

**REKONSTRUKSI PENEGAKAN HUKUM TERHADAP  
PERKARA TINDAK PIDANA PERBANKAN YANG  
BERKEADILAN**

**DISERTASI**



**Diajukan untuk memperoleh gelar Doktor dalam Bidang Ilmu Hukum  
Pada Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**

**Oleh:**

**H. Marion, SH., MH  
NIM : 10302000231**

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM  
FAKULTAS HUKUM UNISSULA  
SEMARANG  
2021**

**PENGESAHAN UJIAN KELAYAKAN**  
**REKONSTRUKSI PENEGAKAN HUKUM TERHADAP**  
**PERKARA TINDAK PIDANA PERBANKAN YANG**  
**BERKEADILAN**

Oleh :

**H. Marion, SH., MH**  
**NIM : 10302000231**

Disusun Untuk Ujian Tertutup Disertasi  
Pada Program Doktor (S3) Ilmu Hukum Fakultas Hukum  
Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)  
Telah disetujui bahwa disertasi layak diuji

Pada tanggal,.....2021

PROMOTOR

CO-PROMOTOR

  
**Prof. Dr. Mahmutarom HR, SH., MH**  
NIDN :06-1803-5901

  
**Dr. H. Umar Ma'ruf, S.H., C.N., M.Hum.**  
NIDN : 06-1702-6801

Mengetahui  
Ketua Program Doktor (S3) Ilmu Hukum (PDIH)  
Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)



  
**Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum.**  
NIDN: 06-2105-7002

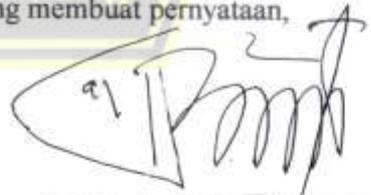
## PERNYATAAN

Dengan ini saya menyatakan bahwa:

1. Karya tulis saya, disertasi ini, adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (sarjana, magister, dan/atau doctor), baik di Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang maupun di perguruan tinggi lain.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan Tim Pembimbing/Tim Promotor dan masukan Tim Penelaah/Tim Penguji.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar pustaka.
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila di kemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku di perguruan tinggi ini.

Semarang, ..... 2021

Yang membuat pernyataan,



**H. Marion, SH., MH**

**NIM : 10302000231**

**MOTTO:**

"Hidup hanya bisa dimengerti dengan melihat ke belakang, tetapi ia terus berlanjut ke depan."

Ketika kau memperlakukan orang dengan baik, mereka mungkin tidak memperlakukanmu dengan cara yang sama. Namun, jika kau perhatikan, kau akan tahu bahwa Allah telah mengirimkan orang-orang lain yang memperlakukanmu dengan cara yang lebih baik

Keindahan dibalik kesendirian adalah bahwa kau mengetahui kalau untuk bertahan hidup, manusia tidak membutuhkan siapapun selain ALLAH SWT



## PERSEMBAHAN

Disertasi ini dipersembahkan kepada:

1. Allah Subhanahu Wataala (Semoga Allah selalu memberikan Ridhonya dunia Akhirat, Aaamiin).
2. Nabi dan Rosullullah Muhammad Sebagai Inspirasi terbesar dalam hidup penulis.
3. Orang Tua dan Keluarga Besar saya yang telah banyak memberikan pelajaran tentang hidup dunia akhirat
4. Istri Isti Saya yang saya cintai
5. Anak-anak saya yang selalu memberikan inspirasi dan semangat dan berjuang terus tanpa resah galau dan putus asa.

Serta almamater dimana saya menempuh proses pembelajaran Program Doktor (S3) Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Serta Promotor, Co Promotor, para Dosen, semua guru yang telah mengarahkan, membimbing, membekali ilmu kepada saya.



## PERSETUJUAN PROMOTOR DAN CO-PROMOTOR

Yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama

Tanda Tangan

Promotor: Prof. Dr. Mahmutarom HR, SH., MH .....

Co-Promotor: Dr. H. Umar Ma'ruf, S.H., C.N., M.Hum .....

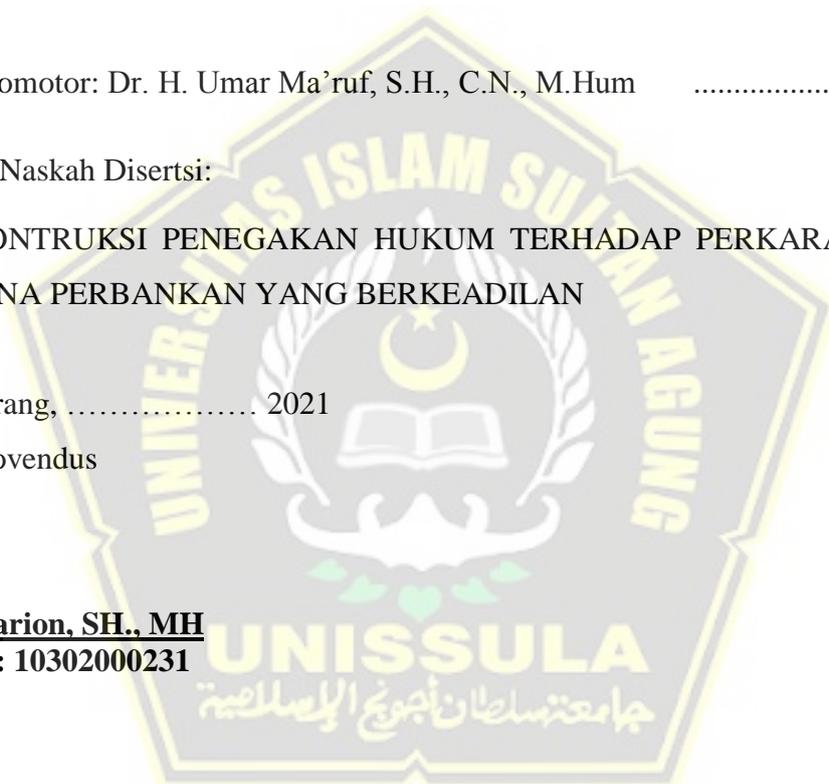
Judul Naskah Disertsi:

REKONTRUKSI PENEGAKAN HUKUM TERHADAP PERKARA TINDAK  
PIDANA PERBANKAN YANG BERKEADILAN

Semarang, ..... 2021

Promovendus

**H. Marion, SH., MH**  
**NIM : 10302000231**



## ABSTRAK DISERTASI

1. Judul disertasi : REKONTRUKSI PENEGAKAN HUKUM  
TERHADAP PERKARA TINDAK PIDANA  
PERBANKAN YANG BERKEADILAN
2. Subjek : a. Rekontruksi  
b. Penegakan Hukum  
c. Tindak Pidana Perbankan
3. Nama : H. Marion, SH., MH
4. No Induk Mahasiswa : 10301800069
5. Program : Ilmu Hukum
6. Konsentrasi : Hukum Pidana Perbankan
7. Tim Promotor : 1. Prof. Dr. Mahmutarom HR, SH., MH  
2. Dr. H. Umar Ma'ruf, S.H., C.N., M.Hum

## ABSTRAK

Bank sebagai penyedia jasa keuangan tidak terlepas dari kebutuhan masyarakat untuk mengajukan pinjaman atau pembiayaan kepada bank. Pembiayaan merupakan suatu istilah yang sering disamakan dengan hutang atau pinjaman yang pengembaliannya dilaksanakan secara mengangsur.

Tujuan dari penulisan disertasi ini adalah 1. Untuk menganalisis dan menemukan penegakan hukum dalam kasus tindak pidana perbankan. 2. Untuk memahami dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan. 3. Untuk memahami rekonstruksi penegakan hukum perkara tindak pidana yang berkeadilan. Rumusan masalah penelitian ini adalah 1. Bagaimana penegakan hukum dalam kasus tindak pidana perbankan? 2. Bagaimana dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan? 3. Bagaimana rekonstruksi penegakan hukum perkara tindak pidana perbankan yang berkeadilan?. Metode yang digunakan dalam penelitian ini dengan menggunakan pendekatan yuridis Normatif dengan paradigma yang digunakan paradigma konstruktifisme. Hasil penelitian 1). Penegakan hukum dalam kasus tindak pidana perbankan, pemerintah melalui Kejaksaan Agung RI, POLRI dan KPK telah melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap kasus-kasus tindak pidana perbankan. Kasus-kasus tersebut ada yang sudah sampai pengadilan, bahkan ada yang telah diputus bersalah, tetapi dalam upaya hukum oleh pengadilan tingkat kasasi diputus bebas, dengan demikian kasus-kasus tersebut yang mengalami upaya penyelidikan/penyidikan dan tidak ditemukannya bukti-bukti yang cukup, maka perkara-perkara tersebut dihentikan penyidikannya, sehingga menjadi polemik diantara aparat penegak hukum, pemerintah dan para politisi di Dewan Perwakilan Rakyat. Kondisi tersebut merugikan masyarakat konsumen pengguna jasa keuangan / perbankan dan negara. 2). Dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan, pada umumnya dapat mengakibatkan terjadinya permasalahan dengan berbagai cara atau modus karena muncul modus baru di bidang kejahatan perbankan, sehingga dikenal banyak sekali berbagai macam kejahatan perbankan yang muncul di Indonesia. Terjadi penyalahgunaan kredit, melarikan uang nasabah, mendirikan sejenis usaha perbankan tanpa ijin, pemalsuan giro atau tabungan, pemalsuan *letter of credit*, maka penegakan hukum pidana terhadap kejahatan perbankan yang belum maksimal perlu untuk ditingkatkan, karena kejahatan terus menjalani penambahan yang signifikan dengan modus yang sangat canggih. 3). Rekonstruksi UU no. 10 tahun 1998 Pasal 29 butir 3 dengan menambahkan Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. **Dan dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.** Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dengan menambahkan diakhir kalimat **“Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat dalam pemberian kredit**

dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana”.

**Kata Kunci:** Rekontruksi, Penegakan Hukum, Tindak Pidana Perbankan, Keadilan.



## ***ABSTRACT***

The objectives of this dissertation are 1. To analyze and find law enforcement in banking criminal cases. 2. To understand the impact of law enforcement in solving banking crimes. 3. To understand the reconstruction of justice in criminal cases. The formulation of the research problems are 1. How is the law enforcement in the case of banking crime? 2. What is the impact of law enforcement in solving banking crimes? 3. How is the reconstruction of justice in banking crime cases? The method used in this research is using a normative juridical approach with the paradigm used in the constructive paradigm. Research results 1). In law enforcement in cases of banking crime, the government through the Attorney General's Office of the Republic of Indonesia, POLRI and KPK have conducted investigations and investigations into cases of banking crime. Some of these cases have reached court, some have even been convicted, but in a legal remedy by the court at the cassation level they are acquitted, thus these cases have undergone an investigation / investigation and sufficient evidence is not found, then The investigations of these cases were terminated, resulting in a polemic among law enforcement officials, the government and politicians in the House of Representatives. This condition is detrimental to the consumer community who uses financial / banking services and the state. 2). The impact of law enforcement in the settlement of banking crimes can generally result in problems in various ways or modes due to the emergence of new modes of banking crime, so that there are many kinds of banking crimes that have emerged in Indonesia. There has been misuse of credit, running away customer money, establishing a type of banking business without a permit, counterfeiting demand deposits or savings, forgery of letters of credit, therefore criminal law enforcement against banking crimes that have not been maximized needs to be improved, because crimes continue to undergo significant additions in a very significant mode. sophisticated. 3). Reconstruction of Law no. 10 of 1998 Article 29 point 3 by adding In providing credit or financing based on Sharia Principles and conducting other business activities, banks are required to adopt methods that are not detrimental to the bank and the interests of customers who entrust their funds to the bank. And in granting credit, a careful assessment is made of the character, ability, capital, collateral, and business prospects of a prospective Facility Recipient Customer. Article 37 of Law of the Republic of Indonesia No. 21 of 2008 concerning Islamic Banking by adding at the end of the sentence "Eliminating discrimination against users of bank funds so that strict screening is required in granting credit a careful assessment of the character, ability, capital, collateral and business prospects of the prospective recipient of funds".

***Keywords: Reconstruction, Law Enforcement, Banking Crime, Justice.***



## KATA PENGANTAR

*Bismillahirrahmanirrahiim*

*Assalamu'alaikum Warohmatullahi.Wabarokatuh.*

Dengan mengucapkan syukur kehadirat Allah SWT, akhirnya penulis dapat menyelesaikan Disertasi dengan judul **“REKONTRUKSI PENEGAKAN HUKUM TERHADAP PERKARA TINDAK PIDANA PERBANKAN YANG BERKEADILAN”** yang menjadi syarat untuk mengikuti ujian tertutup tahapan ujian pada Program Doktor Ilmu Hukum UNISSULA Semarang.

Atas selesainya penulisan disertasi ini, sebagai ungkapan rasa syukur dan terima kasih yang tak terhingga nilainya kepada:

1. Rektor Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang, Bapak Drs. Bedjo Santoso, M.T., Ph.D. beserta staff dan dosen yang telah membantu selama studi lanjut di Program Doktor Ilmu Hukum UNISSULA Semarang.
2. Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang Prof. Dr. H Gunarto, S.H, S.E, Akt, M.Hum yang telah memberikan masukan dan kemudahan penulis dalam mengerjakan studi di Unissula Semarang.
3. Prof. Dr. Mahmutarom HR, S.H., M.H.selaku Promotor yang sangat sabar, memberi masukan-masukan serta pemikiran-pemikiran dan selalu memberi semangat motivasi kepada penulis.
4. Dr. H. Umar Ma'ruf, S.H., C.N., M.Hum, selaku Co-Promotor yang telah meluangkan waktunya untuk memberikan bimbingan, arahan, dan masukan-masukan dalam penyusunan disertasi ini, sehingga rancangan disertasi ini dapat diselesaikan sebagaimana mestinya.
5. Prof. Dr.Hj. Anis Mashdurohatun, S.H, M.Hum selaku Ketua Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA yang sangat sabar dan selalu memberi masukan-masukan serta pemikiran-pemikiran dan selalu memberi semangat kepada penulis.

6. Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H., M.Hum, selaku Sekretaris Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA yang telah meluangkan waktunya untuk memberikan bimbingan, arahan, dan masukan-masukan dalam penyusunan disertasi ini, sehingga rancangan disertasi ini dapat diselesaikan sebagaimana mestinya.
7. Segenap Dosen pengajar Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA yang telah banyak memberikan ilmunya kepada saya promovendus.
8. Segenap para staf PDIH FH UNISSULA, ucapan terimakasih atas bantuannya yang berharga dalam memberikan pelayanan yang prima.
9. Keluarga yang selalu mendukung dan memberikan semangat dan doa bagi penulis untuk menyelesaikan disertasi.

Dengan iringan doa semoga amal baik beliau-beliau mendapatkan rahmat dari sekaligus balasan yang setimpal dari Allah SWT baik di dunia maupun akhirat. Amin.

Penulis menyadari bahwa disertasi ini adalah jauh dari harapan, oleh karenanya kritik, saran dan masukan yang membangun dari pembaca, baik dari kalangan dosen, mahasiswa, praktisi hukum sangat penulis harapkan. Semoga penulisan disertasi ini dapat bermanfaat bagi pengembang ilmu hukum.

