

## **BAB II**

### **TINJAUAN UMUM MENGENAI TANGGUNG JAWAB BANK DAN PERLINDUNGAN NASABAH BERDASARKAN KEPASTIAN HUKUM**

#### **A. Perjanjian Menurut Buku III KUHPerdato**

Perjanjian merupakan terjemahan dari bahasa belanda yaitu “*Overeenkomst*”. Beberapa sarjana yang menterjemahkan *Overeenkomst* sebagai persetujuan atau perjanjian. Pengaturan perjanjian terdapat dalam buku III KUHPerdato dengan judul “Perikatan”. Dalam buku II Bab II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdato) yang berjudul “Perikatan-perikatan yang dilahirkan dari Kontrak atau Perjanjian”, digunakan kata “atau” diantara “Kontrak” dan “Perjanjian” hal ini menunjukkan bahwa kata “Perjanjian” dan “Kontrak” menurut Buku III KUHPerdato adalah sama. Cara penyebutan berturut-turut seperti di atas memang disengaja untuk menunjukkan bahwa pembuat Undang- Undang menganggap kedua istilah memiliki arti yang sama.

Menurut Subekti hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menerbitkan perikatan. Perjanjian adalah sumber perikatan, disamping sumber-sumber lain (suatu perjanjian juga di

namakan persetujuan). Menurut beliau perkataan kontrak itu sendiri lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan tertulis.<sup>23</sup>

Definisi perjanjian terdapat dalam pasal 1313 KUHPerdara, yaitu:

“Suatu Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”.

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, Pasal 1313 KUHPerdara sudah menyatakan apa yang disebut sebagai perjanjian. Namun pengertian tersebut sangat kurang lengkap dan terlalu luas. Kurang lengkap karena hanya mengenai perjanjian sepihak saja, sedangkan terlalu luas karena mencakup pula perbuatan yang termasuk dalam lapangan hukum keluarga.

KUHPerdara pada prinsipnya merupakan perjanjian obligator, kecuali Undang-Undang menentukan lain. Perjanjian bersifat obligator berarti, bahwa dengan ditutupnya perjanjian tersebut pada dasarnya baru melahirkan perikatan-perikatan saja, dalam arti bahwa hak atas objek perjanjian belum beralih. Untuk peralihan tersebut masih diperlukan adanya levering atau penyerahan. Dengan demikian pada prinsipnya orang bisa membedakan antara saat lahirnya perjanjian obligatornya dengan saat penyerahan prestasi atau haknya. Beberapa sarjana lain juga memberikan pengertian tentang perjanjian.

### 1. Asas-asas Perjanjian

Dalam menyusun suatu kontrak atau perjanjian baik itu bersifat bilateral dan multilateral maupun dalam lingkup nasional, regional dan

---

<sup>23</sup> Subekti, Hukum Perjanjian, Cet ke XI, PT. Intermasa, Jakarta, 1987, hlm 1.

internasional harus didasari pada prinsip hukum dan klausul tertentu. Dalam hukum Perdata dikenal berbagai prinsip dasar yang harus diterapkan dalam penyusunan kontrak sehingga akan terhindar dari unsur-unsur yang dapat merugikan para pihak pembuat suatu kontrak yang mereka sepakati. Dalam suatu perjanjian harus diperhatikan pula beberapa macam asas yang dapat diterapkan antara lain :

- a. Asas konsensualisme yaitu asas kesepakatan, asas ini bukanlah berarti suatu perjanjian disyaratkan adanya kesepakatan. Tetapi hal ini merupakan suatu hal yang semestinya, karena suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan. Berarti dua belah pihak sudah setuju atau sepakat dengan hal baru. Asas konsensualisme merupakan dasarnya perjanjian dan perikatan yang dilahirkan sejak detik tercapainya kesepakatan. Dengan perkataan lain, perjanjian sudah sah apabila sudah sepakat mengenai hal-hal pokok dan tidaklah diperlukan sesuatu formalitas tertentu, kecuali untuk perjanjian yang memang oleh undang-undang dipersyaratkan suatu formalitas tertentu. Asas ini dapat ditemukan dalam Pasal 1320 dan pasal 1338 Kitab Hukum Undang-Undang Hukum Perdata. Dalam Pasal 1338 Kitab Hukum Undang-Undang Hukum Perdata ditemukan istilah “Semua” yang menunjukkan bahwa setiap orang diberi kesempatan untuk menyatakan keinginannya (*will*), yang dirasanya baik untuk menciptakan perjanjian.

- b. Asas kekuatan mengikat, maksudnya bahwa para pihak yang membuat perjanjian terikat pada seluruh isi perjanjian dan kepatutan yang berlaku/ Terikatnya para pihak pada perjanjian itu tidak semata-mata terbatas pada apa yang diperjanjikan, akan tetapi juga beberapa unsur lain sepanjang dikehendaki oleh kebiasaan dan kepatutan serta moral.
- c. Asas persamaan hukum, yaitu bahwa setiap orang dalam hal ini para pihak mempunyai kedudukan yang sama dalam hukum.
- d. Asas itikad baik. Hukum perjanjian mengenal asas itikad baik yang terbagi menjadi 2 yaitu, <sup>16</sup> *pertama* itikad baik dalam pengertian subyektif yang merupakan sikap batin seseorang pada waktu melakukan hubungan hukum yang sah yakni kejujuran, berupa mengira-ngira bahwa segala persyaratan yang diminta oleh Undang- Undang untuk lahirnya suatu perjanjian yang sah telah terpenuhi. Untuk mendeteksi kejujuran dalam perjanjian adalah perjanjian yang timbul dari kesepakatan yang diperoleh tidak karena perkasaan, penipuan, kekhilafan dan penyalahgunaan keadaan. Kedua itikad baik dalam pengertian objektif adalah kepatutan dari isi perjanjian itu sendiri, hal ini juga diatur dalam pasal 1338 ayat 3 KUHPerdara yakni “suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Asas itikad baik ini menghendaki bahwa suatu perjanjian dilaksanakan secara jujur, yakni dengan mengindahkan norma-norma kepatutan dan

