

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Penelitian

Bank sebagai lembaga yang bekerja berdasarkan kepercayaan masyarakat, memiliki peran dan posisi yang sangat strategis dalam pembangunan nasional. Sebagai lembaga keuangan masyarakat, bank menjadi perantara pihak-pihak yang memiliki kelebihan dana dengan pihak-pihak yang memerlukan dana.¹ Lembaga perbankan juga memiliki suatu andil yang penting terhadap suatu perekonomian suatu negara, dimana dalam hal ini lembaga perbankan meliputi kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.²

Aktivitas perbankan terutama suatu aktivitas berupa pemberian suatu kredit merupakan suatu aktivitas yang memiliki keterkaitan yang sangat penting maupun utama dalam pendapatan suatu perbankan, yang mana dalam hal ini suatu pendapatan yang didapat dari pemberian suatu kredit adalah bagian pendapatan paling besar apabila dibandingkan dengan beberapa pendapatan jasa diluar bunga kredit atau biasa di sebut *fee base income*. Lain hal apabila kita sandingkan dengan beberapa bank yang bisa dikatakan maju, dalam hal ini laporan keuangannya sudah menunjukkan bagian pendapatan bunga dan pendapatan dari produk jasa perbankan lainnya sudah cukup

¹ Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2000, hlm, 67.

² Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2005, hlm 17.

berimbang.³ Adapun dalam menjalankan kegiatannya, perbankan berlandaskan pada Pasal 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan menyatakan sebagaimana berikut, “Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berdasarkan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian”.

Secara khusus ketentuan mengenai perbankan syariah diatur didalam Pasal 2 Undang-undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah menjelaskan bahwa, “Perbankan Syariah dalam melakukan kegiatan usahanya berasaskan Prinsip Syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip kehati-hatian”.

Bank Islam atau selanjutnya disebut dengan Bank Syariah adalah bank yang beroperasi dengan tidak mengandalkan pada bunga. Bank syariah atau biasa disebut dengan bank tanpa bunga adalah lembaga keuangan atau perbankan yang operasional atau produknya dikembangkan berlandaskan pada Al-Qur'an an Al-Hadits Nabi SAW. Dengan katalain, menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah Pasal 1 ayat (7) mengenai pengertian dari bank syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.⁴

Meninjau dari ketentuan isi pasal 2 Undang-undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, yang dimaksud dengan demokrasi ekonomi

³ Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, Alfabeta, Bandung, 2004, hlm 2.

⁴ Sisca Ferawati Burhanuddin, 2016, "*Kewajiban Bank Syariah Terhadap Nasabah Penyimpan Dana Akibat Ingkar janji Mitra*", Litigasi Vol. 17, No. 1.

adalah filsafat sosial ekonomi yang menganjurkan penggantian kekuasaan pembuatan keputusan dari manajer korporasi dan pemegang saham korporasi ke kelompok pemegang saham publik yang lebih besar, termasuk di dalamnya pekerja, pelanggan, penyuplai, lingkungan sekitar dan publik luas, merupakan bagian integral pembangunan nasional. Pembangunan nasional mencakup di bidang ekonomi, politik, sosial budaya, keamanan, dan bertujuan untuk mewujudkan suatu masyarakat adil makmur berdasarkan Pancasila. Tidak hanya itu saja, demokrasi ekonomi juga menghindarkan atas sistem liberalisme, sistem etatisme, dan pengeksploitasian.

Dalam rangka itu, para pelaku ekonomi baik perorangan maupun dalam bentuk badan usaha koperasi, diakui haknya menentukan sendiri penggunaan sumber daya ekonomi yang dimilikinya. Pemanfaatan hak ini tidak boleh bertentangan dengan kepentingan masyarakat luas. Sedangkan yang dimaksud dengan Penerapan prinsip kehati-hatian dalam dunia perbankan ini dimaksud untuk menjaga kepercayaan masyarakat penyimpan dana dan terciptanya perbankan yang sehat. Salah satu cara melaksanakan prinsip kehati-hatian yaitu dengan menerapkan prinsip mengenal nasabah, yang dikenal juga dengan istilah "*know your customer principle*". Penerapan prinsip mengenal nasabah dianggap penting sebagai salah satu cara untuk melindungi kesehatan bank.⁵

Meninjau pada ketentuan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menyatakan, "Bank adalah badan usaha yang

⁵ taffnew.uny.ac.id , diakses pada tanggal 20 September 2021, pukul 20.00 WIB.

menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak”.⁶

Seiring dengan Perkembangan Undang-undang Perbankan, salah satu kegiatan usaha perbankan yaitu transaksi yang khususnya dalam bidang perkreditan. Adapun pendapat Johannes Ibrahim dalam hal transaksi perbankan secara kredit, yaitu “ Transaksi perbankan ialah suatu hubungan hukum antara pihak bank dengan nasabah yang mana dalam hal ini keduanya saling membutuhkan satu sama lain. Transaksi perbankan dibidang perkreditan memberikan peran bagi bank sebagai lembaga penyedia dana bagi para nasabah, bentuknya dapat berupa kredit, seperti kredit investasi, kredit modal kerja, kredit usaha kecil, dan jenis-jenis kredit lainnya sesuai dengan kebutuhan nasabahnya. Hubungan antara nasabah dan bank adalah hubungan interpersonal. Hubungan interpersonal di bidang perkreditan bertumpu pada suatu kepercayaan atau yang lebih lazim disebut dengan kredit”.⁷

Mengingat, apabila kita meninjau dari penjabaran pasal diatas, bahwa dalam memperoleh kredit nasabah harus memenuhi syarat-syarat dan mengikuti tahapan-tahapan baku yang dibuat oleh perbankan. Disisi lain pemberian kredit adalah suatu aktivitas utama yang dilakukan oleh bank yang mana dalam hal ini memiliki suatu resiko ataupun dampak yang besar

⁶ M. Sulhan, dan Ely Siswanto *Manajemen Bank Konvensional dan Syariah*, UIN Malang Press, Malang, 2008, hlm 25.

⁷ Johannes Ibrahim, *Cross & Cross Collateral dalam Upaya Penyelesaian Kredit Bermasalah*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2004, hlm 2.

terhadap kelangsungan usaha bank itu sendiri, akan tetapi dalam hal ini karena bank sebagai lembaga intermediasi, sebagian besar dana bank berasal dari dana masyarakat, maka pemberian kredit perbankan banyak dibatasi oleh ketentuan undang-undang dan ketentuan Bank Indonesia. Kegiatan kredit perbankan menyangkut dana-dana dari masyarakat karena itulah yang menyebabkan pengelolaan perbankan diharuskan menerapkan suatu prinsip kehati-hatian.⁸ Dengan menerapkan suatu prinsip kehati-hatian di dunia perbankan diharapkan kedepannya dapat menjaga kepercayaan masyarakat terhadap Tindakan berupa melakukan penyimpanan dana agar terciptanya suatu perbankan yang sehat, karena hal tersebut merupakan suatu hal yang sangat penting.⁹ Apabila kita meninjau terhadap ketentuan Pasal 63 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf c dan ayat (2) huruf a sampai dengan huruf b, yakni sebagai berikut:

1. Anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja:
 - a. Membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, dokumen atau laporan kegiatan usaha, dan/atau laporan transaksi atau rekening suatu Bank Syariah atau UUS;
 - b. Menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan,

⁸ Iswi Hariyanti, dan Serfianto D.P, *Bebas Jeratan Utang Piutang*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, 2010, hlm 98.