*Wassalamu 'alaikum Warohmatullahi. Wabarokatuh.*

Semarang, ..... 2021

Penulis

**H. Marion, SH., MH**  
**NIM . 10302000231**

## RINGKASAN

### A. Pendahuluan

Bank merupakan salah satu bentuk lembaga keuangan yang bertujuan untuk memberikan pembiayaan, pinjaman dan jasa keuangan dalam konteks ini bank melaksanakan fungsi melayani kebutuhan pembiayaan dan melancarkan sistem pembayaran bagi sektor perekonomian. Setiap aktivitas perbankan harus memenuhi asas ketaatan perbankan, yaitu segala kegiatan perbankan yang diatur secara yuridis dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, dan termasuk menjalankan prinsip-prinsip perbankan (*prudent banking*) dengan cara menggunakan rambu-rambu hukum berupa *safe and sound*. Kegiatan bank secara yuridis dan secara umum adalah penarikan dana masyarakat, penyaluran dana kepada masyarakat, kegiatan *fee based*, dan kegiatan dalam bentuk investasi<sup>1</sup>.

Kegiatan usaha utama bank berupa menarik dana langsung dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau pembiayaan membuatnya sarat akan pengaturan baik melalui peraturan perundang-undangan di bidang perbankan sendiri maupun perundang-undangan lain yang terkait<sup>2</sup>. Konsumen jasa perbankan yang dikenal dengan sebutan nasabah, dalam konteks Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan atas perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dibedakan menjadi dua macam yaitu, nasabah penyimpan dan nasabah debitur. Nasabah penyimpan adalah nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk simpanan berdasarkan

---

<sup>1</sup> Teguh Pudjo Mulyono, *Manajemen Perkreditasi Bagi Bank Komersil*. 2006, BPFE, Yogyakarta, hal.57.

<sup>2</sup> Dahlan Siamat, *Management Bank Umum*, 1993, Intermedia, Jakarta, hal.17.

perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan, sedangkan nasabah debitur adalah nasabah yang memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.

Dalam praktik perbankan, nasabah dibedakan menjadi tiga yaitu : Pertama, deposan yaitu nasabah yang menyimpan dananya pada suatu bank, misalnya dalam bentuk giro, tabungan dan deposito. Kedua, nasabah yang memanfaatkan fasilitas kredit atau pembiayaan perbankan, misalnya kredit kepemilikan rumah, pembiayaan murabahah dan sebagainya. Ketiga, nasabah yang melakukan transaksi dengan pihak lain melalui bank (walk in customer), misalnya transaksi antara importir sebagai pembeli dengan eksportir diluar negeri dengan menggunakan fasilitas letter of credit (L/C)<sup>3</sup>. Kasus penyimpangan dan kejahatan di sektor perbankan selalu menasar nasabah sebagai bagian terendah dari jaringan perbankan, karena nasabah menjadi rentan akibat adanya praktek di lapangan antara nasabah dengan karyawan bank yang memberikan kesempatan kepada karyawan untuk menyalahgunakan kepercayaan nasabah sehingga terjadi praktek bank.

Indonesia adalah negara hukum yaitu bahwa setiap sikap, kebijakan dan perilaku alat negara dan penduduk harus berdasarkan atas hukum. Bahwa hukum berfungsi sebagai sarana penegak, maka hukum harus di tegakkan dan diterima sebagai salah satu bagian dari sistem nilai kemasyarakatan, sehingga diberlakukan hukum benar-benar nyata tanpa paksaan. Penegakan hukum dalam konteks sistem peradilan pidana yang sering disebut sebagai “upaya penal”, merupakan jenis penegakan hukum yang sifatnya represif, sedangkan penegakan hukum dalam konteks preventif lebih melalui

---

<sup>3</sup> Marhais Abdul Miru, *Hukum Perbankan di Indonesia*, 2004, Alumni, Bandung. hal.31.

jalur “non penal”<sup>4</sup>. Upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur penal lebih menitikberatkan pada sifat represif sesudah kejahatan terjadi, sedangkan jalur non penal lebih menitikberatkan pada sifat preventif sebelum kejahatan terjadi, karena tindakan represif pada hakekatnya juga dapat dilihat sebagai tindakan represif dalam arti luas. Mengingat upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur non penal lebih bersifat akan pencegahan untuk terjadinya kejahatan.

Kejahatan ekonomi di bidang perbankan disebut white collar crime, karena kejahatan tersebut dilakukan oleh pelaku dengan jalan menyalahgunakan kepercayaan yang diberikan kepada masyarakat, oleh karena itu white collar crime sering terjadi pada lembaga tempat masyarakat menaruh kepercayaan yaitu bank, adapun faktor-faktor penyebab terjadinya tindak pidana perbankan tidak saja dikarenakan masih belum sempurnanya peraturan perundang-undangan di bidang perbankan, akan tetapi masih sederet faktor lainnya seperti lemahnya sistem manajemen perbankan. Tindak pidana perbankan terdiri atas perbuatan-perbuatan pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan Pokok-pokok Perbankan, pelanggaran mana dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang itu<sup>5</sup>.

Dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, mengatur hal sebagai berikut : tugas dan wewenang, struktur keorganisasian, perlindungan terhadap masyarakat, kerahasiaan informasi, rencana kerja dan anggaran, pelaporan dan akuntabilitas, hubungan kelembagaan, penyidikan

---

<sup>4</sup> Barda Nawawi Arief, *Upaya Non Penal Dalam Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bahan Seminar Kriminologi VI di Semarang, 16-18 September 1991, hal.2.

<sup>5</sup> H.A.K.Moch.Anwar, *Tindak Pidana di Bidang Perbankan*, 1986, Alumni Bandung, hal.45.

serta sanksi. OJK merupakan sistem pengawasan terintegrasi, memisahkan pengawasan microprudential dengan pengawasan macroprudential . Berdasarkan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2016 tentang Pencegahan dan Penanganan Krisis Sistem Keuangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5872) dan menetapkan Menteri Keuangan sebagai Koordinator. Meningkatkan edukasi keuangan dan perlindungan konsumen jasa keuangan dan mempertajam peran Lembaga Penjamin simpanan dan terakhir memperkuat penegakan hukum di sektor jasa keuangan.

Kejahatan di bidang perbankan secara umum adalah kejahatan yang digolongkan dalam peraturan perundang-undangan di bidang hukum administrasi yang memuat sanksi-sanksi pidana. Kejahatan di bidang perbankan adalah salah satu bentuk dari kejahatan ekonomi yang sering dilakukan dengan menggunakan bank sebagai sarana dan kegiatannya dengan modus yang sangat sulit dipantau atau dibuktikan berdasarkan undang-undang perbankan. Modus operandi kejahatan di bidang perbankan dilakukan dengan melalui memperoleh kredit dari Bank dengan cara fiktif, menggunakan dokumen atau jaminan palsu, mendapat kredit berulang-ulang dengan jaminan obyek yang sama, penyalahgunaan pemakaian kredit, memerintahkan, menghilangkan, menghapuskan, tidak membukukan yang seharusnya dipenuhi. Menerima, meminta, mengizinkan, menyetujui untuk menerima imbalan, uang tambahan, pelayanan komisi, uang atau barang berharga untuk kepentingan pribadi

dalam rangka orang lain mendapat kredit, uang muka, prioritas kredit atau persetujuan orang lain untuk melanggar Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK)<sup>6</sup>.

Tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang pelakunya diancam hukuman pidana berdasarkan undang-undang. Tindak pidana perbankan melibatkan dana masyarakat yang disimpan di bank, oleh karena tindak pidana perbankan merugikan kepentingan berbagai pihak, baik bank itu sendiri selaku badan usaha maupun nasabah penyimpan dana, system perbankan, otoritas perbankan, pemerintah dan masyarakat luas. Walaupun istilah tindak pidana perbankan (tipibank) dan tindak pidana di bidang perbankan belum ada kesamaan pendapat, apabila ditinjau dari segi yuridis tidak satupun peraturan perundang-undangan yang memberikan pengertian tentang tindak pidana perbankan dengan tindak pidana di bidang perbankan, artinya tindak pidana di bidang perbankan lebih luas, karena menyangkut perbuatan yang berkaitan dengan perbankan dan diancam dengan pidana, meskipun diatur dalam peraturan lain.

Salah satu modus yang dilakukan dalam tindak pidana perbankan adalah pembiayaan fiktif. Hal ini diatur dalam Pasal 49 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998. Dalam pasal menjelaskan bahwa kejahatan yang dilakukan oleh pegawai bank yaitu semua pejabat dan karyawan bank yang mempunyai wewenang dan tanggung jawab tentang hal-hal yang berkaitan dengan usaha Bank yang bersangkutan dan melakukan pelanggaran dengan pembiayaan fiktif, karena menggunakan dokumen atau jaminan fiktif atau palsu, maka dapat di proses sesuai sistem peradilan pidana

---

<sup>6</sup> Marfei Halim, *Mengurai Benang Kusut, Bank Indonesia*, 2002, Jakarta. hal.34.

(SPP). Apabila terbukti bersalah dalam proses persidangan, maka akan dijatuhi pidana oleh hakim serta menjalankan pemidanaan.

Pemidanaan dimaksudkan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana dan dipihak lain pemidanaan itu dimaksudkan untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa. Pemidanaan mengakui asa-asa atau keadaan yang meringankan pertanggungjawaban pidana, mendasarkan pada keadaan obyektif dan mempertimbangkan kebutuhan adanya pembinaan individual dari pelaku tindak pidana. Pemidanaan ini juga memberikan kesempatan untuk melakukan perubahan atau penyesuaian pidana pada narapidana pelaku yang dijatuhi pidana yang berkekuatan hukum tetap dapat dilakukan perubahan atau penyesuaian dengan mengingat perkembangan narapidana dan tujuan pemidanaan.

Hal ini tercermin dari setiap putusan hakim pengadilan di Indonesia yang diawali dengan ungkapan yang sangat relegius, yakni : “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”<sup>7</sup>. Dalam menjatuhkan suatu putusan, hakim tentunya harus mempunyai criteria apa yang melatar belakangi putusan tersebut, sasaran pertama adalah kepada terdakwa sendiri, yaitu apakah sudah memenuhi rasa keadilan bagi terdakwa dan keluarganya dan telah pula memenuhi rasa keadilan bagi korban dan keluarganya serta masyarakat. Karena pergulatan mengadili seorang hakim adalah suatu pergulatan batin yang sangat panjang, sebab berbagai perasaan berkecamuk di dalam dada dan hati nurani hakim tatkala menjatuhkan suatu putusan.

---

<sup>7</sup> Antonius Sudirman, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya, Suatu Pendekatan dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavior Jurisprudence) Kasus Hakim Bismar Siregar*, 2007, Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, hal.1.

Hakim dalam menjatuhkan putusan adalah penggunaan Teori Penegakan Hukum pidana. Tentu saja penggunaan teori pidana ini sedikit banyak tergantung pada jenis tindak pidana, karakteristik tindak pidana, motif pelaku, keadaan diri hakim, anggapan hakim atas tindak pidana yang dilakukan, agama hakim dan sebagainya. Di samping itu penggunaan teori pidana berkaitan dengan hak terdakwa dan korban tindak pidana. Kesalahan terdakwa dan sanksi pidana yang dijatuhkan tidak dapat didasarkan pada perasaan hakim semata, tetapi harus ada justifikasi teoritis yang dapat dipertanggungjawabkan oleh hakim. Sebagai suatu masalah kebijakan, maka penggunaan hukum pidana sebenarnya tidak merupakan suatu keharusan. Demikian pula oleh karena tidak adanya absolutisme dalam kebijakan, maka akan berpengaruh pula terhadap bekerjanya sistem peradilan pidana. Sebab akan dihadapkan pada masalah perkara tindak pidana perbankan yang berkaitan dengan pelanggaran Undang-Undang Perbankan.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang permasalahan sebagaimana telah dipaparkan di atas, maka dalam penelitian disertasi ini permasalahannya dapat dirumuskan sebagai berikut :

1. Mengapa penegakan hukum dalam kasus pidana perbankan dianggap belum berkeadilan?
2. Bagaimana dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan?

3. Bagaimana rekonstruksi penegakan hukum perkara tindak pidana perbankan yang berkeadilan?

## C. Kerangka Teori

### 1. Teori Keadilan sebagai Grand Theory

*Grand Theory* (Teori utama) adalah teori yang memiliki cakupan luas sebagai analisis bagi hasil-hasil penelitian. Dalam penelitian ini yang digunakan sebagai *Grand Theory* (teori utama) adalah Teori Keadilan.

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif<sup>8</sup>. Pada sisi lain, keadilan merupakan hasil interaksi antara harapan dan kenyataan yang ada, yang perumusannya dapat menjadi pedoman dalam kehidupan individu maupun kelompok. Dari aspek etimologis kebahasaan, kata “adil” berasal dari bahasa Arab “adala” yang mengandung makna *tengah* atau *pertengahan*. Dari makna ini, kata “adala” kemudian disinonimkan dengan *wasth* yang menurunkan kata *wasith*, yang berarti *penengah* atau orang yang berdiri di tengah yang mengisyaratkan sikap yang adil<sup>9</sup>.

Kata “adil” dalam bahasa Arab adalah *nomina augentie* (Isim Fail – Bahasa Arab) yang berasal dari kata “Adala” yang mempunyai arti<sup>10</sup>:

1. Tegak lurus atau meluruskan;

---

<sup>8</sup>Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice, Baltimore and London* :The Johns Hopkins University Press, 1984, hlm. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom HR. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional)*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. hlm. 31

<sup>9</sup>*Ibid.* hlm 31

<sup>10</sup>*Ibid* hlm. 32

2. Untuk duduk lurus atau langsung;
3. Untuk menjadi sama atau menyamakan; atau
4. Untuk menyeimbangkan atau bobot pengimbang;

Dari pengertian ini pula, kata adil disinonimkan dengan *inshaf* yang berarti sadar, karena orang yang adil adalah orang yang sanggup berdiri di tengah tanpa *a priori* memihak. Orang yang demikian adalah orang yang selalu menyadari persoalan yang dihadapi itu dalam konteksnya yang menyeluruh, sehingga sikap atau keputusan yang diambil berkenaan dengan persoalan itu pun menjadi tepat dan benar<sup>11</sup>.