kesusilaan. Asas ini merupakan salah satu sendi terpenting dari hukum perjanjian, yang harus ditanamkan diantara para pihak yang membuat perjanjian. Seseorang yang mengadakan perjanjian dengan pihak lain, menumbuhkan kepercayaan diantara kedua pihak itu bahwa satu sama lain akan memegang janjinya, dengan kata lain akan memenuhi prestasinya di belakang hari. Tanpa adanya kepercayaan itu maka perjanjian itu tidak mungkin diadakan oleh para pihak.

- e. Asas keseimbangan, maksudnya bahwa dalam melaksanakan perjanjian harus ada keseimbangan hak dan kewajiban dari masing-masing pihak sesuai dengan apa yang diperjanjikan.
- f. Asas moral adalah sikap moral yang baik harus menjadi motivasi para pihak yang membuat dan melaksanakan perjanjian.
- g. Asas kepatutan maksudnya bahwa isi perjanjian tidak hanya harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku tetapi juga harus sesuai dengan kepatutan, sebagaimana ketentuan pasal 1339 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau Undang-Undang.
- h. Asas kepastian hukum, yaitu perjanjian yang dibuat oleh para pihak berlaku sebagai Undang-Undang bagi para pembuatannya.

- i. Asas kebiasaan, maksudnya bahwa perjanjian harus mengikuti kebiasaan yang lazim dilakukan, sesuai dengan isi pasal 1347 KUHPerdara yang berbunyi hal-hal yang menurut kebiasaan selamanya diperjanjikan dianggap secara diam-diam dimasukan ke dalam perjanjian, meskipun tidak dengan tegas dinyatakan. Hal ini merupakan perwujudan dari unsur *naturalia* dalam perjanjian.
- j. Asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*). Artinya para pihak bebas membuat suatu perjanjian dan mengatur sendiri isi perjanjian tersebut, sepanjang memenuhi ketentuan sebagai berikut:
  - 1) Memenuhi syarat sebagai suatu perjanjian;
  - 2) Tidak dilarang oleh Undang-Undang;
  - 3) Sesuai dengan kebiasaan yang berlaku;
  - 4) Sepanjang perjanjian tersebut dilaksanakan dengan iktikad baik. Asas kebebasan berkontrak ini merupakan sistem refleksi dari sistem terbuka (*open sistem*) dari hukum perjanjian. Artinya hukum perjanjian memberikan kebebasan yang seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja, asalkan tidak melanggar aturan yang memaksa (*dwigned recht*). Hal ini lebih dikenal dengan istilah hukum pelengkap (*optional law atau aanvulled recht*), yang berarti bahwa Pasal-Pasal itu boleh disingkirkan manakala dikehendaki oleh pihak-

pihak yang membuat perjanjian tersebut. Para pihak diperbolehkan mengatur sendiri kepentingan mereka dalam perjanjian yang dibuat, jika para pihak tidak mengatur sendiri sesuatu permasalahan, maka dalam hal permasalahan tersebut mereka tunduk kepada ketentuan-ketentuan yang ada pada Undang-Undang. Kontrak adalah hasil pilihan bebas individu.

## 2. Syarat Sahnya Perjanjian

Syarat sahnya perjanjian mengacu pada KUHPerdara Pasal 1320 diantaranya yaitu:

### a. Sepakat

Kata sepakat memberikan pengertian sebagai kesepakatan antar pihak. Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan tawaran (*offerte*). Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan akseptasi (*accetacie*).<sup>21</sup> Berkaitan dengan kesepakatan dan lahirnya perjanjian, terdapat beberapa teori mengenai lahirnya perjanjian, yaitu:

- 1) Teori kehendak (*wilstherie*) mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak pihak penerima dinyatakan, misalnya dengan menuliskan surat.
- 2) Teori pengiriman (*verzendentheorie*) mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak yang

dinyatakan itu dikirim oleh pihak yang menerima tawaran. Teori Pengetahuan (*vernemingstheorie*) mengajarkan bahwa pihak yang menawarkan seharusnya sudah mengetahui bahwa tawarannya sudah diterima.

- 3) Teori kepercayaan (*vertrowenstheorie*) mengajarkan bahwa kesepakatan itu terjadi pada saat pernyataan kehendak dianggap layak diterima oleh pihak yang menawarkan.

Suatu perjanjian dapat mengandung cacat kehendak atau kata sepakat dianggap tidak ada jika terjadi hal-hal yang disebut dibawah ini, yaitu:

- 1) Adanya kesesatan dan kekeliruan (*dwaling*);

Jika kehendak seseorang pada waktu membuat perjanjian dipengaruhi oleh kesan atau pandangan yang palsu, maka dalam hal ini terdapat kekhilafan.