⁹ Abdul Rasyid, Pengenalan Nasabah, arasid@binus.edu, diakses pada tanggal 24 September 2021, pukul 19.00 WIB.

dokumen atau laporan kegiatan usaha, dan/atau laporan transaksi atau rekening suatu Bank Syariah atau UUS; dan/atau

- c. Mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, dokumen atau laporan kegiatan usaha, dan/atau laporan transaksi atau rekening suatu Bank Syariah atau UUS, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan, atau merusak catatan pembukuan tersebut dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah).
2. Anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja:
 - a. Meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang, atau barang berharga untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka :
 - 1) Mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas penyaluran dana dari Bank Syariah atau UUS;
 - 2) Melakukan pembelian oleh Bank Syariah atau UUS atas surat wesel, surat promes, cek dan kertas dagang, atau bukti kewajiban lainnya;

- 3) Memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas penyaluran dananya pada Bank Syariah atau UUS; dan/atau
- b. Tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank Syariah atau UUS terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

Pasal 66 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf d dan ayat (2) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah menyatakan, bahwa :

1. Anggota direksi atau pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja :
 - a. Melakukan perbuatan yang bertentangan dengan Undang-Undang ini dan perbuatan tersebut telah mengakibatkan kerugian bagi Bank Syariah atau UUS atau menyebabkan keadaan keuangan Bank Syariah atau UUS tidak sehat;
 - b. Menghalangi pemeriksaan atau tidak membantu pemeriksaan yang dilakukan oleh dewan komisaris atau kantor akuntan publik yang ditugasi oleh dewan komisaris;
 - c. Memberikan penyaluran dana atau fasilitas penjaminan dengan melanggar ketentuan yang berlaku yang diwajibkan pada Bank Syariah

atau UUS, yang mengakibatkan kerugian sehingga membahayakan kelangsungan usaha Bank Syariah atau UUS; dan/atau

- d. Tidak melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank Syariah atau UUS terhadap ketentuan Batas Maksimum Pemberian Penyaluran Dana sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau ketentuan yang berlaku dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).
2. Anggota direksi dan pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja melakukan penyalahgunaan dana Nasabah, Bank Syariah atau UUS dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah) dan paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).

Permasalahan kredit fiktif seringkali terjadi di beberapa perbankan di Indonesia salah satunya yang terjadi di Bank X Syariah, kejadian ini dilakukan oleh anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai Bank Syariah.¹⁰ Kejadian tersebut dimulai saat melakukan audit internal dari tingkat area pada tanggal 04 Februari 2013 sampai dengan 07 Februari 2013 beserta tim melakukan audit internal dari tingkat pusat pada tanggal 23 April 2013 sampai dengan 03 Mei 2013, dari hasil audit tersebut ditemukan

¹⁰ Putusan Nomor 2509 K/Pid.Sus/2015

kesalahan secara prosedur dalam pencairan kredit kepada nasabah dan terdapat tindakan mengaburkan dan/atau menyembunyikan dana nasabah yang dilakukan oleh pimpinan di kantor tersebut dengan cara melakukan pencairan kredit kepada nasabah yang berkas pengajuan kreditnya tidak lengkap.

Perbuatan Kredit fiktif ini dilakukan oleh beberapa oknum pegawai bank X Syariah masing-masing bekerja di Bank X Syariah yakni MR selaku Teller, YI selaku Marketing, RI selaku Analis Kredit Kantor Unit, EF selaku Analis Kredit Kantor Cabang, RRP selaku Head Teller, NB selaku Kepala Unit, dan HC selaku Kepala Cabang, adapun nasabah yang mengajukan kredit yang pencairannya tidak sesuai dengan prosedur adalah nasabah EP yang mengajukan kredit sebesar Rp99.500.000,- (Sembilan Puluh Sembilan Juta Lima ratus Ribu Rupiah) yang dicairkan pada tanggal 12 Oktober 2012.

Nasabah EP dalam hal ini data pribadinya disalah gunakan oleh oknum pegawai Bank X Syariah, untuk proses kredit dengan cara yaitu YI selaku Marketing diperintahkan oleh NB untuk membuat proposal pembiayaan nasabah atas nama EP berdasarkan data yang diberikan oleh NB berupa laporan pembiayaan, laporan verifikasi, laporan pemeriksaan jaminan, laporan memo persetujuan pembiayaan, laporan perintah realisasi pembiayaan dan akad pembiayaan yang dibuat sehari sebelum dilakukan pencairan yaitu pada tanggal 11 Oktober 2012 dengan cara mengisi dan mengetiknya dengan menggunakan komputer kerja milik RI.

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, penulis tertarik untuk melakukan suatu penelitian dengan judul **“TANGGUNGJAWAB HUKUM PIMPINAN BANK X SYARIAH ATAS PENYALAHGUNAAN JABATAN DALAM PENCAIRAN KREDIT FIKTIF DIHUBUNGAN DENGAN UNDANG-UNDANG NO, 21 TAHUN 2008 TENTANG PERBANKAN SYARIAH”**.

B. Identifikasi Masalah

1. Bagaimana tanggung jawab hukum pimpinan Bank X Syariah atas penyalahgunaan jabatan dalam pencairan kredit fiktif dihubungkan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah?
2. Bagaimana akibat hukum pimpinan Bank X Syariah atas penyalahgunaan jabatan dalam pencairan kredit fiktif dihubungkan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah?
3. Bagaimana penyelesaian hukum pimpinan Bank X Syariah atas penyalahgunaan jabatan dalam pencairan kredit fiktif dihubungkan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisis pengaturan tentang pertanggung jawaban PT Bank X Syariah atas suatu Tindakan yang melawan hukum yang dilakukan oleh Kepala Kantor Cabang X dalam kasus pencairan kredit fiktif;

2. Untuk mengetahui, mengkaji dan menganalisis tentang penerapan prinsip kehati-hatian perbankan syariah yang dikaitkan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah; dan
3. Untuk mengetahui upaya penyelesaian hukum pimpinan Bank X Syariah atas penyalahgunaan jabatan dalam pencairan kredit fiktif dihubungkan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

D. Kegunaan penelitian

1. Kegunaan Teoritis

Penelitian yang dilakukan ini memiliki tujuan untuk memberikan faedah dalam ranah Hukum Perdata serta memberikan gagasan baru tentang suatu kajian pustaka maupun suatu sumber informasi yang memiliki kebermanfaatan pada suatu bidang akademisi dan sebagai salah satu bahan kepustakaan yang berkaitan dengan Tanggung Jawab Pimpinan Bank X Syariah Atas Penyalahgunaan Jabatan Dalam Pemcairan Kredit Fiktif dihubungkan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah

2. Kegunaan Praktis

a. Bagi Pihak Bank X Syariah

Penelitian ini dilakukan dengan tujuan mampu memberikan pemahaman dan tanggung jawab bagi pihak manajemen Bank X Syariah dalam mengelola Kerahasiaan Bank sesuai dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah agar tidak terjadinya hal-hal menyimpang seperti kredit fiktif.

b. Bagi Pihak Konsumen

Penelitian ini dilakukan dengan tujuan mampu memberikan pengetahuan bagi para konsumen agar mengetahui hak-haknya salah satunya berupa kerahasiaan dan keamanan data maupun dana yang disimpan di Bank X Syariah.