Lebih lanjut dalam memaknai dan mewujudkan keadilan, Teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny yang tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”<sup>12</sup>. Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

#### **a. Teori Keadilan Pancasila**

Negara Pancasila adalah negara kebangsaan yang berkeadilan sosial dengan sifat kodrat individu dan makhluk sosial bertujuan untuk mewujudkan suatu keadilan dalam hidup bersama (Keadilan Sosial). Keadilan sosial tersebut

---

<sup>11</sup>Nurcholis Madjid, *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Jakarta : Yayasan Wakaf Paramadina, Cetakan kedua, 1992, hlm. 512-513, sebagaimana dikutip, Mahmutarom HR. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, dan Instrumen Internasional)*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. hlm. 31

<sup>12</sup>Theo Huijbers, 1995. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Cet VIII*, Kanisius. Yogyakarta, hlm. 196.

didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan manusia sebagai makhluk yang beradab (sila kedua). Manusia pada hakikatnya adalah adil dan beradab, yang berarti manusia harus adil terhadap diri sendiri, adil terhadap Tuhannya, adil terhadap orang lain dan masyarakat serta adil terhadap lingkungan alamnya<sup>13</sup>. Berkaitan dengan Keadilan Sosial dimaksud, pandangan keadilan dalam hukum secara harfiahnya mempunyai makna yang sempit yakni apa yang sesuai dengan hukum dianggap adil sedang yang melanggar hukum dianggap tidak adil. Jika terjadi pelanggaran hukum, maka harus dilakukan pengadilan untuk memulihkan keadilan.

Pancasila sebagai dasar negara atau falsafah negara (*fiilosofische grondslag*) sampai sekarang tetap dipertahankan dan masih tetap dianggap penting bagi negara Indonesia. Secara aksiologis, bangsa Indonesia merupakan pendukung nilai-nilai Pancasila (*subscriber of values Pancasila*). Bangsa Indonesia yang berketuhanan, yang berkemanusiaan, yang bersatu, yang berkerakyatan, dan yang berkeadilan sosial. Sebagai pendukung nilai, bangsa Indonesialah yang menghargai, mengakui, serta menerima Pancasila sebagai suatu bernilai. Pengakuan, penghargaan, dan penerimaan Pancasila sebagai sesuatu yang bernilai itu akan tampak merefleksikan dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan bangsa Indonesia.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi:

---

<sup>13</sup><http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>.

“Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila. Konsepsi demikian apabila dihubungkan dengan sila kedua dari Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab.

Menurut Tap MPR No.1 Tahun 2003 terdapat 45 butir Pancasila, untuk sila kelima terdapat 11 butir Pancasila, yakni :

- (1) Mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan.
- (2) Mengembangkan sikap adil terhadap sesama.
- (3) Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
- (4) Menghormati hak orang lain.
- (5) Suka memberi pertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri.
- (6) Tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain.
- (7) Tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah.
- (8) Tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum.
- (9) Suka bekerja keras.

(10) Suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama.

(11) Suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

#### **b. Teori Keadilan Aristoteles**

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nichomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khusus, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”<sup>14</sup>. Pendapat bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan, namun Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit, yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.

Pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan

---

<sup>14</sup>Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung : Nuansa dan Nusamedia, 2004, hlm.

distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat<sup>15</sup>. Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada si pelaku<sup>16</sup>.

Dalam membangun argumentasi, Aristoteles menekankan perlu dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia<sup>17</sup>.

### **c. Keadilan Sosial Ala Jihn Rawl**

---

<sup>15</sup> *Ibid*, hlm. 25

<sup>16</sup> *Ibid*

<sup>17</sup> *Ibid*, hlm. 26-27

John Rawls dalam buku *a theory of justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung. Istilah perbedaan sosialekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas<sup>18</sup>.

Rawls mengerjakan teori mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori *utilitarisme* sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip *utilitarisme*, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Menurut Rawls, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. Pertama, situasi ketidaksamaan menjamin maximum minimal bagi golongan orang yang paling lemah. Kedua, ketidaksamaan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang, supaya kepada semua orang diberikan peluang yang sama besar dalam hidup.

Lebih lanjut John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas

---

<sup>18</sup> *Ibid*, hlm. 27

kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung<sup>19</sup>.

John Rawls menyatakan dua prinsip keadilan yang dipercaya akan dipilih dalam posisi awal. Di bagian ini John Rawls hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama dari prinsip-prinsip ini bersifat tentative. Kemudian John Rawls mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang akan diberikan nanti. John Rawls yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasan berlangsung dengan alamiah.

Pernyataan pertama dari dua prinsip tersebut berbunyi sebagai berikut<sup>20</sup>:

*Pertama*, setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang.

*Kedua*, ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa, sehingga (a) dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang. Ada dua frasa ambigu pada prinsip kedua, yakni “keuntungan semua orang” dan “sama-sama terbuka bagi semua

---

<sup>19</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 69

<sup>20</sup>*Ibid*, hlm. 72

orang”. Pengertian frasa-frasa itu secara lebih tepat yang akan mengarah pada rumusan kedua. Versi akhir dari dua prinsip tersebut diungkapkan dalam mempertimbangkan prinsip pertama.

Prinsip kedua berkenaan dengan distribusi pendapatan dan kekayaan serta dengan desain organisasi yang menggunakan perbedaan dalam otoritas dan tanggung jawab, atau rantai komando. Sementara distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, harus demi keuntungan semua orang, dan pada saat yang sama, posisi-posisi otoritas dan jabatan komando harus bisa diakses oleh semua orang. Masyarakat yang menerapkan prinsip kedua dengan membuat posisi-posisinya terbuka bagi semua orang, sehingga tunduk dengan batasan ini, akan mengatur ketimpangan sosial ekonomi sedemikian hingga semua orang diuntungkan.

Jelas bahwa prinsip-prinsip tersebut agak spesifik isinya, dan penerimaan mereka terletak pada asumsi-asumsi tertentu yang pada akhirnya harus dijelaskan. Teori keadilan tergantung pada teori masyarakat dalam hal-hal yang akan tampak nyata nanti. Sekarang, harus dicermati bahwa dua prinsip tersebut (dan hal ini berlaku pada semua rumusan) adalah kasus khusus tentang konsepsi keadilan yang lebih umum yang bisa dijelaskan sebagai berikut<sup>21</sup>:

Semua nilai sosial – kebebasan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan dan basis-basis harga diri – didistribusikan secara sama kecuali jika distribusi yang tidak sama dari sebagian, atau semua, nilai tersebut demi

---

<sup>21</sup>*Ibid, hlm. 74*

keuntungan semua orang. Ketidakadilan adalah ketimpangan yang tidak menguntungkan semua orang. Tentu, konsepsi ini sangat kabur dan membutuhkan penafsiran.

Dalam mengembangkan keadilan sebagai *fairness*, dalam banyak hal akan mengabaikan konsepsi umum tentang keadilan dan justru mengulas kasus khusus dua prinsip dalam urutan. Keuntungan dari prosedur ini, bahwa sejak awal persoalan prioritas diakui, kemudian diciptakan upaya untuk menemukan prinsip-prinsip untuk mengatasinya. Orang digiring untuk memperhatikan seluruh kondisi di mana pengetahuan tentang yang absolute memberi penekanan pada kebebasan dengan menghargai keuntungan sosial dan ekonomi, sebagaimana didefinisikan oleh *leksikal order* dua prinsip tadi, akan jadi masuk akal. Urutan ini tampak ekstrim dan terlampau spesial untuk menjadi hal yang sangat menarik, namun ada lebih banyak justifikasi daripada yang akan terlihat pada pandangan pertama. Atau setidaknya seperti yang akan disebutkan. Selain itu, perbedaan antara hak-hak dan kebebasan fundamental dengan keuntungan sosial dan ekonomi menandai perbedaan di antara nilai sosial primer yang seharusnya dimanfaatkan. Perbedaan yang ada dan urutan yang diajukan hanya bersandar pada perkiraan. Namun penting untuk menunjukkan kalimat utama dari konsepsi keadilan yang masuk akal, dan dalam kondisi, dua prinsip dalam tata urutan serial tersebut bisa cukup berguna.

Kenyataan bahwa dua prinsip tersebut bisa diterapkan pada berbagai lembaga punya konsekuensi tertentu. Berbagai hal menggambarkan hal ini.

Pertama, hak-hak dan kebebasan yang diacu oleh prinsip-prinsip ini adalah hak-hak dan kebebasan yang didefinisikan oleh aturan publik dari struktur dasar. Kebebasan orang ditentukan oleh hak dan kewajiban yang dibentuk lembaga-lembaga utama masyarakat. Kebebasan merupakan pola yang pasti dari bentuk-bentuk sosial. Dalam menerapkan prinsip kedua diasumsikan bahwa dimungkinkan untuk memberi harapan akan kesejahteraan pada individu-individu yang memegang posisi-posisi tersebut. Harapan ini menunjukkan masa depan hidup mereka sebagaimana dilihat dari status sosial mereka. Secara umum, harapan orang-orang representative bergantung pada distribusi hak dan kewajiban di seluruh struktur dasar.

Hal ini bisa diterapkan pada bentuk-bentuk institusional, prinsip kedua (atau bagian pertamanya) mengacu pada harapan akan individu-individu representative. Kedua prinsip tersebut tidak bisa diterapkan pada distribusi nilai-nilai tertentu pada individu-individu tertentu yang bisa diidentifikasi oleh nama-nama pas mereka. Situasi di mana seseorang mempertimbangkan bagaimana mengalokasikan komoditas-komoditas tertentu pada orang-orang yang membutuhkan yang diketahui tidak berada dalam cakupan prinsip tersebut. Mereka bermaksud mengatur tatanan institusional dasar, dan tidak boleh mengasumsikan bahwa terdapat banyak kesamaan dari sudut pandang keadilan antara porsi administratif berbagai nilai pada person-person spesifik dengan desain yang layak tentang masyarakat. Intuisi *common sense* mengenai porsi administratif mungkin merupakan panduan yang buruk bagi desain tata masyarakat.

#### **d. Ide Individualisasi Pidana**

Ide individualisasi pidana ini diatur dalam Undang-Undang No 12 Tahun 1995 Pasal 12 yang berbunyi: Pertama, dalam rangka pembinaan terhadap narapidana di LAPAS dilakukan penggolongan atas dasar: umur, jenis kelamin, lama pidana yang dijatuhkan, jenis kejahatan, dan kriteria lainnya sesuai dengan kebutuhan atau perkembangan pembinaan. Kedua, pembinaan Narapidana Wanita di LAPAS dilaksanakan di LAPAS Wanita. Adapun penggolongan narapidana sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 12 tersebut memang perlu, baik dilihat dari segi keamanan dan pembinaan serta menjaga pengaruh negatif yang dapat berpengaruh terhadap narapidana lainnya.

Penggolongan berdasarkan lama pidana yang dijatuhkan, terdiri dari: (1) Narapidana dengan pidana jangka pendek, yaitu narapidana yang dipidana paling lama satu tahun. (2) Narapidana dengan pidana jangka sedang, adalah narapidana yang dipidana paling singkat satu tahun dan paling lama lima tahun. (3) Narapidana dengan pidana jangka panjang, yaitu narapidana yang dipidana di atas lima tahun<sup>22</sup>.

Menurut Sudarto, individualisasi pidana artinya dalam memberikan sanksi pidana selalu memperhatikan sifat-sifat dan keadaan-keadaan si pelaku.

---

<sup>22</sup>Suwrno. *Ide Individualisasi pidana dalam Pembinaan Narapidana dengan Sistem Pemasyarakatan*. Jurnal. hlm 193-194

Beberapa karakteristik prinsip individualisasi pidana menurut Barda Nawawi Arief adalah<sup>23</sup>:

1. Pertanggungjawaban (pidana) bersifat pribadi/perorangan (asas personal). Orang yang bersalah melakukan tindak pidana adalah yang harus bertanggung jawab atas perbuatannya dan tidak dapat diwakili oleh orang lain.
2. Pidana hanya diberikan kepada orang yang bersalah (asas culpabilitas). Hal ini berarti bahwa orang yang melakukan tindak pidana dengan kesalahanlah yang dapat dipidana. Kesalahan tersebut baik dalam bentuk kesengajaan ataupun kealpaan.
3. Pidana harus disesuaikan dengan karakteristik dan keadaan si pelaku. Hal ini berarti harus ada kelonggaran/fleksibilitas bagi hakim dalam memilih sanksi pidana (jenis maupun berat ringannya pidana) dan harus ada kemungkinan modifikasi pidana (perubahan/penyesuaian) dalam pelaksanaannya.

Pendekatan nilai humanistik yang menghendaki adanya individualisasi pidana juga tercermin dalam tujuan pemidanaan yang diatur dalam Pasal 54 Konsep/Rancangan KUHP tahun 2008 yaitu:

1. Pemidanaan bertujuan :
  - a. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat
  - b. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna

---

<sup>23</sup>Arief, Barda Nawawi. 2002, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada

- c. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat
  - d. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
2. Pidana tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.
- e. Ide Dasar Keseimbangan**

Secara garis besar dapat disebut "ide keseimbangan", yang antara lain mencakup: keseimbangan monodualistik antara "kepentingan umum/masyarakat" dan "kepentingan individu/perorangan" keseimbangan antara perlindungan/kepentingan pelaku tindak pidana (ide individualisasi pidana) dan korban tindak pidana, keseimbangan antara unsur/faktor "objektif" (perbuatanlahiriah) dan "subjektif" (orang/batinialahsikap batin); ide "*daad-dader strafrecht*"; keseimbangan antara kriteria "formal" dan "materiel".

Ide dasar "keseimbangan" itu diwujudkan dalam ketiga permasalahan pokok hukum pidana, yaitu dalam masalah "tindak pidana", masalah "kesalahan/pertanggungjawaban pidana", dan masalah "pidana dan pemidanaan" Dalam masalah "tindak pidana, implementasi ide keseimbangan itu antara lain sebagai berikut:

1. Masalah Sumber Hukum (Asas/Landasan Legalitas)

Sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, tidak hanya didasarkan pada asas legalitas formal (berdasarkan UU) tetapi juga didasarkan pada asas legalitas materiel yaitu

dengan memberi tempat kepada "hukum yang hidup/hukum tidak tertulis", Perluasan asas legalitas materiel ini didasarkan pada : (a) landasan kebijakan legislatif nasional setelah kemerdekaan (b) landasan kesepakatan ilmiah/seminar nasional (c) landasan sosiologis (d) landasan internasional dan komparatif dari kajian bahan-bahan internasional dan perbandingan, dijumpai adanya bentuk-bentuk perlunakan/penghalusan atau pergeseran/perluasan terhadap asas legalitas formal, antara lain : diakuinya "*the general principles of law recognized by the community of nations*" sebagai sumber hukum (lihat Pasal 15: 2 ICCPR dan KUHP Kanada); diakuinya "permaafan/pengampunan hakim" ("*rechterlijk pardon/judicial pardon/dispensade pena*") sebagai bentuk "*Judicial corrective to the legality principle*" (antara lain terlihat di Belandja, Yunani, Portugal).

## 2. Kriteria (rambu-rambu) Sumber Hukum Materiel

Di dalam Konsep belum ada penegasan mengenai kriteria atau rambu-rambu mengenai sumber hukum materiel mana yang dapat dijadikan sebagai sumber hukum (sumber legalitas). Pasal I (3) Konsep berubah dalam konsep 2015 dimana hanya menegaskan, bahwa ketentuan dalam ayat (1), yaitu asas legalitas formal, tidak mengurangi berlakunya "hukum yang hidup atau hukum adat yang menentukan bahwa seorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan. Perumusan Pasal I ayat (3) itu tentunya masih memerlukan kajian ulang mengenai kriteria/rambu-rambunya, antara lain diusulkan rambu-rambu sebagai berikut: a) Sesuai dengan nilai-nilai nasional (Pancasila), yaitu sesuai dengan nilai/paradigma moral religius, dengan

nilai/paradigma kemanusiaan/humanis, dengan nilai/paradigma kebangsaan, dengan nilai/paradigma demokrasi (kerakyatan/hikmah kebijaksanaan), dan dengan nilai/paradigma keadilan sosial b) Sesuai dengan prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa (*"the general principles of law re-cognized by the community of nations"*).