Kekhilafan (*dwaling*) sebagai dasar gugatan dibedakan atas:

- a) *Error in persona* (kekeliruan mengenai diri seseorang) adalah kekhilafan yang terjadi kepada seseorang dengan siapa ia mengikutkan dirinya sesuai dengan ketentuan pasal 1322 ayat (2) KUHPerdara.



Kekhilafan tidak menjadi sebab kebatalan, jika kekhilafan itu hanya terjadi mengenai dirinya orang dengan siapa seorang bermaksud membuat suatu perjanjian, kecuali jika perjanjian itu telah dibuat terutama karena mengingat dirinya;

- b) *Error in substantia* (kekeliruan mengenai hakikat barang) adalah kekhilafan mengenai hakikat bendanya. Hakikat benda adalah keadaan benda bagi para pihak yang menjadi dasar sesungguhnya untuk membuat perjanjian. Pasal 1322 ayat (1) KUHPerdara menyatakan: “kekhilafan tidak mengakibatkan batalnya suatu perjanjian selainnya apabila kekhilafan itu terjadi mengenai hakikat barang yang menjadi pokok perjanjian”. Persyaratan terjadinya *error in substantia* yaitu: pertama. Dapat diketahui bahwa pihak yang lain mengetahui atau seharusnya mengetahui bahwa bertindakya seseorang itu justru berdasarkan keadaan-keadaan atau sifat mengenai hal itu ia khilaf. Kedua, dapat

dimaafkan bahwa pihak yang mempunyai gambaran keliru tentang hakikat barang itu, seharusnya secara wajar dapat atau boleh mempunyai gambaran seperti itu.

2) Adanya paksaan (*dwang*);

Paksaan menurut ketentuan pasal 1324 KUHPerdara adalah keadaan dimana seseorang melakukan perbuatan karena takut dengan ancaman, baik ancaman dengan paksaan fisik maupun dengan paksaan non fisik. Sehingga barangsiapa memberikan kesepakatan dibawah pengaruh ancaman yang melanggar hukum yang menimbulkan ketakutan dan kerugian terhadap seseorang atau benda, dapat meminta pembatalan perjanjian yang ditutup dalam keadaan demikian dari hakim.

3) Adanya penipuan (*bedrog*);

Penipuan adalah bentuk kesesatan yang dikualifikasikan, dikatakan ada penipuan bila gambaran yang keliru tentang sifat-sifat atau keadaan-keadaan (kesesatan) ditimbulkan oleh tingkah laku yang sengaja menyesatkan dari pihak lawan atau wakilnya. Untuk berhasilnya dalil

penipuan menurut pasal 1328 KUHPerdata mensyaratkan adanya rangkaian tipu muslihat (*kunstgrepen*), tidak cukup jika hanya kebohongan saja.

- 4) Dalam perkembangan lebih lanjut, dikenal pula cacat kehendak yang lain, yaitu penyalahgunaan keadaan (*mis-bruik van omstandigheden*). Penyalahgunaan keadaan sebagai cacat kehendak dimaksudkan ketika pihak yang satu mempunyai keunggulan psikologi dan ekonomi dari pihak yang lain.

#### b. Kecakapan

Pasal 1329 KUHPerdata menyatakan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perjanjian, kecuali apabila menurut Undang-Undang dinyatakan tidak cakap. Dilengkapi oleh pasal 1330 menyatakan bahwa orang yang tidak cakap membuat perjanjian adalah :

- 1) Orang yang belum dewasa
- 2) Orang yang di bawah pengampunan
- 3) Perempuan, dalam hal yang telah ditetapkan oleh Undang-Undang dan pada umumnya semua orang kepada siapa Undang-Undang telah melarang membuat perjanjian tertentu.

c. Hal Tertentu

Pasal 1333 KUHPerdara menentukan bahwa suatu perjanjian harus mempunyai suatu pokok benda (*zaak*) yang paling sedikitnya dapat ditentukan jenisnya.

d. Klausula yang Halal

Berdasarkan Pasal 1335 jo Pasal 1337 KUHPerdara bahwa suatu kausa dinyatakan terlarang apabila bertentangan dengan Undang-Undang, kesusilaan, dan ketertiban umum. Terhadap keempat syarat tersebut, secara akademis dapat dikatakan bahwa syarat *pertama* (kesepakatan) dan *kedua* (kecakapan) disebut sebagai syarat subjektif. Dan syarat *ketiga* (hal tertentu) dan *keempat* (sebab yang halal) yang disebut dengan syarat objektif. Dapat dilihat mengenai akibat hukum dari kedua syarat di atas, mempunyai maksud yang berbeda. Apabila seorang anak yang belum cukup umur mengadakan perjanjian dapat dibatalkan oleh orang tua anak tersebut, atau dapat juga oleh anak itu sendiri setelah anak itu dewasa, dan paling lambat lima tahun setelah anak tersebut menjadi dewasa (Pasal 1446 dan Pasal 1454 KUHPerdara). Dalam syarat objektif tidak dipenuhi maka perjanjian itu batal demi hukum atau dengan kata lain batal dengan sendirinya. Apabila akibat hukum dapat dibatalkan, dapat diartikan bahwa sebelum dilakukan pembatalan tersebut

perjanjian itu adalah sah. Sedangkan apabila akibatnya adalah batal demi hukum, ini berarti sejak lahirnya perjanjian itu sudah berlaku batal atau perjanjian itu ada tetapi tidak berlaku.