E. Kerangka Pemikiran

Kerangka pemikiran merupakan teori-teori yang mendasari penulisan ini yaitu teori kepastian hukum, teori kewenangan dan teori pertanggungjawaban hukum, ketiga teori tersebut akan digunakan sebagai alat (*tools*) analisa dalam pembahasan untuk menjawab rumusan masalah yang ada dalam penelitian adalah teori pertanggungjawaban hukum.

Suatu konsep yang terkait dengan konsep kewajiban hukum adalah konsep tanggungjawab hukum (*liability*). Ada dua istilah yang menunjuk pada pertanggungjawaban dalam kamus hukum, yaitu *responsibility* dan *liability*. Menurut kamus hukum Henry Campbell Black dalam *Black's Law Dictionary* pengertian tanggungjawab yakni, tanggungjawab bersifat umum disebut *responsibility* sedangkan tanggungjawab hukum disebut *liability*. *Liability* diartikan sebagai *condition of being responsible for a possible or actual loss, penalty, evil, expense or burden, condition which creates a duty to performact immediately or in the future.*¹¹

¹¹ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, St Paul Minn West Publishing. Co, Boston, 1991, hlm. 914.

J.H. Nieuwenhuis menyatakan tanggungjawab timbul karena adanya perbuatan melanggar hukum *onrechtmatige daad* dan merupakan penyebab *oorzaak* timbulnya kerugian, sedangkan pelakunya yang bersalah yang disebut *schuld*, maka orang itu harus bertanggungjawab atas kerugian tersebut.¹²

Tanggungjawab terhadap kerugian yang disebabkan oleh seseorang lain terdapat dalam ranah hukum perdata. Prinsip tanggungjawab berdasarkan unsur kesalahan (*fault liability* atau *liability based on fault*). Selaras dengan pendapat Munir Fuady, teori *aansprakelijkheid* atau dalam bahasa Indonesia dapat disebut dengan teori tanggungjawab adalah teori untuk menentukan siapa yang harus menerima gugatan atau siapa yang harus digugat karena adanya suatu perbuatan melawan hukum.¹³ Munir Fuady menguraikan tanggungjawab hukum dapat dibagi menjadi 3 (tiga) macam, yaitu:¹⁴

- a. Tanggungjawab dengan unsur kesalahan (kesengajaan dan kelalaian);
- b. Tanggungjawab dengan unsur kesalahan khususnya kelalaian; dan
- c. Tanggungjawab mutlak (tanpa kesalahan).

Landasan ideologi Negara Kesatuan Republik Indonesia ialah Pancasila, dalam hal ini Pancasila dijadikan pedoman hidup dan menjadi dasar hukum bangsa Indonesia. Hukum adalah keseluruhan kaidah-kaidah dan asas-asas yang mengatur kehidupan manusia dalam bermasyarakat, juga meliputi lembaga dan proses yang mewujudkan kaidah tersebut dalam masyarakat. Salah satu fungsi hukum yang sangat penting adalah tercapainya keteraturan

¹² J.H. Nieuwenhuis, *Pokok-pokok Hukum Perikatan (Hoofdstukken Verbintenissenrecht)*, terjemahan Djasadin Saragih, Airlangga University Press, Surabaya, 1985, hlm. 115.

¹³ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002 hlm.16

¹⁴ *Ibid.*

dalam kehidupan di masyarakat, agar tercapai tujuan dari hukum itu sendiri yaitu terpelihara serta terjaminnya suatu keteraturan maupun ketertiban. Dengan tidak adanya suatu keteraturan maupun ketertiban, maka kehidupan manusia yang wajar atau sebagai mana mestinya maka tidak akan ada yang menjamin kepastian baik hak maupun kewajiban manusia dalam memenuhi suatu kepentingannya.¹⁵ Dalam Alinea ke- 4 Pembukaan UUD 1945 Amandemen IV, menyatakan bahwa :

“Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah Negara Republik 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 tertentu dalam, suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan 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”.

Pembukaan UUD 1945 alinea keempat sebagai fondasi bahwa negara memiliki tugas yang sangat besar yaitu melindungi bangsa Indonesia, karena Indonesia merupakan negara hukum yang mempunyai karakteristik, yaitu berupa:¹⁶

1. Adanya suatu pengakuan serta perlindungan hak asasi;
2. Adanya suatu peradilan yang bebas serta tidak memihak;
3. Adanya legalitas dalam suatu arti apapun segala bentuknya; dan

¹⁵ Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Ilmu Hukum*, PT. Alumni, Bandung, 2009, hlm 55.

¹⁶ Edy Damian, *The Rule Of Law dan Praktek-Praktek Penahanan di Indonesia*, Bandung, Alumni, 1968, hlm. 26.

4. Serta ikut andil dalam melaksanakan suatu ketertiban dunia.

Soebekti berpendapat, bahwasannya suatu aturan hukum dibentuk agar mencapai suatu tujuan Negara, berupa mewujudkan suatu kedamaian serta ketentraman sehingga dapat tercapainya kemakmuran untuk rakyat dengan cara menciptakan suatu aturan agar terjadinya ketertiban dan tercapainya tujuan negara tersebut.¹⁷ Ketentuan Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen IV, apabila kita meninjau terhadap isinya, yang berbunyi bahwa Indonesia adalah negara hukum.

Penjelasan tersebut diatas dapat kita ketahui bahwa Indonesia merupakan negara hukum dengan demikian aturan perundang-undangan yang ada harus bisa menekan permasalahan-permasalahan yang ada agar tercapainya suatu kepastian hukum yang ada. Dalam hal ini hukum dapat disebut juga sebagai *rules of conduct, for men behavior in a society* (aturan tingkah laku manusia di dalam masyarakat tertentu). Maksud daripada bunyi pasal tersebut adalah bahwa segala perbuatan atau kegiatan yang dilakukan tidak didasarkan pada kekuasaan belaka, melainkan berdasarkan pada hukum yang berlaku, dengan demikian aturan hukum dapat memberikan suatu jaminan terhadap suatu perubahan sosial yang tertib.¹⁸

Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan bahwa: setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.

¹⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Cetakan Ke dua, Yogyakarta, 1999, hlm 81.

¹⁸ Edi Setiadi & Rena Yulia, *Hukum Pidana Ekonomi*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2010, hlm 1.

Demi menjunjung tinggi hukum, perlu adanya pemahaman tentang hukum oleh setiap bangsa Indonesia bahwa hukum memiliki fungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia. Hukum sebagai alat pembaharuan masyarakat yang memiliki fungsi untuk menciptakan suatu ketertiban dalam kehidupan masyarakat. Mengingat pada dasarnya fungsi dan sifat hukum adalah konservatif.

Pembangunan nasional adalah rangkaian upaya pembangunan berkelanjutan yang meliputi aspek kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, serta merupakan misi tujuan nasional sebagaimana diatur dalam Pasal 33 UUD 1945 amandemen ke IV, yang berbunyi:

“Perkonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional”.

Pemerintah Indonesia menjadikannya sebagai landasan dalam mensejahterakan rakyat dan juga memberikan penghidupan yang layak untuk masyarakat. Dengan adanya aturan tersebut, pemerintah senantiasa berusaha dalam mengembangkan segala aspek kearah yang lebih baik, dan hal ini berkaitan dengan bidang ekonomi untuk pembangunan perekonomian nasional demi terciptanya kesejahteraan masyarakat.

