaan yang memaksa²⁴

Akibat dari wanprestasi debitur harus memberikan ganti rugi. Ganti Rugi Menurut Pasal 1244, Pasal 1245 dan Pasal 1246 KUH Perdata ganti rugi

²⁴ Nindyo Pramono, 2003, *Hukum Komersil*, Pusat Penerbitan UT, Jakarta, hlm 21

terdiri dari biaya, rugi dan bunga. Apabila undang-undang menyebutkan rugi maka yang dimaksud adalah kerugian nyata yang dapat diduga atau diperkirakan pada saat perikatan itu diadakan, yang timbul sebagai akibat ingkar janji. Pada dasarnya bentuk dari ganti rugi itu sendiri yang lazim dipergunakan ialah uang, namun selain uang masih ada bentuk-bentuk lain yang dipergunakan sebagai bentuk ganti rugi yaitu : pemulihan keadaan semua (*in natura*) dan larangan untuk mengulangi.²⁵

F. Metode Penelitian

1. Spesifikasi Penelitian

Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan metode *Deskriptif Analitis* untuk menuliskan fakta dan memperoleh gambaran menyeluruh mengenai peraturan perundang-undangan dan dikaitkan dengan teori-teori hukum dalam praktik pelaksanaannya yang menyangkut permasalahan yang diteliti. Selanjutnya akan menggambarkan antara penerapan prinsip kehati – hatian dalam penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*) yang mengakibatkan kerugian bank serta memahami pertanggung jawaban dari pelaku penyimpangan penggunaan kredit (*side streaming*)

2. Metode Pendekatan

Dalam melakukan penelitian penulis akan menggambarkan metode penelitian *Yuridis Normatif*, yaitu pendekatan atau penelitian hukum dengan menggunakan metode pendekatan/teori/konsep dan metode

²⁵ Mariam Darus Badruzaman, 2001, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm 21

analisis yang termasuk dalam disiplin Ilmu Hukum yang *dogmatis*²⁶ Penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka/data sekunder belaka. Penelitian ini menitikberatkan pada ilmu hukum serta menelaah kaidah-kaidah hukum yang berlaku pada hukum perbankan pada umumnya, terutama terhadap kajian tentang pemblokiran rekening dilihat dari sisi hukumnya (peraturan perundangundangan) yang berlaku, dimana aturan-aturan hukum ditelaah menurut studi kepustakaan (*Law In Book*), serta pengumpulan data dilakukan dengan menginventarisasikan, mengumpulkan, meneliti, dan mengkaji berbagai bahan kepustakaan (data sekunder), baik berupa bahan hukum Primer.

3. Tahap Penelitian

Tahap Penelitian yang digunakan adalah dilakukan dengan 2 (dua) tahap yaitu:

a. Penelitian Kepustakaan (*Library Research*)

Penelitian Kepustakaan yaitu penelitian yang dilakukan untuk mendapatkan data yang bersifat teoritis, dengan mempelajari sumber-sumber bacaan yang erat hubungannya dengan permasalahan dalam penelitian Tinjauan Hukum Penerapan Prinsip Kehati – Hatian Dalam Penyimpangan Penggunaan Kredit (*Side Streaming*) Yang Mengakibatkan Kerugian Bank Dihubungkan Dengan Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.

²⁶ Rony Hanityo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurumetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm. 106.

Penelitian kepustakaan ini disebut data sekunder, yang terdiri dari :

- 1) Bahan-bahan hukum primer, yaitu peraturan perundangundangan yang berkaitan dengan objek penelitian, diantaranya:
 - a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Amandemen ke-IV Tahun 1945
 - b. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
 - c. Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.
 - d. Peraturan Bank Indonesia (PBI) No.5/21/PBI/2003 tanggal 17 oktober 2003 tentang Penerapan Prinsip Mengenal Nasabah.
 - e. Surat Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia No. KEP-38/MK/IV/1972 tentang Perubahan dan Tambahan Surat keputusan Menteri Keuangan Nomor Kep. 792/MK/IV/12/1970
- 2) Bahan-bahan hukum sekunder yaitu bahan yang menjelaskan bahan hukum primer berupa hasil penelitian dalam bentuk buku-buku yang ditulis oleh para ahli, artikel, karya ilmiah maupun pendapat para pakar hukum.
- 3) Bahan-bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan lain yang ada relevansinya dengan pokok permasalahan yang menjelaskan serta memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan

hukum sekunder, yang berasal dari situs internet, artikel, dan surat kabar.

b. Penelitian Lapangan

Penelitian Lapangan dilaksanakan untuk memperoleh data primer yang dibutuhkan untuk mendukung analisis yang dilakukan secara langsung pada objek-objek yang erat hubungannya dengan permasalahan, dan penelitian lapangan dilakukan jika menurut penulis ada kekurangan data-data untuk penulisan dan perpustakaan kurang memadai untuk analisis ini.

4. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan suatu proses pengadaan data keperluan penelitian. Adapun teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

a. Studi Dokumen

Studi dokumen adalah suatu alat pengumpulan data, yang digunakan melalui data tertulis dengan mempelajari materi-materi bacaan berupa literature-literature, catatan-catatan dan peraturan perundang-undangan yang berlaku untuk memperoleh data sekunder yang berhubungan dengan permasalahan mengenai Tinjauan Hukum Penerapan Prinsip Kehati – Hatian Dalam Penyimpangan Penggunaan Kredit (*Side Streaming*) Yang Mengakibatkan Kerugian Bank Dihubungkan Dengan Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.

b. Studi Lapangan

Wawancara yaitu cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya langsung kepada para pihak yang berwenang untuk memperoleh jawaban-jawaban yang relevan dengan permasalahan yang diteliti.²⁷ Dalam hal ini dilakukan kepada karyawan Bank Mandiri.

5. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

- a. Dalam penelitian kepustakaan, alat pengumpul data dilakukan dengan cara menginventarisasi bahan-bahan hukum berupa catatan tentang bahan-bahan yang relevan dengan topik penelitian, kemudian alat elektronik (computer) untuk mengetik dan menyusun data yang diperoleh.
- b. Dalam penelitian lapangan, alat pengumpul data yang digunakan berupa daftar pertanyaan yang dirinci untuk keperluan wawancara yang merupakan proses tanya jawab secara tertulis dan lisan, kemudian di rekam melalui alat perekam suara seperti handphone recorder dan flashdisk.

6. Analisis Data

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode Yuridis Kualitatif yaitu dengan cara menyusunnya secara sistematis, menghubungkan satu sama lain terkait dengan permasalahan yang

²⁷ Amirudin dan Zinal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm.82.

diteliti dengan berlaku ketentuan peraturan perundang – undangan dan menjamin kepastian hukumnya, perundang – undangan yang diteliti apakah betul perundang – undangan yang berlaku dilaksanakan oleh para penegak hukum. Dalam menganalisis data ini, peneliti menggunakan alat analisis yaitu penafsiran hukum.

7. Lokasi Penelitian

Usulan penelitian ini dilakukan ditempat-tempat yang memiliki kolerasi dengan masalah yang diangkat pada penulisan hukum ini. Lokasi penelitian ini dibagi menjadi dua, yaitu:

a. Penelitian Kepustakaan

- 1) Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Pasundan Bandung, Jalan Lengkong Dalam Nomor 17 Bandung.
- 2) Perpustakaan Mochtar Kusumaatmadja Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Jalan Dipati Ukur Nomor 35 Bandung.
- 3) Badan Perpustakaan dan Kearsipan Daerah Bapuspda Provinsi Jawa Barat, Jalan Kawaluyaan Indah III Nomor 4 Bandung.

b. Studi lapangan

PT Bank Mandiri Jalan Asia Afrika Nomor 107 Kota Bandung

8. Jadwal Penelitian

JADWAL PENULISAN HUKUM

Judul Skripsi :TINJAUAN HUKUM PENERAPAN PRINSIP KEHATI – HATIAN DALAM PENYIMPANGAN PENGGUNAAN KREDIT (

SIDE STREAMING) YANG
MENGAKIBATKAN KERUGIAN BANK
DIHUBUNGKAN DENGAN UNDANG –
UNDANG NO 10 TAHUN 1998 TENTANG
PERBANKAN

Nama : Desianita Nur Ashila

No. Pokok Mahasiswa : 151000246

No. SK Bimbingan :264/Unpas.FH.D/Q/XI/2018

Dosen Pembimbing :Hj. Kurnianingsih, S.H.,M.H.

| No | KEGIATAN | MINGGU KE | | | | | |
|----|-------------------------------|-----------|-----|-----|-----|-----|-----|
| | | Nov | Des | Jan | Feb | Mar | Apr |
| 1 | Persiapan Penyusunan Proposal | | | | | | |
| 2 | Seminar Proposal | | | | | | |
| 3 | Persiapan Penelitian | | | | | | |
| 4 | Pengumpulan Data | | | | | | |
| 5 | Pengolahan Data | | | | | | |
| 6 | Analisis Data | | | | | | |

| | | | | | | | |
|----|--|--|--|--|--|--|--|
| 7 | Penyusunan hasil Penelitian Kedalam Bentuk Penulisan Hukum | | | | | | |
| 8 | Sidang Komprehensif | | | | | | |
| 9 | Perbaikan | | | | | | |
| 10 | Penjilidan | | | | | | |
| 11 | Pengesahan | | | | | | |