### 3. Ganti Kerugian

Ganti kerugian adalah suatu kewajiban yang dibebankan kepada orang yang telah bertindak melawan hukum dan menimbulkan kerugian pada orang lain karena kesalahannya tersebut. Pada masa ini telah dikenal adanya "*personal reparation*", yaitu semacam pembayaran ganti rugi yang akan dilakukan oleh seseorang yang telah melakukan tindak pidana atau keluarganya terhadap naabah yang telah dirugikan sebagai akibat tindak pidana tersebut. Pada masa belum adanya pemerintahan, atau dalam masyarakat bentuk-bentuk hukuman seperti ganti rugi merupakan sesuatu yang biasa terjadi sehari-hari. Pada masa ini terlihat, sanksi Ganti kerugian merupakan suatu tanggung jawab pribadi pelaku tindak pidana kepada pribadi korban.

Menurut ketentuan Pasal 1243 KUHPerdara, ganti kerugian karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan apabila debitur setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau sesuatu yang harus diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya. Yang dimaksud kerugian dalam Pasal ini ialah kerugian yang timbul karena debitur melakukan wanprestasi (lalai memenuhi perikatan). Kerugian tersebut wajib diganti

oleh debitur dihitung sejak ia dinyatakan lalai. Menurut M Yahya Harahap, kewajiban ganti-rugi tidak dengan sendirinya timbul pada saat kelalaian. Ganti kerugian baru efektif menjadi kemestian debitur, *setelah* debitur dinyatakan lalai dalam bahasa belanda disebut dengan "*in gebreкке stelling*" atau "*in morastelling*". Ganti kerugian sebagaimana termaktub dalam Pasal 1243 di atas, terdiri dari tiga unsur yaitu:

1. Ongkos atau biaya yang telah dikeluarkan, misalnya ongkos cetak, biaya materai, biaya iklan.
2. Kerugian karena kerusakan, kehilangan benda milik kreditur akibat kelalaian debitur, misalnya busuknya buah-buah karena kelambatan penyerahan, amburuknya rumah karena kesalahan konstruksi sehingga merusakkan prabot rumah tangga.
3. Bunga atau keuntungan yang diharapkan, misalnya bunga yang berjalan selama piutang terlambat diserahkan (dilunasi), keuntungan yang tidak diperoleh karena kelambatan penyerahan bendanya.

Menurut Abdul Kadir Muhammad, dalam ganti kerugian itu tidak selalu ketiga unsur tersebut harus ada. yang ada mungkin kerugian yang sesungguhnya, atau mungkin hanya ongkos-ongkos atau biaya, atau mungkin kerugian sesungguhnya ditambah dengan ongkos atau biaya. Dengan demikian untuk menghindari tuntutan sewenang-wenang pihak kreditur, undang-undang memberikan batasan-batasan ganti kerugian yang

harus oleh debitur sebagai akibat dari kelalaiannya (wanprestasi) yang meliputi:

1. Kerugian yang dapat diduga ketika membuat perikatan (Pasal 1247 KUHPerdara).
2. Kerugian sebagai akibat langsung dari wanprestasi debitur, seperti yang ditentukan dalam Pasal 1248 KUHPerdara. Untuk menentukan syarat "akibat langsung" dipakai teori *adequate*. Menurut teori ini, akibat langsung ialah akibat yang menurut pengalaman manusia normal dapat diharapkan atau diduga akan terjadi. Dengan timbulnya wanprestasi, debitur selaku manusia normal dapat menduga akan merugikan kreditur.
3. Bunga dalam hal terlambat membayar sejumlah hutang (Pasal 1250 ayat 1 KUHPerdara). Besarnya bunga didasarkan pada ketentuan yang ditetapkan oleh pemerintah. Tetapi menurut Yurisprudensi, Pasal 1250 KUHPerdara tidak dapat diberlakukan terhadap perikatan yang timbul karena perbuatan melawan hukum.

## **B. Akibat Hukum yang Dilakukan oleh Nasabah Ketika Mengalami Masalah dalam Bertransaksi di Bank**

### **1. Hubungan Bank dengan Nasabah**

Dalam Peraturan Bank Indonesia No.7/7/PBI/2005 jo No. 10/10/PBI/2008 tentang penyelesaian pengaduan nasabah Pasal 1 angka 2 yang dimaksud dengan nasabah adalah Pihak yang

menggunakan jasa bank, termasuk pihak yang tidak memiliki rekening namun memanfaatkan jasa bank untuk melakukan transaksi keuangan (*walk-in customer*). Di dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan dimuat tentang jenis dan pengertian nasabah. Dalam Pasal 1 angka 17 disebutkan bahwa pengertian nasabah yaitu pihak yang menggunakan jasa bank. Jenis-jenis nasabah ada 2, yakni :<sup>24</sup>

a. Nasabah Penyimpan,

Nasabah penyimpan yakni nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk simpanan berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan.

b. Nasabah Debitur

Nasabah debitur yakni nasabah yang memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah atau yang dipersamakan dengan itu berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan.

Dari praktek-praktek perbankan, setidaknya dikenal tiga macam nasabah :

- 1) Nasabah Deposan, yaitu nasabah yang menyimpan dananya pada suatu bank, misalnya dalam bentuk deposito atau tabungan lainnya.