Dalam rangka meningkatkan kesejahteraan rakyat, setiap orang atau badan hukum yang melakukan suatu kegiatan usaha harus taat kepada aturan yang berlaku dan bertanggung jawab atas setiap perbuatan yang dilakukannya. Oleh karena itu, penyelenggaraan kesejahteraan rakyat bersama merupakan

tanggung jawab Negara. Untuk mencapai tujuan tersebut, tidak hanya setiap orang tetapi juga suatu perusahaan harus berusaha untuk mencapainya. Hal ini tidak berarti bahwa negara sendiri yang membebankan kewajiban atau tanggung jawab kepada masyarakat atau perusahaan, tetapi kedudukan perusahaan juga sangat penting bagi terciptanya kesejahteraan rakyat. Kemampuan ini dapat digunakan untuk memajukan terlaksananya tujuan negara.

Mengenai hal tersebut sampai dengan saat ini belum juga terdapat suatu keterkaitan mengenai hubungan yang setara antara bank dengan nasabah sebagai para pihak yang memiliki suatu keterlibatan terhadap hubungan hukum yang ditimbulkan dari adanya suatu akibat transaksi keuangan yang mana dalam hal ini ditawarkan oleh bank. Sehingga dalam hal ini para nasabah sering berada pada posisi yang lemah apabila disandingkan dengan pihak bank. Ditambah dengan kurangnya pemahaman nasabah tentang pemberitahuan suatu produk ataupun jasa yang pasarkan oleh bank, yang mana dalam hal ini dapat mengakibatkan setiap nasabah tidak mengerti serta memahami akan adanya suatu pertanggung jawaban hukum yang seharusnya wajib untuk dilakukan oleh pihak perbankan yang mana dalam hal ini berguna untuk memberikan suatu rasa aman kepada nasabahnya. Adapun upaya yang Pemerintah lakukan dalam melindungi nasabah perbankan, yakni dengan cara membentuk suatu Peraturan Perundang-undangan, yakni Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7

Tahun 1992 tentang Perbankan, serta peraturan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Aturan hukum yang memiliki keterkaitan perbankan yaitu Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 mengubah/ menggantikan/ menambah beberapa pasal dari Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992. Menurut Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, yakni perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Meninjau kedalam Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Bank Syariah yang menyatakan bahwa Bank Syariah dan UUS wajib menerapkan tata kelola yang baik yang mencakup prinsip transparansi, akuntabilitas, pertanggungjawaban, profesional, dan kewajaran dalam menjalankan kegiatan usahanya.

Meninjau terhadap ketentuan Pasal 63 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf c dan ayat (2) huruf a sampai dengan huruf b Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Bank Syariah yakni sebagai berikut :

1. Anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja:
 - a. Membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, dokumen atau laporan kegiatan usaha,

dan/atau laporan transaksi atau rekening suatu Bank Syariah atau UUS;

- b. Menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, dokumen atau laporan kegiatan usaha, dan/atau laporan transaksi atau rekening suatu Bank Syariah atau UUS; dan/atau
 - c. Mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, dokumen atau laporan kegiatan usaha, dan/atau laporan transaksi atau rekening suatu Bank Syariah atau UUS, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan, atau merusak catatan pembukuan tersebut dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah).
2. Anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja:
- a. Meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang, atau barang berharga untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka :

- 1) Mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas penyaluran dana dari Bank Syariah atau UUS;
 - 2) Melakukan pembelian oleh Bank Syariah atau UUS atas surat wesel, surat promes, cek dan kertas dagang, atau bukti kewajiban lainnya;
 - 3) Memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas penyaluran dananya pada Bank Syariah atau UUS; dan/atau
- b. Tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank Syariah atau UUS terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

Pasal 66 ayat (1) huruf a sampai dengan huruf d dan ayat (2) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah menyatakan, bahwa :

1. Anggota direksi atau pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja :
 - a. Melakukan perbuatan yang bertentangan dengan Undang-Undang ini dan perbuatan tersebut telah mengakibatkan kerugian bagi Bank

Syariah atau UUS atau menyebabkan keadaan keuangan Bank Syariah atau UUS tidak sehat;

- b. Menghalangi pemeriksaan atau tidak membantu pemeriksaan yang dilakukan oleh dewan komisaris atau kantor akuntan publik yang ditugasi oleh dewan komisaris;
 - c. Memberikan penyaluran dana atau fasilitas penjaminan dengan melanggar ketentuan yang berlaku yang diwajibkan pada Bank Syariah atau UUS, yang mengakibatkan kerugian sehingga membahayakan kelangsungan usaha Bank Syariah atau UUS; dan/atau
 - d. Tidak melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank Syariah atau UUS terhadap ketentuan Batas Maksimum Pemberian Penyaluran Dana sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau ketentuan yang berlaku dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).
2. Anggota direksi dan pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja melakukan penyalahgunaan dana Nasabah, Bank Syariah atau UUS dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah) dan paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).

Penjelasan diatas dapat kita ketahui bahwa pada dasarnya bank syariah dalam menjalankan usahanya wajib menerapkan tata kelola yang baik yang mencakup prinsip transparansi, akuntabilitas, pertanggungjawaban, profesional, hal tersebut dilakukan agar hak setiap orang untuk memperoleh keamanan dan perlindungan dapat terealisasi. Tidak hanya itu saja, Pemerintah Indonesiapun melakukan upaya yang lainnya berupa Tindakan dalam menciptakan lembaga pengawas keuangan yang sampai saat ini disebut dengan Lembaga Otoritas Jasa Keuangan (OJK), yang mana dalam hal ini memiliki suatu tugas yang salah satunya berupa memberikan suatu perlindungan terhadap para nasabah. Otoritas Jasa Keuangan (OJK) merupakan kelembagaan yang memiliki suatu tugas, fungsi, serta wewenang baik dalam hal mengatur, mengawasi, melakukan pemeriksaan, dan penyidikan pada suatu sektor jasa keuangan salah satunya berupa sektor perbankan.¹⁹ Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sebagai pengawas lembaga keuangan dalam hal ini sudah menciptakan suatu peraturan yang mana dalam hal ini disebut dengan POJK (Peraturan Otoritas Jasa Keuangan) No. 01/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan yang salah satu bunyi isinya berupa melindungi nasabah perbankan, yakni di dalam ketentuan Pasal 25, POJK No. 01/POJK.07/2013, yang berbunyi sebagai berikut, “Tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan, dinyatakan bahwa Pelaku Usaha Jasa Keuangan wajib menjaga keamanan

¹⁹ Pasal 1, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

simpanan, dana, atau aset Konsumen yang berada dalam tanggung jawab Pelaku Usaha Jasa Keuangan”.

Bank merupakan suatu lembaga keuangan yang mana dalam menjalankan suatu usahanya terkadang tidak terlaksana dengan baik serta tidak sesuai dengan prosedur. Karena dalam hal ini terkadang pihak bank pernah melakukan suatu tindakan kesalahan yang dalam hal ini menimbulkan suatu kerugian, berupa kerugian yang disebabkan oleh pihak bank itu sendiri ataupun oleh nasabahnya. Dalam hal ini bisa dimungkinkan atau bukan tidak dimungkinkan bahwasannya adanya oknum pegawai bank yang telah melakukan suatu tindakan berupa penyalahgunaan wewenang. Hal tersebut tentu saja dapat merugikan bank itu sendiri serta para nasabahnya. Hasil survei dari beberapa data di media maupun berita, bahwa kurang lebih di Indonesia ada sekitar 90% sampai dengan 93% kasus mengenai hilangnya dana nasabah di bank yang mana dalam hal ini ada keterlibatan pegawai bank itu sendiri.²⁰ Sehingga dengan adanya suatu kedekatan nasabah terhadap para pegawai bank merupakan suatu indikasi awal terjadinya suatu kasus hilangnya dana nasabah. OJK-pun sampai saat ini telah menerapkan suatu peraturan-peraturan baru yang mana dalam hal ini setiap karyawan ataupun pegawai bank diharuskan untuk melakukan pergantian pada saat melayani nasabahnya, hal ini dilakukan untuk mencegah terjadinya suatu resiko yakni berupa tindakan