### 3. Masalah "retro aktif"

Bertolak dari ide keseimbangan. Konsep iuga dapat menerima ketentuan Psl. 1 (2) WvS/KUHP yang memberikemungkinan berlaku surutnya UU ("retro aktif"). Psl. I (2) ini dipandang sebagai "pasangan", "pelengkap" dan "penyeimbang" dari Psl. 1 (1) yang memuat asas "*lex temporis delicti*" atau asas "*non retro aktif*".

Namun perumusan Psl. 1 (2) WvS dalam Konsep KUHP (yang dirumuskan dalam Pasal 2:1), mengalami perubahan/perluasan. Menurut Konsep, ide "retroaktif" dan asas "menerapkan aturan yang lebih menguntungkan / meringankan" dalam hal ada perubahan UU, tidak hanya berlaku untuk tersangka/terdakwa sebelum keputusan hakim berkekuatan tetap, tetapi juga berlaku (diperluas) untuk terpidana atau setelah keputusan berkekuatan tetap.

#### **f. Teori Keadilan dalam Filsafat Hukum Islam**

Masalah keadilan menurut hukum Islam, tidak terlepas dari filsafat hukum Islam dan teori mengenai tujuan hukum Islam, yang pada prinsipnya adalah bagaimana mewujudkan "*kemanfaatan*" kepada seluruh umat manusia

dan kehidupan di dunia maupun di akherat. Tujuan mewujudkan “*kemanfaatan*” ini, sesuai dengan prinsip umum Al-Qur’an:

- a) *al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi al-mudar al man’u* (segala yang bermanfaat dibolehkan, dan segala yang mudarat dilarang);
- b) *la darara wa la dirar* (jangan menimbulkan kemudaratatan dan jangan menjadi korban kemudaratatan);
- c) *ad-Darar yuzal* (bahaya harus dihilangkan)<sup>24</sup>;

Pada objek inilah perbedaan-perbedaan teologis di kalangan cendekiawan Islam muncul. Perbedaan-perbedaan tersebut berakar pada dua konsepsi yang bertentangan mengenai tanggung jawab manusia untuk menegakkan keadilan ilahiah, dan perdebatan tentang hal itu melahirkan dua mazhab utama teologi dialektika Islam yaitu: mu`tazilah dan asy`ariyah. Dijelaskan bahwa manusia, sebagai yang bebas, bertanggung jawab di hadapan Allah yang adil. Selanjutnya, baik dan buruk merupakan kategori-kategori rasional yang dapat diketahui melalui nalar – yaitu, tak bergantung pada wahyu. Allah telah menciptakan akal manusia sedemikian rupa sehingga mampu melihat yang baik dan buruk secara obyektif<sup>25</sup>.

## **2. Teori Negara Hukum Sebagai *Middle Theory***

---

<sup>24</sup>Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Cet IV, Jakarta : Prenada Media Goup, 2012, hlm. 216 - 217.

<sup>25</sup> <http://diqa-butar-butar.blogspot.com/2011/09/teori-teori-keadilan.html>

Istilah Negara hukum merupakan terjemahan dari istilah ”*rechtsstaat*”.<sup>26</sup>

Istilah lain yang digunakan dalam alam hukum Indonesia adalah *the rule of law*, yang juga digunakan untuk maksud “Negara hukum”. Notohamidjojo menggunakan kata-kata “...maka timbul juga istilah Negara hukum atau *rechtstaat*”<sup>27</sup>. Djokosoetono mengatakan bahwa “negara hukum yang demokratis sesungguhnya istilah ini adalah salah, sebab kalau kita hilangkan *democratische rechtsstaat*, yang penting dan primair adalah *rechtsstaat*.”<sup>28</sup>

Sementara itu, Muhammad Yamin Menggunakan kata Negara hukum sama dengan *rechtsstaat* atau *government of law*, sebagaimana kutipan pendapat berikut ini:

“polisi atau negara militer, tempat polisi dan prajurit memegang pemerintah dan keadilan, bukanlah pula negara Republik Indonesia ialah negara hukum (*rechtsstaat*, *government of law*) tempat keadilan yang tertulis berlaku, bukanlah negara kekuasaan (*machtsstaat*) tempat tenaga senjata dan kekuatan badan melakukan sewenang-wenang.”(kursif-penulis).<sup>29</sup>

Menurut pendapat Hadjon,<sup>30</sup> kedua terminologi yakni *rechtsstaat* dan *the rule of law* tersebut ditopang oleh latar belakang sistem hukum yang berbeda. Istilah *Rechtsstaat* merupakan buah pemikiran untuk menentang absolutisme, yang sifatnya revolusioner dan bertumpu pada sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*. Sebaliknya, *the rule of law* berkembang secara

---

<sup>26</sup> Philipus M.Hadjon,1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat- Sebuah Studi Tentang Prinsip- prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum Dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Bina Ilmu.Surabaya , hlm.30.

<sup>27</sup> O. Notohamidjojo,1970. *Makna Negara Hukum*, Badan Penerbit Kristen, Jakarta, hlm.27.

<sup>28</sup> Padmo Wahyono,1984. *Guru Pinandita*, Badan Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 67

<sup>29</sup> Muhammad Yamin,1982. *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonseia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 72.

<sup>30</sup> Philipus M.Hadjon. *Op. Cit.*, hlm. 72

evolusioner, yang bertumpu atas sistem hukum *common law*. Walaupun demikian perbedaan keduanya sekarang tidak dipermasalahkan lagi, karena mengarah pada sasaran yang sama, yaitu perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Paham negara hukum (*rechtsstaat* atau *the rule of law*), yang mengandung asas legalitas, asas pemisahan (pembagian) kekuasaan, dan asas kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut, kesemuanya bertujuan untuk mengendalikan negara atau pemerintah dari kemungkinan bertindak sewenang-wenang, tirani, atau penyalahgunaan kekuasaan.

Pada zaman modern, konsep Negara Hukum di Eropa Kontinental dikembangkan antara lain oleh Immanuel Kant, Paul Laband, Julius Stahl, Fichte, dan lain-lain dengan menggunakan istilah Jerman, yaitu "*rechtsstaat*". Sedangkan dalam tradisi Anglo Amerika, konsep Negara hukum dikembangkan atas kepeloporan A.V. Dicey dengan sebutan "*The Rule of Law*". Menurut Julius Stahl, konsep Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah „*rechtsstaat*“ itu mencakup empat elemen penting, yaitu:

1. Perlindungan hak asasi manusia.
2. Pembagian kekuasaan.
3. Pemerintah berdasarkan undang-undang.
4. Peradilan tata usaha Negara.

Sedangkan A.V. Dicey menguraikan adanya tiga ciri penting dalam setiap Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah "*The Rule of Law*", yaitu:

1. Negara harus tunduk pada hukum (*Supremacy of Law*).
2. Pemerintah menghormati hak-hak individu (*Equality before the law*).

3. Peradilan yang bebas dan tidak memihak (*Due Process of Law*).

Berdasarkan uraian-uraian di atas, terdapat dua-belas prinsip pokok Negara Hukum (*Rechtsstaat*) yang berlaku di zaman sekarang. Kedua-belas prinsip pokok tersebut merupakan pilar-pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya satu negara modern sehingga dapat disebut sebagai Negara Hukum (*The Rule of Law*, ataupun *Rechtsstaat*) dalam arti yang sebenarnya. Adapun prinsip-prinsip dimaksud adalah sebagai berikut<sup>31</sup>:

1. Supremasi Hukum (*Supremacy of Law*);
2. Persamaan dalam Hukum (Equality before the Law);
3. Asas Legalitas (*Due Process of Law*);
4. Pembatasan Kekuasaan;
5. Organ-Organ Eksekutif Independen;
6. Peradilan Bebas dan Tidak Memihak; Adanya peradilan yang bebas dan tidak memihak (*independent and impartial judiciary*).
7. Peradilan Tata Usaha Negara;
8. Peradilan Tata Negara (*Constitutional Court*);
9. Perlindungan Hak Asasi Manusia;
10. Bersifat Demokratis (*Democratische Rechtsstaat*);
11. Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (*Welfare Rechtsstaat*);
12. Transparansi dan Kontrol Sosial;

---

<sup>31</sup> Jimly Asshiddiqie, Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer, Papper. Disampaikan dalam Wisuda Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya Palembang, 23 Maret 2004 dalam Simbur Cahaya No. 25 Tahun IX Mei 2004 ISSN No. 14110-0614

Istilah negara hukum di Indonesia, sering diterjemahkan *rechtstaats* atau *the rule of law*. Paham *rechtstaats* pada dasarnya bertumpu pada sistem hukum Eropah Kontinental. Ide tentang *rechtstaats* mulai populer pada abad ke 17 sebagai akibat dari situasi politik Eropa yang didominasi oleh absolutisme raja.<sup>32</sup> Paham *rechtstaats* ini dikembangkan oleh ahli-ahli hukum Eropa Barat Kontinental, seperti Immanuel Kant (1724-1804) dan Friedrichc Julius Stahl.<sup>33</sup> Tujuan negara hukum menurut Kant adalah menjamin kedudukan hukum dari individu-individu dalam masyarakat<sup>34</sup>. Bahder Johan mengemukakan, bahwa ide dasar negara hukum Indonesia, tidak terlepas dari ide dasar tentang *rechtsstaat* di mana syarat-syarat utamanya terdiri dari :

- a. Asas legalitas, yaitu setiap tindakan pemerintah harus didasarkan atas dasar peraturan perundang-undangan.
- b. Pembagian kekuasaan, syarat ini mengandung makna bahwa kekuasaan negara tidak boleh bertumpu pada satu tangan;
- c. Hak-hak dasar, merupakan sasaran perlindungan hukum bagi rakyat, dan sekaligus membatasi kekuasaan pembentuk undang-undang;
- d. Tersedia saluran melalui pengadilan yang bebas untuk menguji keabsahan tindak pemerintah<sup>35</sup>.

Negara Hukum diperlukan syarat-syarat yang unsur-unsur tertentu, yakni adanya pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia. Pemisahan kekuasaan. Pemerintahan harus berdasar undang-undang. Serta adanya peradilan

---

<sup>32</sup>*Ibid*, hlm. 57

<sup>33</sup> Juhaya S. Praja, *Op.Cit*, hlm 23

<sup>34</sup> Syaiful Bakhri, *Op-Cit*, hlm. 141

<sup>35</sup> Bahder Johan Nasution, 2011. *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 75

administrasi. Dicey sebagaimana dikutip oleh Jaenal Aripin mengemukakan, bahwa ada tiga ciri yang terpenting dari prinsip *rule of law*, yaitu:

- a. Supremasi hukum,
- b. Persamaan di hadapan hukum,
- c. Konstitusi<sup>36</sup>.

Ciri khusus yang melekat dalam negara hukum menjunjung tinggi hak asasi manusia, Baharuddin Lopa mengutip dari Jan Materson dari Komisi PBB yang menegaskan, bahwa hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada setiap manusia, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia<sup>37</sup>.

### **3. Teori Penegakan Hukum sebagai Applied Theory**

Penegakan hukum adalah suatu usaha untuk menanggulangi kejahatan secara rasional, memenuhi rasa keadilan dan berdaya guna. Dalam rangka menanggulangi kejahatan terhadap berbagai sarana sebagai reaksi yang dapat diberikan kepada pelaku kejahatan, berupa sarana pidana maupun non hukum pidana, yang dapat diintegrasikan satu dengan yang lainnya<sup>38</sup>. Adapun yang akan digunakan sebagai *Aplied Theory* dalam penelitian ini adalah Teori Penegakan Hukum. Dalam pelaksanaan penegakan hukum perlu adanya suatu penyuluhan guna untuk mencapai kadar kesadaran hukum yang tinggi dalam masyarakat dapat mehayati hak dan kewajiban asasi masyarakat dalam rangka tegaknya keadilan,

---

<sup>36</sup> Jaenal Aripin, Op.Cit, hlm. 88, lihat juga HLM. Irianto A. Baso Ence, Negara Hukum & Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi Telaah Terhadap Kewenangan mahkamah Konstitusi, PT. Alumni, Bandung, 2008, mengungkapkan dengan pemakaian angka (1) ganti huruf a. dan tambahan dalam kurung setelah supermasi hukum (supremacy of law), hlm. 4

<sup>37</sup> Triwulan Tuti, 2010. *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca-Amandemen UUD 1945*, Kencana, Jakarta, hlm. 21

<sup>38</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 109

ketertiban, kepastian hukum dan terbentuknya sikap dan perilaku yang taat pada hukum.

**a. Faktor hukum (Undang-undang)**

Dalam praktik penyelenggaraan penegakan hukum di lapangan ada kalanya terjadi pertantangan antara kepastian hukum dan keadilan.

**b. Faktor penegak hukum**

Untuk berfungsi suatu hukum, mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting.

**c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegak hukum**

Faktor sarana atau fasilitas pendukung mencakup perangkat lunak dan perangkat keras. Perangkat lunak meliputi pendidikan yang diterima oleh polisi, untuk perangkat keras dalam hal ini adalah meliputi sarana fisik yang berfungsi sebagai faktor pendukung, seperti halnya perlengkapan alat-alat komunikasi yang proporsional.

**d. Faktor masyarakat (lingkungan di mana hukum berlaku atau diterapkan)**

Penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Setiap warga masyarakat atau kelompok sedikit banyaknya mempunyai kesadaran hukum, persoalan, yang timbul adalah taraf kepatuhan hukum, yaitu kepatuhan hukum yang tinggi, sedang, atau kurang fungsinya hukum yang bersangkutan.

Satjipto Rahardjo merumuskan penegakan hukum sebagai suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan<sup>39</sup>. Satjipto Rahardjo mengungkapkan ada tiga hal yang terlibat dalam proses penegakan hukum:

1. unsur pembuat undang-undang
2. unsur aparat penegak hukum
3. unsur lingkungan yang meliputi pribadi warga negara dan sosial<sup>40</sup>.

Kondisi hukum masih menjadi pekerjaan rumah, bagi bangsa Indonesia supaya dapat diterima di negerinya sendiri “pelaku korupsi dan mafia hukum” sebuah kalimat yang menjadi polemik bagi anak bangsa dalam menegakkan hukum,<sup>41</sup> di negaranya sendiri seperti apa yang telah diungkapkan dalam UUD 1945. Mencermati pemikiran Loebby Loqman, bahwa dalam praktek penegakan hukum dalam hal pemberantasan tindak pidana korupsi berpengaruh terhadap bekerjanya Sistem Peradilan Pidana Terpadu (*Integrated Criminal Justice System*) sebagaimana diatur KUHAP,<sup>42</sup> sehingga kalau sistemnya sudah terpadu maka akan menutup kemungkinan-kemungkinan akan terjadinya pelemahan dalam penegakan hukum.