---

<sup>24</sup> Yusuf Shofie, *Perlindungan Konsumen*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000, hlm 32-33



- 2) Nasabah yang memanfaatkan fasilitas kredit perbankan, misalnya kredit usaha kecil, kredit kepemilikan rumah, dan sebagainya.
- 3) Nasabah yang melakukan transaksi dengan pihak lain melalui bank. Misalnya antara importir sebagai pembeli dengan eksportir diluar negeri. Untuk transaksi semacam ini.
- 4) Biasanya importir membuka *letter of credit* (L/C) pada suatu bank demi kelancaran dan keamanan pembayaran.

Berdasarkan dua fungsi utama dari suatu bank, yaitu fungsi pengerahan dana dan penyaluran dana, maka terdapat dua hubungan hukum antara bank dan nasabah yaitu :<sup>25</sup>

- 1) Hubungan Kontraktual

Hubungan Kontraktual adalah hubungan yang paling utama dan lazim antara bank dengan nasabah. Hal ini berlaku hampir pada semua nasabah, baik nasabah debitur, nasabah deposan, ataupun nasabah non debitur-non deposan. Terhadap nasabah debitur hubungan kontraktual tersebut berdasarkan atas suatu kontrak yang dibuat antara bank sebagai kreditur (pemberi dana) dengan

---

<sup>25</sup> Ronny Sautma Hotma Bako, *Hubungan Bank Dan Nasabah Terhadap Produk tabungan dan Deposito*. Bandung : PT. citra Aditya Bakti, 1995. Hal 32

pihak debitur ( peminjam dana ). Hukum kontrak yang menjadi dasar hubungan bank dengan nasabah debitur bersumber dari ketentuan-ketentuan KUHPerdata tentang kontrak (buku ketiga). Sebab, menurut Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata, bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berkekuatan sama dengan undang-undang bagi kedua belah pihak. Berbeda dengan nasabah debitur, maka untuk nasabah depositan atau nasabah non debitu-non depositan, tidak terdapat ketentuan khusus yang mengatur untuk kontrak jenis ini dalam KUHPerdata. Karena itu, kontrak-kontrak untuk nasabah seperti itu hanya tunduk kepada ketentuan-ketentuan umum dari KUHPerdata mengenai kontrak. Prinsip hubungan nasabah penyimpan dana dengan bank adalah hubungan kontraktual, dalam hal ini hubungan kreditur-debitur, dimana pihak bank berfungsi sebagai debitur sedangkan pihak nasabah berfungsi sebagai pihak kreditur, prinsip hubungan seperti ini juga tidak dapat diberlakukan secara mutlak.

## 2) Hubungan Non Kontraktual

Ada 6 (enam) jenis hubungan hukum antara bank dan nasabah selain dari hubungan kontraktual, yaitu :

- a) Hubungan Fidusia (*Fiduciary Relation*),
- b) Hubungan konfidensial,
- c) Hubungan *Bailor-Bailee*,
- d) Hubungan *Principal-Agent*,
- e) Hubungan *Mortgagor-Mortgagee*, dan
- f) Hubungan *Trustee-Beneficiary*.

Berhubung hukum di Indonesia tidak dengan tegas mengakui hubungan-hubungan tersebut, maka hubungan-hubungan tersebut baru dapat dilaksanakan jika disebutkan dengan tegas dalam kontrak. Atau setidaknya ada kebiasaan dalam praktek untuk mengakui eksistensi kedua hubungan tersebut.

Sebenarnya fungsi sebuah bank hanya sebagai penerima amanah atau trustee saja dari nasabahnya, bukan sebagai debitur dari nasabahnya. Disamping itu, adanya kewajiban bank untuk menyimpan rahasia bank, yang sebenarnya hal tersebut tidak pernah diperjanjikan sama sekali, juga mengindikasikan bahwa hubungan antara nasabah dan bank tidak sekedar hubungan kontraktual

semata. Dalam hal ini ada semacam “amanah” yang diemban oleh pihak perbankan untuk kepentingan nasabahnya. Berdasarkan teori *implied consent*, pembukaan informasi tidak dapat dibenarkan walaupun untuk kepentingan menagih hutang pihak nasabah kepada bank.

## 2. Prinsip Kehati-hatian dalam Perbankan

Pengertian Prinsip Kehati-hatian, Kehati-hatian berasal dari kata “hati-hati” (*prudent*) yang erat kaitannya dengan fungsi pengawasan bank dan manajemen bank. Prudent dapat juga diterjemahkan dengan bijaksana, namun dalam dunia perbankan istilah itu digunakan dan diterjemahkan dengan hati-hati atau kehati-hatian (*prudential*).<sup>26</sup> Jadi prinsip kehati-hatian perbankan (*prudent banking principle*) merupakan suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank atau lembaga dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib menerapkan prinsip kehati-hatian (*prudent*) dengan mengenal *customer* dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan padanya, dengan mengharapkan kadar kepercayaan masyarakat terhadap lembaga keuangan tetap tinggi, sehingga masyarakat bersedia dan tidak ragu – ragu menyimpan dananya di bank. Prinsip kehati-hatian adalah suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati- hati dalam rangka melindungi dana masyarakat yang

---

<sup>26</sup> Permadi Gandapraja, *Dasar dan Prinsip Pengawasan Bank*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2004, hlm21.

dipercayakan padanya. Hal ini disebutkan dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 sebagai perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan, bahwa perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Dalam ketentuan ini menunjukkan bahwa prinsip kehati-hatian adalah asas terpenting yang wajib diterapkan atau dilaksanakan oleh bank dalam menjalankan kegiatan usahanya. Dalam arti harus selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang – undangan di bidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan iktikad baik.