²⁰ Idris Rusadi Putra, 90 Persen kasus pembobolan bank di Indonesia melibatkan orang dalam, terdapat dalam www.merdeka.com. Diakses pada tanggal 25 September 2021 pukul 19.22 WIB.

penyalahgunaan wewenang oleh pegawai ataupun karyawan bank.²¹ Adapun, apabila terjadi suatu pembiayaan yang bermasalah dan kredit fiktif, maka pihak perbankan wajib melakukan suatu tindakan berupa mengidentifikasi suatu permasalahan serta melakukan suatu tindakan berupa tindakan analisis strategi yang mana dalam hal ini sangat diperlukan untuk menentukan suatu langkah yang tepat untuk menyelesaikan kredit maupun pembiayaan bermasalah serta kredit fiktif tersebut berdasarkan pada suatu sistem hukum dengan cara melalui litigasi berupa; Peraturan Bank Indonesia, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan, lingkup pengadilan melalui Peradilan Umum, Pengadilan Agama ataupun non litigasi yang merupakan berdasarkan pada suatu kebijakan intern bank penagihan, restrukturisasi, penjualan agunan, hapus buku dan lain sebagainya, yang mana hal ini merupakan suatu tindakan nyata dalam menangani suatu prosedur pembiayaan bermasalah serta kredit fiktif di Bank X Syariah.

Bank pada saat menjalankan usahanya, wajib dan harus memperhatikan serta menerapkan suatu asas yang berlaku dalam perbankan, adapun asas-asas perbankan yaitu:²²

1. Asas keadilan, yang dimaksud dengan asas keadilan dibidang perbankan yakni pihak bank pada saat memberikan pelayanan terhadap masyarakat, tidak membeda bedakan dalam memberikan suatu fasilitas kredit yang

²¹ Eduardo Simorangkir, Soroti Kasus Pembobolan Bank, OJK: 90% Libatkan 'Orang Dalam', terdapat dalam finance.detik.com. Diakses pada tanggal 25 September 2021 pukul 14.41 WIB.

²² <http://blog.ub.ac.id/bellashapira/aplikom/asas-asas-hukum-perbankan/>, diakses pada tanggal 28 Maret 2022 pukul 19:00 WIB.

mana hanya ditujukan terhadap para pengusaha besar, akan tetapi harus pula memberikan fasilitas terhadap para pengusaha kecil. Sehingga yang dimaksud dengan keadilan merupakan suatu keadaan adanya keadilan yang ideal secara moral dalam berbagai hal, yakni yang berkaitan dengan benda maupun orang. Definisi keadilan menurut Aristoteles yaitu sebagai persamaan proporsional, maksudnya adalah keadilan dapat diberikan kepada masyarakat apa saja yang menjadi haknya, sesuai kemampuan dan prestasinya, sehingga makna keadilan itu sendiri adalah adanya suatu keutamaan moral yang berkaitan dengan perilaku manusia dalam bidang tertentu yang menentukan keseimbangan antara manusia satu dengan manusia yang lain. Pada prinsipnya keadilan adalah suatu pemberian persamaan hak bukan persamarataan;

2. Asas hukum, bank dalam menjalankan tugasnya salah satunya adalah melayani masyarakat ataupun nasabahnya, tidak terlepas dari suatu aturan hukum baik hukum tertulis ataupun tidak tertulis;
3. Asas kepercayaan ialah asas yang menerangkan suatu kegiatan Bank yang didasari pada suatu ikatan kepercayaan yang melekat pada Bank maupun nasabahnya, yang mana Bank dalam hal ini bekerja berdasarkan pada bagaimana cara memanfaatkan dana yang diterima dari masyarakat yang dalam hal ini dititipkan atau disimpan di Bank dengan dasar kepercayaan, dengan demikian diharapkan untuk setiap bank harus terus menjaga kestabilannya serta mempertahankan kepercayaan para nasabahnya;

4. Asas kerahasiaan yakni suatu asas yang beradarkan kepada suatu kewajiban Bank dalam merahasiakan seluruh hal tentang nasabah bank yang memiliki kaitannya terhadap suatu keuangan dan lain sebagainya, yang mana dalam hal ini merupakan suatu kewajiban di dunia perbankan untuk wajib dirahasiakan, sehingga bank wajib merahasiakan informasi mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya;²³
5. Asas kehati-hatian ialah asas yang menyatakan bahwa suatu bank dalam melaksanakan fungsi serta kegiatan usahanya wajib dan harus menerapkan suatu prinsip kehati-hatian dengan tujuan untuk melindungi dana masyarakat yang dipercayakan kepada bank tersebut; dan²⁴
6. Asas ekonomi²⁵, bank merupakan suatu perusahaan yang memiliki suatu tujuan salah satunya adalah mendapatkan suatu keuntungan yang mana dalam hal ini tidak dapat terpisahkan dari suatu prinsip ekonomi. Bank yang tugasnya merupakan menghimpun dana dari masyarakat serta menyalurkannya kepada masyarakat dalam hal ini salah satunya berupa kredit, maupun bank yang menarik bunga atau keuntungan yang didapat dari masyarakat adalah suatu imbalan jasa yang diperoleh oleh bank.

Kepastian hukum menurut Utrecht mengandung dua arti yakni arti pertama yaitu terdapat suatu peraturan yang bersifat umum yang membuat individu memahami perilaku apa saja yang diperbolehkan atau perilaku tidak

²³ Pasal 40 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

²⁴ Permadi Gandapraja, *Dasar dan Prinsip Pengawasan Bank*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004, hlm 21.

²⁵ Pasal 2 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

diperbolehkan dan arti yang kedua, berupa perlindungan hukum bagi individu atas tindakan pemerintah yang sewenang-wenang, sehingga kepastian hukum itu dicapai oleh hukum yang menurut sifatnya hanya menciptakan suatu norma hukum yang bersifat umum. Norma hukum yang bersifat umum tersebut telah menyatakan bahwasannya suatu hukum tidak hanya berfungsi dalam mencapai suatu keadilan ataupun kemanfaatan, akan tetapi dalam segala hal hukum berfungsi untuk mendapatkan suatu kepastian hukum.

Hans Kelsen dalam hal ini mencetuskan sebuah teori yang dalam hal ini mengenai suatu hal pertanggung jawaban hukum yang menyatakan bahwasannya, setiap orang bertanggung jawab secara hukum terhadap semua tindakan tertentu yang dalam hal ini menimbulkan suatu tanggung jawab hukum, dengan demikian subyek disini wajib melakukan pertanggung jawaban atas sanksi yang diterima jikalau tindakan subyek tersebut tidak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Tidak hanya itu saja, Hans Kelsen berpendapat bahwasannya, “Suatu kegagalan dalam melakukan kehati-hatian dalam bertindak yang mana dalam hal ini telah diatur oleh hukum dapat disebut disebut sebagai kekhilafan (*negligence*) dan kekhilafan biasanya dapat dipandang sebagai suatu kesalahan, walaupun tidak sekeras kesalahan yang terpenuhi karena dalam hal ini telah melakukan suatu Tindakan berupa mengantisipasi dan menghendaki, dengan dan/atau tanpa maksud jahat, yang menimbulkan suatu akibat yang membahayakan”.