---

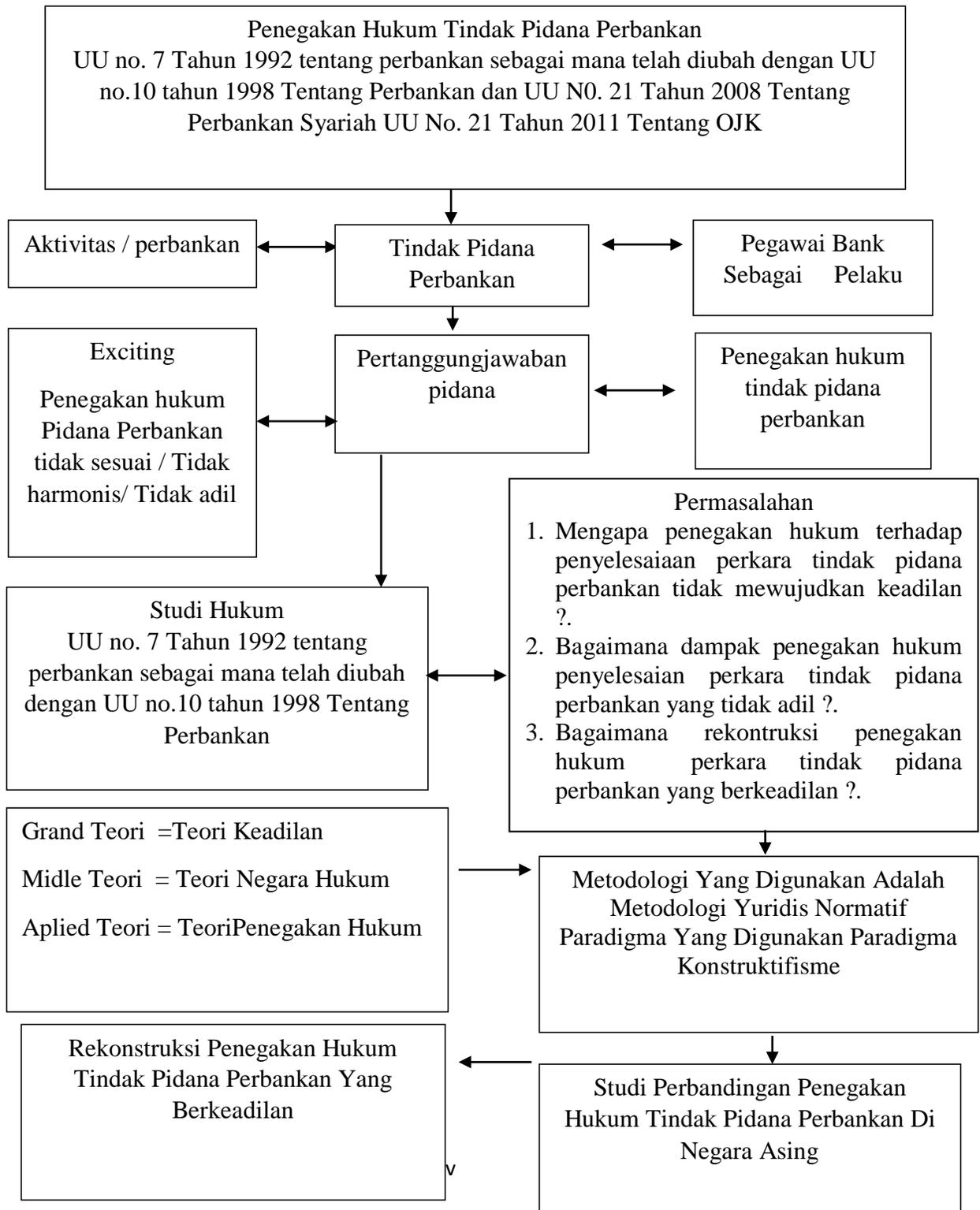
<sup>39</sup> Satjipto Rahardjo, 1983, *Masalah Penegakan Hukum*, Bandung: Sinar Baru, hlm 4-5.

<sup>40</sup> *Ibid* hlm 4-5

<sup>41</sup> *Ibid.*, hlm, 75

<sup>42</sup> Loebby Loqman, 1991, *Beberapa Ichwal di Dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta: Datacom, hlm. 5.

#### D. Kerangka Pemikiran Disertasi



## **E. Metode Penelitian**

### **1. Paradigm Penelitian**

Dalam penelitian ini dengan menggunakan paradigma konstruktivisme. Hal ini dikarenakan persoalan hukum merupakan realitas yang diamati oleh peneliti bersifat relatif dan tidak bisa digeneralisasikan. Penelitian atau investigasi terhadap hukum dan/atau permasalahan yang dihadapi masyarakat di dalam paradigma konstruktivisme bertujuan untuk ‘memahami’ hukum di dalam konteks permasalahan sosial yang berkembang di tengah masyarakat. Dengan ini, penelitian atau investigasi diarahkan untuk melakukan rekonstruksi terhadap konstruksi perlindungan perempuan dari kekerasan fisik.

### **2. Jenis Penelitian**

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non doktrinal.

### **3. Sifat Penelitian**

Dalam penelitian hukum non doktrinal dengan menggunakan pendekatan *socio legal research*, sifat penelitian adalah eksplanatoris dalam menjelaskan rekonstruksi penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan berbasis keadilan.

### **4. Metode Pendekatan**

Pendekatan secara yuridis empiris disebut juga dengan sosiologis (field research) Dilakukan dengan cara mengadakan penelitian secara langsung kelapangan, yaitu dengan melihat penerapan peraturan perundang-undangan atau

aturan hukum yang lain yang berkaitan dengan penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan.

## **5. Instrument dan Domain Penelitian**

### **a. Instrument**

Pada penelitian kualitatif interpretif atau konstruktivis maka motif penelitian adalah untuk a. *to explore*, b. *to ctitizise*, c. *to understand*.

### **b. Domain Penelitian**

Dalam penelitian ini domain tersebut terdiri dari:

- 1) Lembaga Pembuat Hukum (*Law Making Institution*);
- 2) Pemegang Peran (*Role Occupant*)
- 3) Domain Kepakaran,

## **6. Sumber Data Penelitian**

Dalam melakukan penelitian ini maka berdasarkan sumbernya digunakan data berupa hasil wawancara, didukung peraturan perundang-undangan terkait dan referensi buku.

## **7. Teknik Pengumpulan Data**

Teknik pengumpulan data yang dilakukan adalah kegiatan-kegiatan observasi, wawancara mendalam (*indepth interview*), visual, interpretasi dokumen (teks) dan material

## **8. Analisis dan Validasi Data**

Proses analisis data dalam penelitian ini menggunakan deskriptif kualitatif akan dijalankan menurut prosedur berikut, yaitu: a) Membuat catatan-catatan dari hasil pengumpulan data, melakukan *coding*, agar sumber datanya tetap dapat

ditelusuri. b) Mengumpulkan, membagi secara rinci, mengklasifikasikan data sesuai dengan permasalahan penelitian, menafsirkan, mencari makna, dan menemukan pola yang menjadi tujuan penelitian.

## **F. Pembahasan**

### **1. Penegakan Hukum Dalam Kasus Pidana Perbankan Dianggap Belum**

#### **Berkeadilan**

Tindak pidana perbankan pada umumnya dapat terjadi dengan berbagai cara atau modus. Sejalan dengan perkembangan kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, maka tidak dapat disangkal pula bermunculannya modus baru di bidang kejahatan perbankan sehingga dikenal berbagai macam kejahatan perbankan di dunia dan di Indonesia pada khususnya.

Penyalahgunaan kredit, kredit macet, pimpinan atau pengurus bank melarikan uang nasabah, mendirikan sejenis usaha perbankan tanpa ijin, pemalsuan giro atau tabungan, pemalsuan *letter of credit* dan lain-lainnya merupakan sebagian banyak contoh dari tindak pidana di bidang perbankan yang umumnya dikenal dan terjadi di Indonesia.

Muncul dan berkembangnya kejahatan perbankan memiliki latar belakang yang kompleks, tidak hanya dikarenakan oleh pembangunan ekonomi yang tidak terencana dan tertata secara rapi, tapi juga faktor sosial politik lainnya. Oleh karena itu tanpa didukung dengan kebijakan dibidang pembangunan lainnya seperti bidang sosial, ekonomi dan politik, penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan perbankan memiliki kemampuan yang sangat terbatas.

Untuk mengoptimalkan fungsi hukum pidana dalam upaya tersebut maka diperlukan keterpaduan antara kebijakan sosial dan politik kriminal serta keterpaduan antara penggunaan sarana penal dan non penal.

Penegakan hukum pidana terhadap kejahatan perbankan dalam kenyataannya selama ini memang belum maksimal, meskipun kejahatannya terus bertambah. Hal ini tidak terlepas dari berbagai kendala yang dihadapi. Pertama, berkaitan dengan karakteristik kejahatan perbankan yang sulit dideteksi, sementara pelakunya adalah orang-orang yang terdidik dan mempunyai posisi tawar kuat. Kedua, secara teoritis/yuridis hukum pidana itu sendiri memberikan batasan-batasan dalam penegakan hukum juga masih ditemui berbagai persoalan, baik menyangkut substansi hukumnya, para penegak hukumnya, konflik of interes dalam masyarakat, fasilitas pendukung dan budaya hukum di lingkungan masyarakat perbankan/pengusaha itu sendiri<sup>43</sup>.

Sebelum memasuki bahasan mengenai lingkup dan problematika kejahatan perbankan, perlu dikemukakan bahwa ada kalangan hukum pidana memberikan penggolongan modus-modus perbankan seperti telah diterangkan di atas ke dalam kelompok tindak pidana. Tindak pidana tersebut ialah :

1. Tindak pidana umum : jenis yang digolongkan ke dalam ini ialah misalnya pemalsuan kartu kredit (secara *lost stolen card*, *counterfeit card*, *rembossed card* atau *altered card*, *recard of caharge*, *spilt charge*, dan lainnya), giro, biyet, deposito yang dipalsukan.

---

<sup>43</sup> Supaijo. 2010. *Penegakan Hukum Pidana Dalam Kejahatan Perbankan*. Jurnal ASAS, Vol.2, No.1. hlm. 98.  
xlviii

2. Tindak Pidana Perbankan, misalnya praktik bank gelap sebagaimana dalam kasus YKAM (Jakarta) dan SW (Purwekerto).
3. Tindak Pidana Korupsi. Tindak pidana jenis ini sangat banyak terjadi dan melibatkan pihak-pihak swasta kelas kakap yang mengambil keuntungan dari kejahatan perbankan. Kasusnya ,menyangkut kredit likuidasi BI, BLBI, penerbitan promes dan surat barharga tidak dimasukkan dalam pembukuan bank, kredit tidak dengan jaminan yang cukup, memanipulasi data supaya kredit dicapai dalam jumlah besar, pelanggaran BMPK, dan lain-lain<sup>44</sup>.

## **2. Dampak Penegakan Hukum Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Perbankan**

Pelaku tindak pidana perbankan yang terjadi di Indonesia hampir dapat dipastikan selalu melibatkan orang dalam bank, karena berbagai modus yang digunakan dalam pembobolan bank yang diotaki orang luar bank, justru terjadi karena atas bantuan orang dalam bank itu sendiri, baik mereka kerjasama ataupun hanya sekedar membantu dengan dengann mendapatkan upah atau komisi atas hasil jarahan dari bank tersebut. Meskipun ada juga kejahatan bank yang terjadi pihak bank menjadi korbannya, misal perampokan bank secara manual, tetapi kejahatan ini dijerat dengan KUHP, namun terkait dengan tindak pidana perbankan yang diatur dalam Undang-Undang No.10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan, nampak hampir semua pasal melibatkan orang dalam bank atau pihak terafiliasi dan hanya satu pasal yang tidak melibatkan pihak

---

<sup>44</sup> Lenden Marpaung. 1993. Kejahatan Perbankan, Erlangga, Jakarta, hlm. 37.

bank, yaitu perbuatan menghimpun dana masyarakat tanpa seijin Bank Indonesia. Hal ini nampak jelas bahwa ketentuan dalam UU Perbankan enam pasal tentang kejahatan, hanya satu pasal yang tidak melibatkan pelaku perbankan.<sup>45</sup>

Mereka inilah yang harus diawasi dalam menjalankan fungsi dan kewenangan dalam pergerakan dinamika perbankan. Kejahatan sebagaimana Pasal 46, yaitu orang yang menggunakan data palsu, perusahaan investasi fiktif ataupun semacam koperasi fiktif dan kemudian menghimpun dana dari masyarakat dengan iming-iming keuntungan atau bunga yang besar. Terkait dengan Pasal 47 mengenai pemahaman pihak Bank kapan mereka tidak boleh membuka rahasia Bank dan kapan mereka justru harus mengeluarkan keterangan atau perbankan nasabah untuk kepentingan pajak dan proses peradilan pidana terutama penerapan ketentuan Anti Pencucian Uang, jangan sampai pihak bank justru tidak mau memberikan keterangan data rekening nasabah pada Tersangka Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU).

Dalam Pasal 48 sering terjadi adanya praktek bank dalam bank yang melakukan kegiatan usaha yang dilarang dengan menggunakan dana nasabah tanpa sepengetahuan Bank Indonesia (BI). Kejahatan ini sering terjadi adanya kegiatan usaha yang ilegal dalam dinamika perbankan yang dilakukan oleh orang dalam bank untuk kepentingan oknum tertentu / terjadi hanya diantara orang dalam bank. Adapun kejahatan kaitannya dengan Pasal 49, pada umumnya dilakukan kerja sama dengan orang lain yang bukan orang dalam bank maupun pihak terafiliasi atau mereka yang membantu para pengemplang bank, para penipu berkedok pengusaha yang

---

<sup>45</sup> Seminar tentang Optimalisasi Pengajaran Aset Pelaku Tindak Pidana Perbankan, oleh LPS, Jakarta, 11 Mei 2015.

mengajukan kredit bank dengan agunan palsu atau melanggar SOP dalam pengucurannya dan dilakukan dengan bantuan orang dalam bank.

Berkaitan dengan ketentuan Pasal 49, paling sering dilakukan oleh pihak bank yang terjadi dari pelaku bank/pegawai bank, direksi, komisaris yang menyebabkan dana nasabah tidak masuk ke catatan bank atau digunakan untuk kepentingan pribadi dengan diawali memindahkan dana nasabah bukan ke dalam pembukuan bank, tetapi masuk ke rekening pribadi pelaku kejahatan atau orang lain yang bekerjasama dengan mereka dan juga dengan modus lain memberikan catatan pembukuan yang berbeda kepada nasabah, sehingga mereka tidak mengetahui bahwa dananya sebenarnya telah hilang. Selanjutnya Pasal 49 ayat (2) berkaitan dengan perbuatan sengaja meminta dan menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima imbalan atau komisi untuk keuntungan pribadi dan keluarganya dalam hal membantu orang lain memperoleh fasilitas kredit yang disediakan bank serta tidak melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan terhadap ketentuan undang-undang perbankan, dalam hal ini pada umumnya terkait pemberian kredit pada orang yang sebetulnya tidak layak untuk mendapatkan fasilitas tersebut, namun diberikan karena adanya imbalan. Pada umumnya persyaratan agunan yang palsu atau fiktif, memberikan fasilitas kredit yang diluar batas yang ditentukan, dan atas apa yang dilakukan mereka mendapat komisi, kejahatan ini berpotensi terjadinya kredit macet, nasabahnya melarikan diri dengan membawa uang tersebut.