Prinsip kehati-hatian mengharuskan pihak bank untuk selalu berhati-hati dalam menjalankan kegiatan usahanya, selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan dibidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan itikad baik. Pengaturan prinsip kehati-hatian dalam perbankan menyangkut pelayanan jasa-jasa perbankan maupun dalam hal penghimpunan dan penyaluran dana dalam bentuk kredit kepada masyarakat. Prinsip kehati-hatian (*prudential principle*) dalam sistem perbankan digunakan sebagai perlindungan secara tidak langsung oleh pihak bank terhadap kepentingan-kepentingan nasabah penyimpan dan simpanannya di bank. Prinsip ini digunakan untuk mencegah timbulnya risiko-risiko kerugian dari suatu kebijakan dan kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank. Prinsip ini telah dinormatiskan dalam peraturan perbankan di

Indonesia. Penormatifan prinsip kehati-hatian dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan berarti suatu penegasan yang secara implisit bahwa prinsip kehati-hatian ini sebagai salah satu asas terpenting yang wajib diterapkan dan dilaksanakan oleh bank dalam menjalankan kegiatan usahanya.<sup>27</sup> Penegasan prinsip kehati-hatian juga diatur dalam Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan yang menegaskan bahwa : "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".

### 3. Prinsip 5C dalam Perbankan

Perbankan sebagai lembaga keuangan yang banyak dipercaya oleh masyarakat, tentu mempunyai sistem kerja yang profesional. Dari cara kerja profesional tersebut, bank memperoleh banyak keuntungan yang lebih besar dari lembaga keuangan lainnya. Namun untuk mendapat banyak keuntungan, bank menjadi lebih selektif dalam mengelola aliran kredit yang akan diberikan kepada nasabah. Salah satu wujud keselektifan tersebut telah ditunjukkan melalui prinsip 5C.

---

<sup>27</sup> Hermansyah, *Op.Cit*, hlm 147.

Prinsip 5C yang pertama adalah :

*a. Character*

Prinsip ini dilihat dari segi kepribadian nasabah. Hal ini bisa dilihat dari hasil wawancara antara *Customer Service* kepada nasabah yang hendak mengajukan kredit, mengenai latar belakang, kebiasaan hidup, pola hidup nasabah, dan lain-lain. Inti dari prinsip *Character* ini ialah menilai calon nasabah apakah bisa dipercaya dalam menjalani kerjasama dengan bank.

*b. Capacity*

Prinsip ini adalah yang menilai nasabah dari kemampuan nasabah dalam menjalankan keuangan yang ada pada usaha yang dimilikinya. Apakah nasabah tersebut pernah mengalami sebuah permasalahan keuangan sebelumnya atau tidak, di mana prinsip ini menilai akan kemampuan membayar kredit nasabah terhadap bank.

*c. Capital*

Berikutnya prinsip yang terkait akan kondisi aset dan kekayaan yang dimiliki, khususnya nasabah yang mempunyai sebuah usaha. *Capital* dinilai dari laporan tahunan perusahaan yang dikelola oleh nasabah, sehingga dari penilaian tersebut, pihak bank dapat menentukan layak

atau tidaknya nasabah tersebut mendapat pinjaman, lalu seberapa besar bantuan kredit yang akan diberikan.

d. *Collateral*

Prinsip keempat yang perlu Anda diperhatikan. Prinsip ini perlu diperhatikan bagi para nasabah ketika mereka tidak dapat memenuhi kewajibannya dalam mengembalikan pinjaman dari pihak bank. Jika hal demikian terjadi, maka sesuai dengan ketentuan yang ada, pihak bank bisa saja menyita aset yang telah dijanjikan sebelumnya sebagai sebuah jaminan.

e. *Condition*

Prinsip ini dipengaruhi oleh faktor di luar dari pihak bank maupun nasabah yang bersangkutan. Kondisi perekonomian suatu daerah atau negara memang sangat berpengaruh kepada kedua belah pihak, di mana usaha yang dijalankan oleh nasabah sangat tergantung pada kondisi perekonomian baik mikro maupun makro, sedangkan pihak bank menghadapi permasalahan yang sama. Untuk memperlancar kerjasama dari kedua belah pihak, maka penting adanya untuk memperlancar komunikasi antara nasabah dengan bank.



### **C. Perlindungan Hukum menurut Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan**

Menurut Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H., bahwa hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Pengalokasian kekuasaan ini dilakukan secara terukur, dalam arti, ditentukan keluasaan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut sebagai hak. Dengan demikian, tidak setiap kekuasaan dalam masyarakat itu bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu saja, yaitu yang diberikan oleh hukum kepada seseorang. Bahwa antara hak dan kewajiban terdapat hubungan yang sangat erat antara yang hak dan kewajiban.

Hubungan hukum antara nasabah penyimpan dana dan bank didasarkan atas suatu perjanjian. Untuk itu apabila ada kepentingan dari nasabah yang bersangkutan memperoleh perlindungan hukum, sebagaimana perlindungan yang diberikan oleh hukum kepada bank. Tidak dapat disangkal bahwa memang telah ada *political will* dari pemerintah untuk melindungi kepentingan nasabah bank, terutama nasabah penyimpan dana. Ini dibuktikan dengan dikeluarkannya Undang-Undang No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, selain yang diatur dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 jo. Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.