Konsep kewajiban hukum ialah suatu konsep tanggungjawab hukum (*liability*).²⁶ Menurut teori tradisional terdapat dua macam pertanggungjawaban yang dibedakan, yaitu pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*based on fault*) dan pertanggungjawaban mutlak (*absolut responsibility*). Konsep pertanggungjawaban hukum pada hakikatnya terkait, namun tidak identik, dengan konsep kewajiban hukum. Perbedaan terminologi antara kewajiban hukum dan pertanggungjawaban hukum diperlukan ketika sanksi tidak diterapkan atau tidak hanya dikenakan terhadap *deliquent* tetapi juga terhadap individu yang secara hukum terkait dengannya.²⁷

Fiduciary duty oleh *Black's Law Dictionary* diartikan sebagai “*a duty to act with the highest degree of honesty and loyalty toward another person and in the best interests of the other person (such as duty that one partner owes to another)*”. Terkait dengan *fiduciary duties* dalam Perseroan Terbatas (“PT”), dalam buku “Organ Perseroan Terbatas” Cornelius Simanjuntak dan Natalie Mulia menjelaskan bahwa tugas dan tanggung jawab melakukan pengurusan sehari-hari Perseroan untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan tersebut dalam sistem *common law* dikenal dengan prinsip *fiduciary duties*. Tugas dan tanggung jawab Direksi sesuai Pasal 92 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (“UUPT”) adalah menjalankan pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan. Sedangkan,

²⁶ Jimly Asshiddiqie, M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Cetakan ke tiga, Jakarta, 2012, hlm 56.

²⁷ Hans Kelsen (diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien), *Teori Hukum Murni : Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif*, Nusamedia, Cetakan ke IX, Bandung, 2011, hlm 170.

Dewan Komisaris bertanggung jawab untuk melakukan pengawasan atas kebijakan perusahaan, jalannya perusahaan pada umumnya, baik mengenai Perseroan maupun usaha Perseroan, dan memberi nasihat kepada Direksi. Referensi mengenai *fiduciary duty* juga dapat ditemui dalam buku “*sementara menurut M. Yahya Harahap yang dimaksud dengan Fiduciary duty sebagai “wajib dipercaya”, yang berarti setiap anggota Direksi maupun Dewan Komisaris selamanya “dapat dipercaya” (must always bonafide) serta selamanya harus “jujur” (must always be honest) dalam menjalankan tugasnya (Direksi melakukan perusahaan dan Dewan Komisaris melakukan pengawasan). Adapun menurut Ridwan Khairandy bahwa dalam menjalankan tugas fiduciary duties, seorang Direksi harus melakukan tugasnya sebagai berikut :*

1. Dilakukan dengan itikad baik;
2. Dilakukan dengan *proper purposes*;
3. Dilakukan dengan kebebasan yang tidak bertanggungjawab (*unfettered discretion*); dan
4. Tidak memiliki benturan kepentingan (*conflict of duty and interest*).

Direksi dan Dewan Komisaris dari suatu PT yang mengemban *fiduciary duties* memiliki kewajiban untuk melaksanakan tugas dan tanggung jawabnya sebagaimana diatur dalam UUPT dengan sebaik-baiknya, jujur, dengan itikad baik, dan demi kepentingan PT sesuai dengan maksud dan tujuan PT.²⁸ Patut

²⁸ <https://www.hukumonline.com/klinik/a/fiduciary-duties-direksi-dankomisaris-pt-cl4058>, diakses pada tanggal 10 November 2022, pukul 20.00 WIB

diketahui bahwa sebenarnya dalam setiap saat, direktur harus bertindak jujur (*honestly*) dan bertugas menggunakan ketekunan yang pantas (*reasonable diligence*) dalam melaksanakan tugas jabatannya (Widjaya, *ibid*; 220) Mengenai tanggung jawab direksi, sesungguhnya dapat diklasifikasikan menjadi 5 (lima) macam, yaitu :

1. Tanggung jawab renteng antarsesama anggota direksi. Untuk tanggung jawab ini, UUPT menganut prinsip presumsi bersalah bagi semua anggota direksi. Artinya hukum menganggap semua anggota direksi bertanggung jawab renteng, yaitu secara sendiri-sendiri dan atau bersama-sama atas seluruh kerugian pihak lain;
2. Tanggung jawab berdasarkan prinsip *fiduciary duties dan duty to skill and care*. Yang dimaksud dengan tugas *fiduciary duties* dari seorang direksi dalam hal ini adalah tugas yang terbit secara hukum (*by the operation of law*) dari suatu hubungan fidusia antara direksi dan perusahaan yang dipimpinnya, sehingga seorang direksi haruslah mempunyai kepedulian dan kemampuan (*duty of skill and care*). Oleh karena kedudukannya sebagai fidusia maka tanggung jawab direksi menjadi sangat tinggi (*high degree*);
3. Tanggung jawab berdasarkan prinsip *piercing the corporate veil*. Dalam ilmu hukum, prinsip penyingkapan tirai perusahaan (*piercing the corporate veil*) diartikan sebagai suatu proses untuk membebani tanggung jawab ke pundak orang atau perusahaan lain atas tindakan hukum yang

- dilakukan oleh perusahaan pelaku, tanpa mempertimbangkan bahwa sebenarnya perbuatan tersebut dilakukan oleh/atas nama perseroan pelaku;
4. Tanggung jawab berdasarkan prinsip *ultra vires*. Yang dimaksud dengan prinsip *ultra vires* adalah pelampaun kewenangan perusahaan. Konsekuensi dari pelanggaran ini akan menyebabkan perbuatan tersebut menjadi tidak sah dan batal demi hukum, dan jika ada pihak yang merasa dirugikan, maka pihak direksilah yang mesti bertanggung jawab secara pribadi;
 5. Tanggung jawab berdasarkan doktrin manajemen ke dalam. Doktrin manajemen ke dalam merupakan doktrin kontemporer yang mengajarkan bahwa jika pihak yang menjalankan tugas-tugas perusahaan dalam menjalankan tugas-tugasnya konsisten dengan isi anggaran dasar perseroan, maka pihak perusahaan terikat dengan pihak ketiga atas segala tindakan yang telah dilakukan oleh perusahaan tersebut.

Governance in Indonesia (FCGI) tahun 2001 mendefinisikan *Good Corporate Governance* sebagai seperangkat peraturan yang mengatur tiga hubungan antara pemegang saham, pengurus perusahaan, pihak kreditur, pemerintah, karyawan, serta para pemegang kepentingan internal dan eksternal lainnya yang berkaitan dengan hak-hak dan kewajiban mereka atau dengan kata lain suatu sistem yang mengendalikan perusahaan, dengan tujuan menciptakan nilai tambah bagi semua pihak yang berkepentingan. Tata kelola perusahaan (*Good Corporate Governance* "GCG") merupakan upaya perusahaan untuk menciptakan pola hubungan yang kondusif antar pemangku kepentingan dalam perusahaan. Hubungan kondusif antar stakeholder tersebut

adalah prasyarat dalam mewujudkan kinerja perusahaan yang baik, yang selanjutnya mendukung peningkatan nilai perusahaan.²⁹ Kebutuhan *good corporate governance* timbul berkaitan dengan *principal-agency theory*, yaitu untuk menghindari konflik antara principal dan agentnya. Konflik muncul karena perbedaan kepentingan tersebut haruslah dikelola sehingga tidak menimbulkan kerugian pada para pihak. Korporasi yang dibentuk dan merupakan suatu Entitas tersendiri yang terpisah merupakan Subyek Hukum, sehingga keberadaan korporasi dan para pihak yang berkepentingan (stakeholders) tersebut haruslah dilindungi melalui penerapan GCG.³⁰ *Good Corporate Governance* dalam penerapannya memiliki lima prinsip dasar yang harus diperhatikan, antara lain:³¹