Dengan terjadinya tindak pidana perbankan, penegak hukum harus mengkaitkan dengan Undang - Undang TPPU, jadi apabila ada kejahatan perbankan kemudian hasil kejahatan itu sebagian masuk ke pejabat bank maka harus dikenakan

TPPU. Dengan penerapan TPPU, maka ada efek jera baik untuk pejabat bank, pegawai bank dan atau pelaku perbankan yang lain, karena dengan penerapan undang-undang tersebut dapat mengoptimalkan pelacakan kemana uang tersebut mengalir. Secara logika perbuatan tindak pidana harus terjadi terlebih dahulu kejahatan asal/korupsi, bila dialirkan baru terjadi tindak pidana pencucian uang (*follow up crime*), sehingga harus dibuktikan keduanya yang dalam teori hukum acara pidana kedua kejahatan ini harus didakwakan sekaligus dalam bentuk dakwaan kumulatif.

Dengan terjadinya dua kejahatan yang merupakan gabungan tindak pidana sesuai ketentuan Pasal 63 KUHP tentang gabungan perbuatan (*Councursus Realis*), meskipun tindak pidana pencucian uang sebagai kejahatan lanjutan, namun antara kejahatan asal dengan pencucian uang bukan termasuk kejahatan berlanjut. Kejahatan demikian di kriteriakan sebagai kejahatan yang berdiri sendiri, maka perlu adanya pemahaman bila seorang melakukan kejahatan asal dan kemudian mereka melakukan pencucian uang, maka perlu di dalam bahwa mereka itu telah melakukan dua kejahatan sekaligus dengan dua keinginan niat dalam dua kesalahan. Maka untuk mencegah terjadinya kejahatan dan mengamankan dana nasabah serta menjaga potensi kerugian yang bisa dialami oleh bank, maka perlu ada fungsi kontrol bank baik secara internal bank dan dari Bank Indonesia, harus diperketat dengan menentukan sop yang baku dan terstruktur.

### **3. Rekonstruksi Penegakan Hukum Perkara Tindak Pidana Perbankan Yang Berkeadilan**

## 1) Rekonstruksi Norma (*Norm Reconstruction*) Hukum di bidang Perbankan.

Pelaksanaan tindak pidana perbankan yang berkeadilan bahwa landasan filosofis yang penulis rancang untuk mencapai norma adil adalah menggunakan teori Hans Kelsen bahwa keadilan adalah sesuatu yang sangat subjektif. Dia berpendapat bahwa apa yang dimaksudkan dengan istilah keadilan adalah sesuatu yang bermakna hadirnya sebuah kondisi social dimana setiap orang mendapatkan kepuasan dan kebahagiaan secara umum. Keadilan adalah sesuatu hal yang memiliki makna yang sangat identik dengan kebahagiaan umum. Ini yang kemudian paradigma yang penulis ingin sampaikan, untuk kepentingan yang lebih besar dan bersifat umum diperlukannya norma hukum yang mampu meletakkan prinsip keadilan baik nasabah yang memiliki deposit besar dan yang deposit kecil sama kedudukannya, hak-haknya tanpa diskriminasi dalam pemberian kredit (pinjaman).

Perjanjian kredit perbankan pada umumnya menggunakan bentuk perjanjian baku (*standard contract*) di mana dalam perjanjian tersebut pihak debitur hanya dalam posisi menerima atau menolak tanpa ada kemungkinan untuk melakukan negosiasi atau tawar-menawar yang pada akhirnya melahirkan suatu perjanjian yang “tidak terlalu menguntungkan” bagi salah satu pihak, dengan demikian berlakulah ketentuan-ketentuan hukum privat dalam hal ini tunduk pada ketentuan hukum perjanjian yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III. Perjanjian kredit pengaturannya di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Undang-undang ini merupakan *lex specialis*. Sedangkan *lex generalis*-nya

bertopang pada KUHPdt Buku III Bab ke tiga belas tentang pinjam-meminjam. Juga. Bab I sampai dengan Bab IV mengenai ketentuan umum.

Transaksi pemberian kredit bagi para nasabahnya pihak perbankan memberlakukan perjanjian baku guna menghasilkan pelayanan yang cepat dan efisien. Dalam prakteknya, terdapat beberapa istilah yang sering dipergunakan untuk kontrak baku antara lain dalam bahasa Inggris disebut *Standard Contract*, *Pad Contract* dan dalam bahasa Belanda disebut *Standaardregeling*. perjanjian pemberian kredit bank terdapat beberapa klausula baku yang bertentangan dengan ketentuan pasal 18 UUPK dan dianggap merugikan kedudukan salah satu pihak yang secara ekonomi lebih lemah dari pihak yang lain yaitu nasabah, di antaranya tentang jaminan dan jaminan tambahan serta cara pengikatannya, pelaksanaan eksekusi barang jaminan, pelunasan kembali sebelum jangka waktu pelunasan dan kuasa yang tidak dapat ditarik kembali.

Secara kontraktual maupun profesional, terdapat sanksi perdata dalam hal klausula baku tersebut diajukan gugatan di pengadilan oleh nasabah, maka hakim harus membuat putusan declaratoir bahwa klausula tersebut batal demi hukum (void) (Pasal 18 ayat (3) UUPK); dan sanksi pidana dalam pertanggungjawaban kontraktual diatur dalam pasal 62 ayat (1) UUPK yaitu dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp.2.000.000.000,- (dua miliar rupiah). Untuk sanksi pidana dalam pertanggungjawaban professional diatur dalam Pasal 62 ayat (1) dan (2) UUPK yakni pelaku usaha yang melanggar ketentuan diatas dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun/2 (dua) tahun, atau pidana

denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,- (Dua Milliar Rupiah)/Rp. 500.000.000,-  
(Lima Ratus Juta rupiah) sesuai dengan pasal yang dilanggar.

### **Rekonstruksi Norma (Norm Reconstruction)**

#### **Rekonstruksi Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan dan**

#### **Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah**

No	Sebelum Rekonstruksi	Kelemahan	Setelah Rekonstruksi
1.	<p><b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b></p> <p>(1) .....</p> <p>(2) .....</p> <p>(3) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank.</p> <p>(4) .....</p> <p>(5) ....</p>	<p>Pelaksanaan pasal 29 belum menerangkan adanya proses pemberian kredit melalui SOP “<b>pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas</b>”.</p> <p>Dengan prinsip kehati hatian dan sesuai Prosedur yang benar ini meningkatkan rendahnya risiko terjadinya kejahatan tindak pidana perbankan.</p>	<p><b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b></p> <p>(1) .....</p> <p>(2) .....</p> <p>(3) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. <b>Dan dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.</b></p> <p>(4) .....</p> <p>(5) ....</p>
2.	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p>	<p>Dalam Pasal ini belum adanya praktik perbankan yang mampu menjerat</p>	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p>

	<p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p>	<p>pelaku tindak pidana perbankan syariah yang dilakukan oleh elit perbankan dan juga masih adanya diskriminasi penyaluran kredit baik pada golongan bawah, menengah, dan atas.</p>	<p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p> <p>Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal,</b></p>
--	--	---	--

			<b>Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b>
--	--	--	--

## **2) Rekonstruksi Nilai (*Value Reconstruction*) Di Bidang Perbankan**

Penegakan hukum dalam teori positifisme menurut Hans Kelsen adalah bahwa keadilan itu lahir dari hukum positif yang ditetapkan oleh manusia, dalam hal ini Hans Kelsen menekankan bahwa konsep keadilan itu mencakup pengertian jernih dan bebas nilai. Kejahatan tindak pidana perbankan merupakan perbuatan melawan hukum berdasarkan UU Perbankan dan bertentangan dengan sila ke-2 “kemanusiaan yang adil dan beradab” dan sila ke-5 Pancasila “Keadilan Sosial Bagi seluruh Rakyat Indonesia”, dan sila ke 5 Pancasila. Pedoman penegak hukum dalam menjalankan dan menegakkan hukum demi keadilan seluruh rakyat Indonesia penegak hukum harus memuat unsur nilai yuridis (kepastian hukum), nilai sosiologis (kemanfaatan), dan nilai filosofis (keadilan).

Kepastian hukum menekankan Agar hukum atau peraturan itu ditegakkan sebagaimana yang diinginkan oleh bunyi hukum tersebut. Nilai sosiologis menekankan kepada kemanfaatan dalam masyarakat itu sendiri. Masyarakat mengharapkan agar lahirnya hukum yang berbentuk aturan hukum memberikan manfaat dan keadilan. Walaupun keadilan dan kepastian hukum itu merupakan polemik yang saling bertabrakan. Makin banyak hukum memenuhi syarat “peraturan yang tetap”, yang sebanyak mungkin meniadakan ketidakpastian. Van Apeldoorn

menekankan, makin tepat dan tajam peraturan hukum itu makin terdesaklah keadilan<sup>46</sup>.

Menurut penulis, kebenaran dan keadilan datangnya tidak berasal dari luar, melainkan dalam kekuasaan (Penguasa). Sehingga muncul adagium Keadilan tertinggi adalah ketidakadilan tertinggi (*Summum ius, summa iniura*). Dengan demikian, terdapat antinomi<sup>47</sup> antara tuntutan keadilan dan tuntutan kepastian hukum<sup>48</sup>.

Dengan demikian peneliti mencoba menggunakan ide pemikiran filsafat David Hume, Jeremy Bentham (*utility theory*). Sudut pandang nilai keadilan dan nilai sosial bahwa untuk mencapai kebahagiaan seseorang haruslah bersikap adil sehingga adil lebih dekat juga kepada sosial memberikan kebahagiaan sosial kepada orang lain, hal ini juga disampaikan Hume dengan pemikiran kritis-rasional brilian yang meruntuhkan dasar teori ilmu alam waktu itu. Hume menegaskan bahwa sesuatu yang berguna haruslah dapat membawa kebahagiaan bagi individu manusia. Semua keputusan hukum harus menjamin kebahagiaan manusia baik sebagai individu maupun sosial.

David Hume seorang filsuf penting yang sangat mempengaruhi pemikiran Bentham. Prinsip asosiasi merujuk pada hubungan antara ide dan bahasa, hubungan antara ide dengan ide. Sedangkan prinsip kebahagiaan terbesar merujuk pada

---

<sup>46</sup> L.J van Apeldoorn, 2000. *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*, diterjemahkan oleh Oetarid Sadino, *Pengantar Ilmu Hukum* Cet. XXV Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 11.

<sup>47</sup> Menurut Kamus Besar Indonesia (KBBI) arti kata antinomi adalah kenyataan yang kontroversial dan pertentangan antara dua ayat dalam undang-undang.

<sup>48</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2008. *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-3, Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 160.

kebaikan seorang individu. Dilihat dari latar belakang ide-idenya, kita dapat memahami bahwa pemikiran Bentham terinspirasi oleh kebangkitan humanisme zaman itu yang mengagungkan nilai instrinsik martabat kemanusiaan setiap individu-personal. Nilai humanisme tampak menjadi spirit dasar yang melekat erat dalam pemikiran hukum Bentham.

Sebagai pendukung teori kegunaan (*utility theory*), Bentham mengatakan bahwa tujuan hukum harus berguna bagi individu masyarakat demi mencapai kebahagiaan sebesar-besarnya. Teori ini sebetulnya merupakan bentuk terapan secara terbatas dari prinsip dasar etika *utilitarisme* yang menyatakan bahwa suatu tindakan dapat dibenarkan secara moral hanya sejauh konsekuensi-konsekuensinya baik untuk sebanyak mungkin orang<sup>49</sup>. Di sini hukuman yang diberikan kepada seorang pelaku kejahatan harus mempertimbangkan juga sisi konsekuensi positifnya juga. Hukuman harus memperhatikan konsekuensi-konsekuensinya.

Jadi sebuah nilai hukuman individu terhadap tindak kejahatan perbankan bermakna adil apabila kedudukan para pihak yang berperkara mempunyai posisi yang sama tanpa adanya diskriminasi secara ekonomi dan jabatannya atau nasabah yang notabene mempunyai kedudukan yang sama terhadap produk perbankan berupa pinjaman bank mempunyai persamaan hak pemanfaatan tanpa didasari diskriminasi oleh pihak bank.

### **Rekonstruksi Nilai (Value Reconstruction)**

**Dibawah ini tabel rekonstruksi Nilai Undang-Undang No. 10 Tahun 1998**

**Tentang Perbankan dan  
Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah**

---

<sup>49</sup> Ohoitmur, Y. 1997. *Teori Etika tentang Hukuman Legal*. Jakarta: Gramedia. hlm.24

NO	Perihal	Narasi Penjelasan
1.	Dasar Rekonstruksi	Memadukan <i>wisdom</i> lokal pada sila ke 5 Pancasila (keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia) dengan <i>wisdom</i> Internasional tentang pentingnya <i>Private Protective Justice System (Teori baru)</i> .
2.	Paradigma	Paradigma Konstruktifisme yakni konstruksi ideal dengan memberikan kedudukan yang sama antara nasabah.
3.	Nilai (Value) Rekonstruksi	Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b>
4.	Rekonstruksi Pasal 29 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan	<b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b> (6) ..... (7) ..... (8) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. <b>Dan dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal,</b>

		<p><b>Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.</b></p> <p>(9) .....</p> <p>(10) .....</p>
5.	Rekonstruksi Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p> <p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p> <p>Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b></p>
6.	Tujuan Rekonstruksi	Menemukan konstruksi yang melindungi nasabah baik kekayaan aset pribadi ( <i>Personal Asset</i> ), Pejabat bank yang menggunakan kewenangannya keliru terhadap pinjaman bank, serta keadilan dengan kepastian hukum yang tanpa diskriminasi.

## SUMMARY

### A. Preliminary

Bank is a form of financial institution that aims to provide financing, loans and financial services in this context, banks carry out the function of serving financing needs and facilitating the payment system for the economic sector. Every banking activity must comply with the principles of banking compliance, namely all banking activities which are legally regulated in Law Number 10 of 1998 concerning Banking, and include implementing banking principles ( *prudent banking* ) by using legal signs in the form of safe and sound . Juridical and general bank activities are the withdrawal of public funds, distribution of funds to the public, fee-based activities, and activities in the form of investment<sup>1</sup>

The main business activities of the bank in the form of draw funds directly from the public in the form of savings and channel them back to the community in the form of loans and / or financing makes it full of arrangements either through legislation in the banking sector itself and other law-related<sup>2</sup>. Consumers of banking services, known as customers, in the context of Law Number 10 of 1998 concerning Banking on the amendment of Law Number 7 of 1992 concerning Banking are divided into two types, namely, depositors and debtor customers. Depositing customers are customers who place their funds in a bank in the form of deposits based on the bank's agreement with the customer concerned, while debtor customers are customers who obtain credit or financing facilities based on sharia principles.