## 1. Perlindungan Hukum bagi Nasabah Penyimpan Dana

Berkaitan dengan perlindungan hukum terhadap nasabah ini, Marulak Pardede mengemukakan bahwa dalam sistem perbankan Indonesia, mengenai perlindungan terhadap nasabah penyimpan dana, dapat dilakukan melalui dua cara, yaitu :

### a. Perlindungan secara implisit (*implicit deposit protection*).

Perlindungan yang dihasilkan oleh pengawasan dan pembinaan bank yang efektif, yang dapat menghindarkan terjadinya kebangkrutan bank. Perlindungan ini yang diperoleh melalui :

- 1) Peraturan perundang-undangan di bidang perbankan, Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia, Undang-Undang No. 3 Tahun 2011 Tentang Transfer Dana.
- 2) Perlindungan yang dihasilkan oleh pengawasan dan pembinaan yang efektif, yang dilakukan oleh Bank Indonesia.
- 3) Upaya menjaga kelangsungan usaha bank sebagai sebuah lembaga pada khususnya dan perlindungan terhadap system perbankan pada umumnya.

- 4) Memelihara tingkat kesehatan bank.
- 5) Melakukan usaha sesuai dengan prinsip kehati-hatian.
- 6) Cara pemberian kredit yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah.
- 7) Menyediakan informasi risiko pada nasabah.

b. Perlindungan secara eksplisit (*explicit deposit protection*).

Perlindungan melalui pembentukan suatu lembaga yang menjamin simpanan masyarakat, sehingga apabila bank mengalami kegagalan, lembaga inilah yang akan mengganti dana masyarakat yang disimpan pada bank yang gagal. Perlindungan ini diperoleh melalui pembentukan lembaga yang menjamin simpanan masyarakat, sebagaimana diatur dalam Keputusan Presiden RI No. 26 Tahun 1998 tentang Jaminan Terhadap Kewajiban Bank Umum.

## 2. Macam-macam Perlindungan hukum Nasabah Penyimpan Dana

Berkaitan dengan perlindungan hukum terhadap nasabah penyimpan dana, dapat dibagi menjadi dua macam yaitu :

a. Perlindungan tidak langsung

Perlindungan secara tidak langsung oleh dunia perbankan terhadap kepentingan nasabah penyimpan dana adalah suatu perlindungan hukum yang diberikan kepada nasabah

penyimpan dana terhadap segala risiko kerugian yang timbul dari suatu kebijaksanaan atau timbul dari kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank. Hal ini adalah suatu upaya dan tindakan pencegahan yang bersifat internal oleh bank yang bersangkutan dengan melalui hal-hal berikut ini :

- 1) Prinsip kehati-hatian (*prudential principle*)
- 2) Batas maksimum pemberian kredit (BPMK)
- 3) Kewajiban mengumumkan neraca dan perhitungan laba rugi.
- 4) Merger, konsolidasi, dan akuisisi bank.

b. Perlindungan Langsung

Perlindungan secara langsung oleh dunia perbankan terhadap kepentingan nasabah penyimpan dana adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada nasabah penyimpan dana secara langsung terhadap kemungkinan timbulnya risiko kerugian dari kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank. Mengenai perlindungan langsung dikemukakan dalam dua hal, yaitu:

a. Hak Preferen Nasabah Penyimpan Dana

Adalah suatu hak yang diberikan kepada seorang kreditur untuk didahulukan dari kreditur-kreditur yang lain. Dalam sistem perbankan Indonesia, nasabah penyimpan merupakan kreditur

yang mempunyai hak preferen, dalam arti bahwa nasabah penyimpan yang harus didahulukan dalam menerima pembayaran dari bank yang sedang mengalami kegagalan atau kesulitan dalam memenuhi kewajibannya

b. Lembaga Asuransi Deposito.

Jaminan perlindungan bagi nasabah penyimpan dana sehubungan dengan dihentikannya kegiatan usaha sebuah bank adalah mutlak diperlukan. Untuk memberikan perlindungan di kemudian hari bagi kepentingan nasabah-nasabah penyimpan dari bank-bank yang mengalami kegagalan, terutama para deposan yang dananya relatif kecil, maka perlu diciptakan suatu sistem asuransi deposito.

Misi dari lembaga asuransi deposito ini adalah memelihara stabilitas dari sistem keuangan negara dengan cara mengasuransikan para deposan bank dan mengurangi gangguan-gangguan terhadap perekonomian nasional yang disebabkan kegagalan-kegagalan yang dialami oleh perbankan.

Mengenai lembaga jaminan asuransi ini, sesungguhnya telah diatur dalam Peraturan Pemerintah

No. 34 Tahun 1973 tentang Jaminan Simpanan Uang pada Bank yang ditetapkan pada tanggal 22 Agustus 1973 dan sampai sekarang belum dilaksanakan oleh Bank Indonesia.

Berkaitan dengan jaminan terhadap dana masyarakat yang ada pada bank, dalam ketentuan Pasal 37B Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 dikemukakan, bahwa “Setiap bank wajib menjamin dana masyarakat yang disimpan pada bank yang bersangkutan”.