1. Akuntabilitas (*accountability*), merupakan kejelasan dalam pemberian tugas atau tanggung jawab dari masing-masing organ perusahaan, agar perusahaan dapat dikelola secara efektif dan efisien;
2. Transparansi (*transparancy*), merupakan sikap terbuka dalam proses pengambilan keputusan. Informasi mengenai aspek perusahaan harus disampaikan secara jelas, tepat waktu, akurat, dan dapat diakses dengan mudah oleh *stakeholder*;

²⁹ Tata Kelola Perusahaan Dalam Perspektif Etika. WordPress 2015, diakses pada tanggal 10 November 2022, pukul 19.00 WIB

³⁰ <https://www.bpkp.go.id/dan/konten/299/Good-Corporate.bpkp>, diakses pada tanggal 10 November 2022, pukul 19.30 WIB.

³¹ Tuti Rastuti, *Seluk Beluk Perusahaan dan Hukum Perusahaan*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2015, hlm 136.

3. Kemandirian (*independency*), merupakan bentuk objektivitas dalam pengambilan keputusan, bebas dari benturan kepentingan dan pengaruh tekanan secara sepihak yang tidak wajar;
4. Pertanggungjawaban (*responsibility*), merupakan bentuk kewajiban perusahaan untuk bertindak sebagai perusahaan yang baik, menyampaikan laporan pengelolaan perusahaan yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan
5. Kewajiban (*fairness*), merupakan bentuk perlakuan yang adil dan setara dalam memenuhi hak stakeholder sesuai perjanjian dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Badan hukum adalah pendukung hak dan kewajiban, sama seperti manusia pribadi. Sebagai pendukung hak dan kewajiban dia dapat mengadakan hubungan bisnis dengan pihak lain. Untuk itu dia memiliki kekayaan sendiri, hak dan kewajiban seperti orang pribadi. Apabila kekayaannya tidak mencukupi untuk menutup kewajibannya, itupun tidak akan dapat dipenuhi dari kekayaan pengurus atau pendirinya guna menghindarkannya dari kebangkrutan atau likuidasi. Kendatipun mendapat pinjaman dana dari pengurus atau pendirinya, atau jika badan usaha milik Negara mendapat suntikan dana dari Negara, pinjaman atau suntikan dana itu tetap dihitung sebagai utang badan hukum.³² Ada beberapa pandangan pendapat dan teori mengenai badan hukum, yakni sebagai berikut :

³² Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet III, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm 27

1. Teori Fiksi (*Fictie Theorie*) Menurut Teori dari Von Savigny badan hukum semata – mata buatan negara saja. Badan hukum itu hanyalah fiksi, yakni sesuatu yang sesungguhnya tidak ada, tetapi orang menghidupkannya dalam bayangan sebagai subjek hukum yang dapat melakukan perbuatan hukum seperti manusia. Teori ini juga diikuti oleh Houwing Teori ini juga disampaikan oleh sarjana Jerman Friedrich Carl von Savigny (1779-1861) dalam bukunya yang berjudul *System des Hentingen Romischen Recht*. Teori ini menjelaskan bahwasanya badan hukum adalah fiksi hukum, dalam teori ini diungkapkan “*They have existence but no real personality save that given by law, which regards them as ‘person’*” “(Mereka diakui keberadaanya, tetapi bukan suatu pribadi nyata yang dinyatakan oleh hukum, yang dianggap sebagai orang.).³³ Maksudnya hanya manusialah yang menjadi subjek hukum, sedangkan badan hukum sebagai subjek hukum hanyalah fiksi, yaitu sesuatu yang sebenarnya tidak ada tetapi orang menghidupkannya dalam bayangannya. Badan Hukum tersebut diciptakan Negara/pemerintah yang wujudnya tidak nyata, untuk menerangkan suatu hal. Dengan kata lain, sebenarnya menurut Alam, manusia selalu subjek hukum, tetapi orang menciptakan dalam bayangannya, badan hukum selaku subjek hukum diperhitungkan sama dengan manusia. Jadi, orang-orang bersikap seolah-olah ada subjek hukum lain, tetapi wujud yang tidak riil itu tidak dapat melakukan perbuatan

³³ Sidharta, B arief: " *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum* ", Mandar Maju, Bandung, 2000, hlm 35

perbuatan, sehingga yang melakukan ialah manusia sebagai wakil-wakilnya;

2. Teori Harta Kekayaan Bertujuan (*doel vermogens theorie*) Menurut teori ini hanya manusia saja yang dapat menjadi subjek hukum. Namun, kata teori ini ada kekayaan (*vermogen*) yang bukan merupakan kekayaan seseorang, tetapi kekayaan itu terikat tujuan tertentu. Kekayaan yang tidak ada yang mempunyainya dan yang terikat kepada tujuan tertentu inilah yang diberi nama badan hukum. Teori ini timbul dari *colltiviteitstheorie* dan dikemukakan oleh sarjana Jerman A. Brinz, dan diikuti oleh Van der Hayden dalam bukunya yang berjudul *Lehrbuch der Pandecten*. Teori ini menjelaskan bahwa badan hukum hanyalah sebagai badan dengan kepentingan tertentu, dan manusialah yang menjadi subyek murni dari hukum. Menurut penganut teori ini ; "*Only human beings can be considered correctly as 'Person', the law, however protects purposes other than those concerning the interest of human beings. The property 'owned' by corporations does not 'belongs' to anybody. But it may considered as belongings for certain purposes and the device of the corporation is used to protect those purposes*". (Hanya manusia yang dapat dianggap sebagai orang, hukum bagaimanapun juga melindungi tujuan tujuan lain selain memperhatikan tujuan manusia. Harta kekayaan yang dimiliki oleh perusahaan bukanlah milik setiap orang. Namun, dianggap sebagai kepemilikan untuk tujuan yang pasti dan merupakan perlengkapan perusahaan untuk melindungi tujuan tujuan tersebut). Teori ini disebut

juga teori *Zweckvermogen*. Teori Kekayaan Bersama (*Propriete Collective Theorie*) Teori ini disampaikan oleh sarjana Jerman Rudolf von Jhering yang kemudian diikuti oleh Molengraaft, Marcel Planiol, dan Apeeldorn. Teori ini menjelaskan bahwa badan hukum tidak lain merupakan perkumpulan manusia yang mempunyai hak dan kewajiban masing-masing, teori ini tidak menganggap badan hukum sebagai abstraksi maupun organisme, oleh karena itu apa yang merupakan hak dan kewajiban badan hukum merupakan hak dan kewajiban para anggotanya bersama-sama, begitu juga kekayaan badan hukum itu adalah milik bersama, tidak boleh dibagi-bagi. Karena itu, badan hukum merupakan suatu konstruksi yuridis saja. Teori ini juga disebut *Propriete Collective Theorie* (Planiol), *Gezamenlijke Vermogenstheorie* (Molengraaft), dan *Gezamenlijke eigendomstheorie*/teorie kolektif (Utrecht);³⁴

3. Teori harta kekayaan bertujuan (*zweckvermogens theorie*) Teori ini diajarkan oleh A.Brinz dan E.J.J van der heyden. Menurut teori ini, hanya manusia yang menjadi subjek hukum dan badan hukum yaitu untuk melayani kepentingan tertentu;
4. Teori harta karena jabatan (*theori van het ambtelijk vermogen*) Teori ini diajarkan oleh Holder dan Binden. Menurut teori ini, badan hukum ialah suatu badan yang mempunyai harta yang berdiri sendiri, yang dimiliki oleh badan hukum itu, tetapi oleh pengurusnya dan karena jabatannya, ia diserahkan tugas untuk mengurus harta tersebut;

³⁴ Riduan Syahrini, *Seluk Beluk dan Asas Asas Hukum Perdata*, PT Alumni, Bandung, 2008, hlm 22.