---

<sup>1</sup> Teguh Pudjo Mulyono, *Manajemen Perkreditasi Bagi Bank Komersil*.2006, BPFE, Yogyakarta, hal.57.

<sup>2</sup> Dahlan Siamat, *Management Bank Umum*, 1993, Intermedia, Jakarta, hal.17.

In banking practice, customers are divided into three, namely: First, depositors, namely customers who deposit their funds in a bank, for example in the form of demand deposits, savings and time deposits. Second, customers who take advantage of credit facilities or bank financing, such as home ownership loans, murabaha financing and so on. Third, customers who make transactions with other parties through banks (walk these customers), for example transactions between importers as buyers and exporters abroad using letter of credit (L/C) facilities<sup>3</sup>. Cases of irregularities and crimes in the banking sector always target customers as the lowest part of the banking network, because customers become vulnerable due to practices in the field between customers and bank employees that provide opportunities for employees to abuse customer trust, resulting in bank practices.

Indonesia is a state of law, namely that every attitude, policy and behavior of state apparatus and residents must be based on law. Whereas the law functions as a means of enforcement, then the law must be enforced and accepted as a part of the social value system, so that the law is truly enforced without coercion. Law enforcement in the context of the criminal justice system, which is often referred to as "penal effort", is a type of law enforcement that is repressive in nature, while law enforcement in a preventive context is more through the "non-penal" route<sup>4</sup>. Efforts to overcome crime through the penal route focus more on the repressive nature after the crime has occurred, while the non-penal route focuses more on the preventive nature before the crime occurs, because repressive actions can in essence also be seen as repressive actions in a

---

<sup>3</sup> Marhais Abdul Miru, *Hukum Perbankan di Indonesia*, 2004, Alumni, Bandung. hal.31.

<sup>4</sup> Barda Nawawi Arief, *Upaya Non Penal Dalam Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bahan Seminar Kriminologi VI di Semarang, 16-18 September 1991, hal.2.

broad sense. Considering that crime prevention efforts through non-penal channels are more of a preventive nature for the occurrence of crime.

Economic crimes in the banking sector are called white-collar crimes, because these crimes are committed by perpetrators by abusing the trust given to the community, therefore white-collar crimes often occur in institutions where people put their trust, namely banks, as for the factors that cause criminal acts. banking is not only due to the imperfect laws and regulations in the banking sector, but also a number of other factors, such as the weakness of the banking management system. Banking crimes consist of acts of violation of the Basic Banking provisions, violations of which are prohibited and threatened with punishment by the law<sup>5</sup>.

In Law Number 21 of 2011 concerning the Financial Services Authority, it regulates the following: duties and authorities, organizational structure, protection of the public, confidentiality of information, work plans and budgets, reporting and accountability, institutional relations, investigations and sanctions. OJK is an integrated supervisory system, separating microprudential supervision from macroprudential supervision. Based on Law Number 9 of 2016 concerning Prevention and Handling of Financial System Crisis (State Gazette of the Republic of Indonesia of 2016 Number 70, Supplement to the State Gazette of the Republic of Indonesia Number 5872) and appointed the Minister of Finance as Coordinator. Improving financial education and consumer protection of financial services and sharpening the role of the Deposit Insurance Corporation and finally strengthening law enforcement in the financial services sector.

---

<sup>5</sup> H.A.K.Moch.Anwar, *Tindak Pidana di Bidang Perbankan*, 1986, Alumni Bandung, hal.45.

Crimes in the banking sector in general are crimes classified in the laws and regulations in the field of administrative law which contain criminal sanctions. Crime in the banking sector is a form of economic crime that is often carried out by using banks as their means and activities in a mode that is very difficult to monitor or prove based on banking laws. The modus operandi of crime in the banking sector is carried out by obtaining credit from the Bank in a fictitious way, using false documents or guarantees, obtaining credit repeatedly with the guarantee of the same object, misuse of credit use, ordering, eliminating, writing off, not recording what should be fulfilled. Receiving, requesting, permitting, agreeing to receive rewards, additional money, commission services, money or valuables for personal interests in order for other people to get credit, advances, credit priorities or other people's approval to violate the Maximum Lending Limit (LLL)<sup>6</sup>.

A criminal act is an act for which the perpetrator is subject to a criminal penalty under the law. Banking crimes involve public funds deposited in banks, because banking crimes harm the interests of various parties, both the bank itself as a business entity and the depositor of funds, the banking system, banking authorities, the government and the wider community. Although the terms banking crime (*tipibank*) and criminal acts in the banking sector do not yet have a common opinion, when viewed from a juridical point of view, none of the laws and regulations provide an understanding of banking crimes with criminal acts in the banking sector, meaning that criminal acts in the banking sector broader, because it involves actions related to banking and is threatened with criminality, even though it is regulated in other regulations.

---

<sup>6</sup> Marfei Halim, *Mengurai Benang Kusut, Bank Indonesia*, 2002, Jakarta. hal.34.

One of the modes used in banking crimes is fictitious financing. This is regulated in Article 49 paragraph (2) letter a of Law Number 10 of 1998. The article explains that crimes committed by bank employees are all bank officials and employees who have authority and responsibility on matters relating to business. The bank concerned and committing a violation with fictitious financing, because it uses fictitious or fake documents or guarantees, can be processed according to the criminal justice system (SPP). If found guilty in the trial process, the judge will be sentenced by the judge and carry out the sentence.

Sentencing is intended to improve the attitude or behavior of the convict and on the other hand the punishment is intended to prevent other people from the possibility of committing similar acts. Sentencing recognizes the principles or conditions that mitigate criminal liability, based on objective circumstances and taking into account the need for individual guidance from perpetrators of criminal acts. This punishment also provides an opportunity to make changes or criminal adjustments to criminal convicts who are sentenced to criminal sanctions whose legal force can still be made changes or adjustments taking into account the development of prisoners and the purpose of punishment.

This is reflected in every court judge's decision in Indonesia which begins with a very religious expression, namely: "For the sake of Justice Based on God Almighty"<sup>7</sup>. In making a decision, the judge must of course have the criteria behind the decision, the first target is the defendant himself, namely whether he has fulfilled the sense of justice

---

<sup>7</sup> Antonius Sudirman, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya, Suatu Pendekatan dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavior Jurisprudence) Kasus Hakim Bismar Siregar*, 2007, Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, hal.1.

for the defendant and his family and has also fulfilled the sense of justice for the victim and his family and society. Because the struggle to judge a judge is a very long inner struggle, because various feelings are raging in the chest and conscience of the judge when making a decision.

Judges in making decisions use the Theory of Penalty Law Enforcement. Of course the use of this punishment theory more or less depends on the type of crime, the characteristics of the crime, the motives of the perpetrator, the judge's condition, the judge's opinion of the crime committed, the religion of the judge and so on. In addition, the use of the theory of punishment relates to the rights of the defendant and the victim of a crime. The guilt of the defendant and the criminal sanctions imposed cannot be based on the judge's feelings alone, but there must be a theoretical justification that can be accounted for by the judge. As a policy issue, the use of criminal law is actually not a must. Likewise, because there is no absolutism in policy, it will also affect the workings of the criminal justice system. Because they will be faced with the problem of banking criminal cases related to violations of the Banking Law.

## **B. Formulation of the problem**

Based on the description of the background of the problem as described above, in this dissertation research the problem can be formulated as follows:

1. Why is law enforcement in banking criminal cases considered unfair?
2. What is the impact of law enforcement in the settlement of banking crimes?
3. How to reconstruct law enforcement in banking criminal cases with justice?

## C. Theoretical framework

### 1. Theory of Justice as Grand Theory

*Grand Theory* (main theory) is a theory that has a broad scope as an analysis for research results. In this study, the *Grand Theory* (main theory) is the Theory of Justice.

Justice is actually a relative concept<sup>8</sup>. On the other hand, justice is the result of the interaction between expectations and existing realities, the formulation of which can be a guide in the lives of individuals and groups. From the etymological aspect of language, the word "fair" comes from the Arabic "adala" which means *middle* or *middle*. From this meaning, the word "adala" is then synonymous with *wasth* which derives the word *wasith*, which means *an intermediary* or a person who stands in the middle which implies a fair attitude<sup>9</sup>.

The word "fair" in Arabic is a *noun agentie* (Isim Fail - Arabic) which comes from the word "Adala" which means<sup>10</sup> :

1. Perpendicular or straightening;
2. To sit straight or straight;
3. To be equal or equal; or
4. To balance or counterweight;

---

<sup>8</sup> Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice, Baltimore and London* :The Johns Hopkins University Press, 1984, hlm. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom HR. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional)*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. hlm. 31

<sup>9</sup> *Ibid.* hlm 31

<sup>10</sup> *Ibid* hlm. 32

From this understanding also, the word fair is synonymous with *inshaf* which means aware, because a just person is someone who is able to stand in the middle without taking *sides a priori* . the decisions taken regarding the matter are also correct and correct<sup>11</sup>.

Furthermore, in interpreting and realizing justice, Natural Law Theory since Socrates to Francois Geny still maintains justice as the crown of law. Natural Law Theory prioritizes " *the search for justice* "<sup>12</sup> There are various theories about justice and a just society. These theories concern rights and freedoms, opportunities for power, income and prosperity.

#### **a. Pancasila Justice Theory**

The Pancasila state is a social justice nation state with the nature of individuals and social beings aiming to realize a justice in living together (Social Justice). Social justice is based on and inspired by the nature of human justice as a civilized being (second principle). Humans are essentially just and civilized, which means that humans must be fair to themselves, fair to God, fair to others and society and fair to their natural environment<sup>13</sup> . With regard to social justice, the view of justice in law literally has a narrow meaning, namely that what is in accordance with the law is considered fair while those who violate the law are

---

<sup>11</sup> Nurcholis Madjid, *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Jakarta : Yayasan Wakaf Paramadina, Cetakan kedua, 1992, hlm. 512-513, sebagaimana dikutip, Mahmutarom HR. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, dan Instrumen Internasional)*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. hlm. 31

<sup>12</sup> Theo Huijbers, 1995. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Cet VIII*, Kanisius. Yogyakarta, hlm. 196.

<sup>13</sup> <http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>.

considered unfair. If there is a violation of the law, then the court must do it to restore justice.

Pancasila as the basis of the state or state philosophy ( *fiilosofische grondslag* ) is still maintained and is still considered important for the Indonesian state. Axiologically, the Indonesian nation is a supporter of Pancasila values ( *subscribers of Pancasila values* ). which is unified, democratic, and socially just. As a supporter of values, it is the Indonesian people who respect, recognize, and accept Pancasila as a value. The recognition, appreciation, and acceptance of Pancasila as something of value will appear to reflect in the attitudes, behavior, and actions of the Indonesian people.

The view of justice in the national law of the Indonesian nation is focused on the basis of the state, namely Pancasila, in which the fifth precept reads: "Social justice for all Indonesian people". The problem now is what is called fair according to the conception of national law which is based on Pancasila. Such a conception when connected with the second precept of Pancasila as the source of the national law of the Indonesian nation, essentially instructs to always carry out harmonious relations between individual humans and other groups of individuals so as to create a just and civilized relationship.

According to MPR Decree No. 1 of 2003 there are 45 items of Pancasila, for the fifth precept there are 11 items of Pancasila, namely:

- (1) Develop noble actions, which reflect the attitude and atmosphere of kinship and mutual cooperation.
- (2) Develop a fair attitude towards others.

- (3) Maintain a balance between rights and obligations.
- (4) Respect the rights of others.
- (5) Likes to help others so they can stand on their own.
- (6) Do not use property rights for businesses that are extortion against others.
- (7) Do not use property rights for things that are extravagant and luxurious lifestyle.
- (8) Do not use property rights to conflict with or harm the public interest.
- (9) Likes to work hard.
- (10) Likes to appreciate the work of others that are beneficial for the progress and prosperity of the community.
- (11) Likes to carry out activities in order to realize equitable progress and social justice.

#### **b. Aristotle's Theory of Justice**

Aristotle's views on justice can be found in the works of *Nicomachean ethics, politics, and rhetoric*. More specifically, in the book *Nicomachean ethics*, the book is devoted entirely to justice, which, based on Aristotle's general philosophy, should be considered as the core of the philosophy of law, "because law is only can be determined in terms of justice"<sup>14</sup>. It is argued that justice should be understood in terms of equality, but Aristotle makes an important distinction between numerical equality and proportional equality. Numerical equality equates every human being as a unit, which is now commonly

---

<sup>14</sup> Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis, Bandung : Nuansa dan Nusamedia, 2004, hlm.*  
24

understood about the equality that all citizens are equal before the law. Proportional equality gives everyone what is their due according to their abilities, achievements, and so on.

This distinction of Aristotle presents a lot of controversy and debate around justice. Furthermore, he distinguishes justice into types of distributive justice and corrective justice. The first justice applies in public law, the second in civil and criminal law. Distributive justice according to Aristotle focuses on the distribution, honors, wealth, and other goods that are equally obtainable in society<sup>15</sup>. On the other hand, corrective justice focuses on correcting something wrong. If a violation is violated or an error is committed, corrective justice seeks to provide adequate compensation for the injured party; if a crime has been committed, then appropriate punishment needs to be given to the perpetrator<sup>16</sup>.

In building arguments, Aristotle emphasizes the need to make a distinction between judgments that base justice on the nature of the case and those that are based on general and common human nature, with verdicts that are based on certain views of certain legal communities. This distinction should not be confused with the distinction between positive law stipulated in the law and customary law. Based on Aristotle's distinction, the last two judgments can be a source of consideration that only refers to certain communities, while other similar decisions, even though they are realized in the form of legislation, are still natural laws if they can be obtained from the general nature of humans<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> *Ibid*, hlm. 25

<sup>16</sup> *Ibid*

<sup>17</sup> *Ibid*, hlm. 26-27

### c. John Rawls's Social Justice

John Rawls in the book *A Theory of Justice* explains the theory of social justice as *the difference principle* and *the principle of fair equality of opportunity*. The essence of *the difference principle* is that social and economic differences must be regulated in order to provide the greatest benefit to those who are the least fortunate. The term socio-economic difference in the principle of difference refers to inequality in a person's prospects for obtaining the basic elements of welfare, income, and authority<sup>18</sup>.

Rawls worked on the theory of the principles of justice primarily as an alternative to the theory of *utilitarianism* as proposed by Hume, Bentham and Mill. Rawls argues that in a society governed by the principles of *utilitarianism*, people will lose self-respect, moreover that service for common development will disappear. According to Rawls, situations of inequality should be given such rules that most benefit the weakest groups of society. This happens when two conditions are met. First, the situation of inequality guarantees a minimum maximum for the weakest group of people. Second, inequality is tied to positions that are open to everyone, so that everyone is given equal opportunities in life.

Furthermore, John Rawls asserted that the justice enforcement program with a populist dimension must pay attention to two principles of justice, namely, first, giving equal rights and opportunities to the broadest basic freedoms as broad as equal freedom for everyone. Second, being able to reorganize the socio-

---

<sup>18</sup> *Ibid*, hlm. 27

economic inequalities that occur so that they can provide *reciprocal benefits* for everyone, both those who come from lucky and unlucky groups<sup>19</sup>.