Dari ketentuan Pasal 37B Undang-Undang No. 10 Tahun 1998, jelaslah bahwa adanya suatu kewajiban bagi bank untuk menjamin dana dari nasabah penyimpan. Ketentuan ini juga memberikan suatu jaminan bagi nasabah penyimpan dana bahwa apabila bank di mana ia menyimpan dananya mengalami kegagalan, maka dananya tersebut pasti diterimanya kembali.

Berkaitan dengan itu, dalam Pasal 37B ayat (2) dikemukakan, bahwa “Untuk menjamin simpanan masyarakat pada bank sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk Lembaga Penjamin Simpanan.”

Pembentukan Lembaga Penjamin Simpanan ini diperlukan dalam rangka melindungi kepentingan nasabah dan sekaligus meningkatkan kepercayaan masyarakat kepada bank. Dalam penyelenggaraan penjamin

simpanan dana masyarakat pada bank, Lembaga Penjamin Simpanan dapat menggunakan :

- a. Skim dana bersama
- b. Skim asuransi, atau
- c. Skim lainnya yang disetujui oleh Bank Indonesia.<sup>28</sup>

3. Perlindungan Hukum bagi Nasabah menurut Undang-Undang No. 10 tahun 1998 tentang Perbankan.

Salah satu kegiatan perekonomian yang penting adalah kegiatan perbankan. Lembaga perbankan merupakan inti dari sistem keuangan setiap negara. Bank adalah lembaga perbankan yang menjadi tempat bagi perseorangan, badan-badan usaha swasta, badan-badan usaha milik negara, bahkan lembaga-lembaga pemerintahan menyimpan dana-dana yang dimilikinya. Melalui kegiatan perkreditan dan berbagai jasa yang diberikan, bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi semua sektor perekonomian. Bank adalah lembaga keuangan yang merupakan tempat masyarakat menyimpan dananya yang semata-mata dilandasi oleh kepercayaan bahwa uangnya akan diperoleh kembali pada waktunya dan disertai imbalan berupa bunga. Artinya, eksistensi suatu bank sangat bergantung pada kepercayaan masyarakat tersebut. Semakin tinggi kepercayaan masyarakat maka akan semakin tinggi pula kesadaran masyarakat untuk menyimpan uangnya pada bank dan menggunakan jasa-jasa perbankan yang lain. Kepercayaan masyarakat merupakan kata kunci utama bagi berkembang atau tidaknya suatu bank, dalam arti tanpa

---

<sup>28</sup> Hermansyah, *Op.Cit*, hlm 157

adanya kepercayaan dari masyarakat maka suatu bank tidak akan mampu menjalankan kegiatan usahanya.

Yang perlu ditekankan sekali lagi bahwa lembaga perbankan adalah lembaga yang mengandalkan kepercayaan masyarakat demi kelangsungan usahanya. Dengan demikian guna tetap mengekalkan kepercayaan masyarakat terhadap bank, pemerintah harus berusaha melindungi masyarakat sebagai nasabah bank. Apabila terjadi kemerosotan tingkat kepercayaan masyarakat terhadap lembaga perbankan maka hal tersebut merupakan suatu bencana bagi perekonomian negara secara keseluruhan dan keadaan tersebut sulit untuk dipulihkan

Perlindungan hukum diatur dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang pembinaan dan pengawasan perbankan, yang mengatakan bahwa:

1. Pembinaan dan pengawasan bank dilakukan oleh Bank Indonesia;
2. 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, wajib melakukan usaha sesuai dengan prinsip kehati-hatian.
3. Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib



menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan atau kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya.

Bank harus memelihara tingkat kesehatan dalam pelaksanaannya bank juga harus menjalankan kegiatan usaha dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Bank Indonesia melakukan pembinaan dan pengawasan bank. Pembinaan dan pengawasan bank merupakan suatu ketentuan dalam Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 yang bertujuan untuk memberikan perlindungan terhadap bank yang bersangkutan dan nasabah penyimpan dana, karena itu jika terjadi pelanggaran kewajiban bank yang berkaitan dengan ketentuan yang mengatur prinsip kehati-hatian, pembinaan dan pengawasan ini, bank dikenai sanksi administratif sesuai dengan Pasal 52 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 yang berupa teguran tertulis, dan pelanggaran itu dapat diperhitungkan dengan komponen tingkat kesehatan bank, bahkan bank dapat diberikan sanksi pencabutan izin usaha, dan dengan adanya ketentuan Pasal 49 Ayat (2) huruf b Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan maka Direksi dari Bank yang bersangkutan dapat diadukan oleh nasabah sebagai telah melakukan tindak pidana dan dijatuhi sanksi pidana.<sup>29</sup> Bank dalam menjalankan kegiatan usahanya harus dengan prinsip kehati-hatian, dalam rangka pembinaan dan pengawasan bank oleh Bank Indonesia, maka bank harus memiliki pengawasan internal

---

<sup>29</sup> <http://gagasanhukum.wordpress.com/aspek-hukumpembobolan-uang-nasabah-bank>.

yang cukup untuk kompleksitas kegiatan usahanya. Pengawasan internal terhadap manajemen bertujuan untuk memperoleh keyakinan bahwa manajemen internal telah melaksanakan aktivitas sesuai dengan wewenang yang diberikan, mentaati ketentuan yang berlaku dan semua keputusan yang dilahirkan tidak akan membahayakan kelangsungan usaha. Di samping itu harus dipastikan bahwa manajemen bank telah menyusun sistem kontrol internal yang memadai sehingga aktivitas usahanya akan terlindungi dari kemungkinan terjadinya penyimpangan.