5. Teori kekayaan bersama (*propriete collective theorie*)³⁵ Teori ini diajarkan oleh molengraff dan marcel planiol. Menurut teori ini, apa yang merupakan hak dan kewajiban badan hukum pada hakikatnya juga merupakan hak dan kewajiban para anggota bersama-sama.maka dari itu, kekayaan badan hukum pun juga merupakan kekayaan bersama (milik bersama seluruh anggota). Dengan demikian, badan hukum ialah harta yang tidak dapat dibagi-bagi dari anggota-anggotanya secara bersama-sama; dan
6. Teori kenyataan yuridis (*Juridische realiteitsleer*) Teori ini dikemukakan oleh meijers. Menurut teori ini, bahwa badan hukum adalah merupakan kenyataan/realita yuridis yang dibentuk dan diakui sama seperti manusia pribadi, hendaknya dalam mempersamakan badan hukum dengan manusia terbatas sampai pada bidang hukum saja.

F. Metode penelitian

1. Spesifikasi Penelitian

Penulis dalam hal ini menggunakan teknik penelitian berupa spesifikasi penelitian deskriptif analitis, Komarudin menyatakan gagasannya, bahwa :³⁶

“Deskriptif analitis ialah suatu teknik penelitian yang dilakukan dengan mendeskripsikan atau menggambarkan suatu permasalahan serta menelaah hal tersebut dengan memanfaatkan data yang telah disatukan serta terkelola dengan

³⁵ P.N.H Simanjuntak, *Hukum Perdata Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2015, hlm 25

³⁶ Martin Steinman dan Gerald Willen, *Metode Penulisan Skripsi dan Tesis*, Angkasa, Bandung, 1974, hlm. 97.

baik yang didasarkan pada suatu landasan teori serta ide maupun suatu gagasan yang nantinya akan diterapkan.”

Sehingga, jikalau meninjau terhadap judul tentang “Tanggungjawab Hukum Pimpinan Bank X Syariah Atas Penyalahgunaan Jabatan Dalam Pencairan Kredit Fiktif Dihubungkan Dengan Undang-Undang No, 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah”. memiliki permasalahan ataupun kendala.

2. Metode pendekatan

Penulis dalam melakukan penyusunan terhadap penelitian ini menggunakan suatu metode pendekatan yuridis normatif, adapun yuridis normatif merupakan suatu pendekatan, dalam hal ini menerapkan suatu aturan hukum sebagai metode normatif yang memiliki suatu sifat yang mandiri, tertutup serta terlepas dari kehidupan masyarakat nyata³⁷, pada metode pendekatan ini penulis mempelajari tentang suatu aturan undang-undang yang memiliki suatu kaitan terhadap ketentuan Perbankan Syariah.

3. Tahap Penelitian

Penulis dalam hal ini menggunakan data sekunder yang mana dalam hal ini terdapat bahan (primer atau sekunder) serta bahan-bahan hukum yang digunakan dalam hal ini berupa (primer, sekunder, dan tersier) Dari bahan hukum sekunder tersebut terdapat tiga bagian, yakni sebagai berikut

38.

³⁷ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998, hlm. 13-14.

³⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 13.

- a. Bahan hukum primer, ialah bahan hukum yang mengikat. Dalam hal ini bahan hukum primer yang digunakan untuk penelitian ini berupa peraturan perundang-undangan, Adapun sebagai berikut ; Undang-Undang Dasar 1945, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer), Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan;
- b. Bahan Hukum Sekunder ialah bahan hukum yang bisa menyampaikan berbagai macam suatu penjelasan untuk bahan hukum primer, yakni, berupa:
 - 1) Rancangan peraturan perundang-undangan;
 - 2) Hasil suatu penelitian; dan
 - 3) Hasil karya pakar hukum, dan lain sebagainya.
- c. Bahan Hukum Tertier ialah suatu bahan hukum yang bisa menyampaikan suatu penjelasan tentang aturan bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder, berikut contohnya, berupa :
 - 1) Kamus;
 - 2) Ensiklopedia; dan
 - 3) Indeks kumulatif dan lain sebagainya.

4. Teknik Pengumpulan Data

Penulis dalam hal ini menggunakan suatu metode pengumpulan data dengan cara melakukan suatu penelitian serta dikaji dengan menggunakan studi pustaka, serta penulis lebih menelusuri pada suatu referensi ataupun literatur dengan katalai, yaitu suatu cara dalam melakukan suatu pengumpulan data dengan cara penelusuran serta menelaah bahan pustaka, berupa jurnal ilmiah, buku, peraturan perundang-undangan dan lain sebagainya.

5. Alat Pengumpulan Data

Penulis dalam hal ini menggunakan alat pengumpulan data, berupa studi pustaka yang merupakan suatu tatacara yang digunakan untuk menghimpun ataupun mengumpulkan berbagai macam sumber informasi yang memiliki keterkaitan dengan apa yang sedang diteliti yang mana dalam hal ini digunakan untuk menelaah suatu obyek permasalahan, yang memiliki suatu tujuan berupa memperkuat suatu hasil penelitian dari setiap masalah yang sedang diteliti.

6. Analisis Data

Analisa dilakukan melalui penalaran ilmiah terhadap bahan-bahan hukum yang akan dianalisis melalui Yuridis Kualitatif yang digunakan untuk menarik kesimpulan dari hal yang bersifat umum menjadi kasus yang bersifat individual dan konkret.³⁹

³⁹ Jonaedi Effendi dan Johnny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Prenada Media Group, Jakarta, 2018, hlm 27

Melalui penelitian ini akan diuraikan masalah dengan analisis deskriptif kualitatif yaitu melakukan penelaahan secara lengkap terkait dengan aturan-aturan yang terkait dengan permasalahan. Bahan hukum yang ada akan dikelompokkan kemudian dilakukan analisa sehingga dapat dideskripsikan dan digambarkan bagaimana tanggung jawab hukum pimpinan Bank X Syariah atas penyalahgunaan jabatan dalam pencairan kredit fiktif dihubungkan dengan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

7. Lokasi Penelitian

Penelitian penulisan hukum dalam hal ini dilakukan di tempat yang mempunyai suatu keterkaitan terhadap permasalahan yang akan dibahas penulis, yakni sebagai berikut :

1)	Perpustakaan Saleh Adiwinata Fakultas Hukum Universitas Pasundan Bandung	: Jl. Lengkong Dalam No. 17 Cikawao, Kec. Lengkong Kota Bandung Jawa Barat.
2)	Perpustakaan Mochtar Kusumaatmadja, Universitas Padjadjaran	: Jl. Dipatiukur No. 35 Bandung Jawa Barat.
3)	Badan Perpustakaan dan Kearsipan Daerah (Bapusipda) Provinsi Jawa Barat	: Jl. Kawaluyaan Indah III No.4, Jatisari, Buahbatu, Kota Bandung.