John Rawls states that two principles of justice are believed to be chosen in the initial position. In this section John Rawls will only make the most general comments, and therefore the first formula of these principles is tentative. Then John Rawls reviews a number of formulations and designs step by step the final statement that will be given later. John Rawls believes that this action allows explanation to take place naturally.

The first statement of the two principles reads as follows<sup>20</sup>:

*First* , everyone has the same right to the broadest basic liberties, as broad as the same freedoms for all.

*Second* , social and economic inequality must be regulated in such a way that (a) it can be expected to benefit everyone, and (b) all positions and positions are open to all. There are two ambiguous phrases in the second principle, namely “to everyone's benefit” and “equally open to all”. Understanding these phrases more precisely will lead to the second formulation. The final version of the two principles is expressed in considering the first principle.

The second principle deals with the distribution of income and wealth and with the design of organizations that employ differences in authority and responsibility, or chain of command. While the distribution of wealth and

---

<sup>19</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 69

<sup>20</sup> *Ibid*, hlm. 72

income need not be equal, it must be for the benefit of all, and at the same time, positions of authority and positions of command must be accessible to all. A society that applies the second principle by making its positions open to all, and thus subject to this limitation, will regulate socioeconomic inequalities in such a way that everyone benefits.

It is clear that the principles are rather content-specific, and their acceptance lies in certain assumptions which must ultimately be explained. The theory of justice depends on the theory of society in matters that will become apparent later. Now, it should be noted that these two principles (and they apply to all formulations) are special cases of a more general conception of justice which can be explained as follows<sup>21</sup> :

All social values – freedom and opportunity, income and wealth and the bases of self-esteem – are distributed equally unless the unequal distribution of some, or all, of these values is for the benefit of all. Injustice is inequality that does not benefit everyone. Of course, this conception is very vague and requires interpretation.

In developing justice as *fairness* , we will in many cases ignore the general conception of justice and instead examine the special case of the two principles in order. The advantage of this procedure is that from the outset priority issues are recognized, then efforts are made to find principles to address them. One is led to consider all the conditions under which knowledge of the absolute emphasizes freedom with respect to social and economic benefits, as

---

<sup>21</sup> *Ibid*, hlm. 74

defined by the *lexical order of the* two principles, to make sense. This sequence seems extreme and too special to be particularly interesting, but there's more justification than it might seem at first glance. Or at least as will be mentioned. In addition, the distinction between fundamental rights and freedoms and social and economic benefits marks the distinction between primary social values that should be exploited. The distinctions that exist and the order in which they are proposed are based only on approximations. But it is important to point out the main points of a reasonable conception of justice, and under the circumstances, the two principles in the serial order can be quite useful.

The fact that these two principles can be applied to various institutions has certain consequences. Various things illustrate this. First, the rights and freedoms referred to by these principles are the rights and freedoms defined by the public rules of the basic structure. The freedom of people is determined by the rights and obligations established by the main institutions of society. Freedom is a definite pattern of social forms. In applying the second principle it is assumed that it is possible to give hope of well-being to the individuals holding these positions. This hope shows their future life as seen from their social status. In general, the expectations of representative people depend on the distribution of rights and obligations across the basic structure.

This can be applied to institutional forms, the second principle (or the first part) referring to the expectation of representative individuals. These two principles cannot be applied to the distribution of certain values to certain individuals who can be identified by their proper names. Situations where one

considers how to allocate certain commodities to people in need are known to fall outside the scope of this principle. They intend to regulate the basic institutional order, and must not assume that there is much in common from a fairness point of view between the administrative portion of values in specific persons and the proper design of society. *Common sense* intuitions about the administrative portion may be a poor guide to the design of community governance.

**d. Criminal Individualization Ideas**

The idea of criminal individualization is regulated in Law No. 12 of 1995 Article 12 which reads: First, in the context of fostering prisoners in prisons, classification is carried out on the basis of: age, gender, length of sentence imposed, type of crime, and other criteria according to needs. or development of development. Second, the development of female prisoners in prisons is carried out in women's prisons. The classification of prisoners as stated in Article 12 is indeed necessary, both in terms of security and development as well as maintaining negative influences that can affect other prisoners.

Classification based on the length of the sentence imposed, consists of: (1) Convicts with short-term sentences, namely convicts who are sentenced to a maximum of one year. (2) Convicts with medium-term sentences are convicts who are sentenced to a minimum of one year and a maximum of five years. (3)

Convicts with long-term penalties, namely convicts who are sentenced to more than five years<sup>22</sup>.

According to Sudarto, criminal individualization means that in giving criminal sanctions always pay attention to the characteristics and circumstances of the perpetrator. Some of the characteristics of the principle of criminal individualization according to Barda Nawawi Arief are<sup>23</sup> :

1. Accountability (criminal) is personal/individual (personal principle). It is the person who is guilty of committing a crime who must be responsible for his actions and cannot be represented by another person.
2. Criminals are only given to people who are guilty (culpability principle). This means that the person who commits a crime with a fault can be punished. The error is either intentional or negligent.
3. The punishment must be adapted to the characteristics and circumstances of the perpetrator. This means that there must be leeway/flexibility for judges in choosing criminal sanctions (type and severity of crime) and there must be the possibility of criminal modifications (changes/adjustments) in their implementation.

The humanistic value approach that requires criminal individualization is also reflected in the purpose of punishment as regulated in Article 54 of the 2008 Draft Criminal Code, namely:

---

<sup>22</sup> Suwrno. *Ide Individualisasi pidana dalam Pembinaan Narapidana dengan Sistem Pemasyarakatan*. Jurnal. hlm 193-194

<sup>23</sup> Arief, Barda Nawawi. 2002, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada

1. Sentencing aims to:

- a. Preventing criminal acts by enforcing legal norms for the protection of society
- b. Socializing convicts by conducting coaching so that they become good and useful people
- c. Resolving conflicts caused by criminal acts, restoring balance and bringing a sense of peace in society
- d. Release the guilt of the convict.

2. Punishment is not intended to suffer and demean human dignity.

**e. Basic Idea of Balance**

Broadly speaking, it can be called the "idea of balance", which includes: monodualistic balance between "public/community interests" and "individual/individual interests" balance between protection/interests of criminals (the idea of criminal individualization) and victims of criminal acts, balance between 'objective' (outward actions) and 'subjective' elements/factors (person/inner is mental attitude); the idea of "*daad-dader strafrecht*"; balance between "formal" and "material" criteria.

The basic idea of "balance" was realized in the third permasalahanpokok law crime, that the problem of "criminal offense", the problem of "error / criminal responsibility", and the problem of "criminal and conviction" in trouble "criminal acts, implementation of the idea of balance is as follows :

## 1. Legal Source Problems (Legality Principles/Foundations)

The source of law or legal basis for declaring an act as a crime is not only based on the principle of formal legality (based on the law) but also based on the principle of material legality, namely by giving place to "living law/unwritten law". on: (a) the basis of national legislative policies after independence (b) the basis of scientific agreements/national seminars (c) the sociological basis (d) the international and comparative basis of the study of international and comparative materials, it is found that there are forms of softening/refining or shift/expansion of the principle of formal legality, among others: the recognition of "*the general principles of law recognized by the community of nations*" as a source of law (see Article 15:2 of the ICCPR and the Canadian Criminal Code); the recognition of "pardon/pardon of judges" ("*rechterlijkpardon/judicial pardon/dispensade pen*") as a form of "*Judicial corrective to the legality principle*" (among Jains seen in Belancfu, Greece, Portugal).

## 2. Criteria (signs) Material Legal Source

In the concept there is no confirmation of the criteria or signs regarding which material legal sources can be used as sources of law (sources of legality). Article I (3) The concept changes in the 2015 concept which only emphasizes that the provisions in paragraph (1), namely the principle of formal legality, do not reduce the application of "living law or customary law which determines that a person deserves to be punished even though the act is not regulated in the

legislation. The formulation of Article I paragraph (3) of course still requires a review of the criteria/signs, among others, proposed signs as follows: a) In accordance with national values (Pancasila), namely in accordance with religious moral values/paradigm, with humanitarian/humanist values/paradigm, with national values/paradigm, with democratic values/paradigm (populist/wisdom wisdom), and with social justice values/paradigm b) In accordance with general legal principles recognized by the people of nations (*"the general principles of law re-cognized by the community of nations"*).

### 3. "retro active" issue

Starting from the idea of balance. The concept can also accept the provisions of Art. 1 (2) WvS/KUHP which allows for the retroactive effect of the Law ("retro active"). Article I (2) is seen as a "partner", "complementary" and "balancing" of Article 1 (1) which contains the principle of *"lextemporis" delicti* or *"non retroactive"* principle .

However, the formulation of Psl. 1 (2) WvS in the Draft Criminal Code (which is formulated in Article 2:1), underwent changes/expansions. According to the concept, the idea of "retroactivity" and the principle of "applying more favorable/mitigating rules" in the event of a change in the law, does not only apply to the suspect/defendant before the judge's decision has permanent force, but also applies (expanded) to the convict or after the decision has permanent force. .

## **f. Theory of Justice in the Philosophy of Islamic Law**

The problem of justice according to Islamic law, cannot be separated from the philosophy of Islamic law and the theory regarding the purpose of Islamic law, which in principle is how to realize "*benefit*" for all mankind and life in this world and in the hereafter. The purpose of realizing this "*benefit*", is in accordance with the general principles of the Qur'an:

- a) *al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi al-mudar al-man'u* (everything that is beneficial is permitted, and everything that is harmful is prohibited);
- b) *la darara wa la dirar* (don't cause harm and don't become a victim of harm);
- c) *ad-darar yuzal* (danger must be removed)<sup>24</sup>;

It is on this object that theological differences among Islamic scholars emerge. These differences are rooted in two conflicting conceptions of human responsibility to uphold divine justice, and the debate over this has given rise to two main schools of Islamic dialectical theology, namely: *mu`tazilah* and *ash`ariyah*. It is explained that man, being free, is responsible before a just God. Furthermore, good and bad are rational categories that can be known through reason – that is, independent of revelation. Allah has created human reason in such a way that it is able to see good and bad objectively<sup>25</sup>.

## **2. Rule of Law Theory as *Middle Theory***

---

<sup>24</sup> Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Cet IV, Jakarta : Prenada Media Goup, 2012, hlm. 216 - 217.

<sup>25</sup> <http://diqa-butar-butur.blogspot.com/2011/09/teori-teori-keadilan.html>

The term rule of law is a translation of the term " *rechtsstaat* " <sup>26</sup>. Another term used in Indonesian law is *the rule of law*, which is also used to mean "State of law". Notohamidjojo uses the words "...then the term law state or *rechtstaat* also arises. " <sup>27</sup>. Djokosoetono said that "a democratic rule of law is actually a wrong term, because if we eliminate *demokratische rechtsstaat* , what is important and primary is *rechtsstaat* ." <sup>28</sup> Meanwhile, Muhammad Yamin uses the word state of law as the same as *rechtsstaat* or *government of law* , as quoted from the following opinion:

"The police or military state, where the police and soldiers hold the government and justice, is not the Republic of Indonesia, it is a state of law (*rechtsstaat*, government of law) where written justice applies, not a state of power (*machtsstaat*) where armed forces and body forces act arbitrarily. -arbitrary." (cursive- writer). <sup>29</sup>

According to Hadjon, <sup>30</sup> The two terms, namely *rechtsstaat* and *the rule of law*, are supported by different legal system backgrounds. The term *Rechtsstaat* is the fruit of thought to oppose absolutism *e* , which is revolutionary in nature and relies on a continental legal system called *civil law* . On the contrary, *the rule of law* develops evolutionarily, which is based on the *common law* legal system . However, the difference between the two is now no longer a problem, because it leads to the same goal, namely the protection of human

---

<sup>26</sup> Philipus M.Hadjon,1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat- Sebuah Studi Tentang Prinsip- prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum Dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Bina Ilmu.Surabaya , hlm.30.

<sup>27</sup> O. Notohamidjojo,1970. *Makna Negara Hukum*, Badan Penerbit Kristen, Jakarta, hlm.27.

<sup>28</sup> Padmo Wahyono,1984. *Guru Pinandita*, Badan Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 67

<sup>29</sup> Muhammad Yamin,1982. *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonseia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 72.

<sup>30</sup> Philipus M.Hadjon. *Op. Cit.*, hlm. 72

rights. The notion of a state of law ( *rechtsstaat* or *the rule of law* ), which contains the principle of legality, the principle of separation (division) of power, and the principle of independent judicial power, all of which aim to control the state or government from the possibility of acting arbitrarily, tyrannically, or abuse. power.

In modern times, the concept of the rule of law in Continental Europe was developed by, among others, Immanuel Kant, Paul Laband, Julius Stahl, Fichte, and others using the German term "*rechtsstaat*". Meanwhile, in the Anglo-American tradition, the concept of the rule of law was developed by AV Dicey's pioneering term "*The Rule of Law*". According to Julius Stahl, the concept of the rule of law which he calls the term "*rechtsstaat*" includes four important elements, namely:

1. Protection of human rights.
2. Power sharing.
3. Government by law.
4. State Administrative Court.

Meanwhile, AV Dicey describes the existence of three important characteristics in every State of Law which he calls the term "*The Rule of Law*", namely:

1. The state must be subject to the law (*Supremacy of Law*).
2. The government respects individual rights (*Equality before the law*).
3. An independent and impartial judiciary (*Due Process of Law*).

Based on the descriptions above, there are twelve main principles of the rule of law ( *Rechtsstaat* ) that apply today. The twelve main principles are the main pillars that support the establishment of a modern state so that it can be called a State of Law ( *The Rule of Law* , or *Rechtsstaat* ) in the true sense. The principles referred to are as follows<sup>31</sup> :

1. the Supremacy of Law ( *Supremacy of Law* );
2. Equality before the Law;
3. Legality Principle (Due Process of Law);
4. Limitation of Powers;
5. Independent Executive Organs;
6. Free and Impartial Justice; The existence of an independent and impartial judiciary.
7. State Administrative Court;
8. Constitutional Court (Constitutional Court);
9. Protection of Human Rights;
10. Democratic (Democratische Rechtsstaat);
11. Functioning as a Means of Realizing State Goals (Welfare Rechtsstaat);
12. Transparency and Social Control;

The term rule of law in Indonesia is often translated as *rechtstaats* or *the rule of law* . The notion of *rechtstaats* basically rests on the legal system of Continental Europe. The idea of *rechtstaats* became popular in the 17th century

---

<sup>31</sup> Jimly Asshiddiqie, Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer, Papper. Disampaikan dalam Wisuda Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya Palembang, 23 Maret 2004 dalam Simbur Cahaya No. 25 Tahun IX Mei 2004 ISSN No. 14110-0614

as a result of the European political situation which was dominated by royal absolutism<sup>32</sup>. The notion of *rechtstaats* was developed by Continental Western European jurists, such as Immanuel Kant (1724-1804) and Friedrich Julius Stahl<sup>33</sup>. The aim of the rule of law according to Kant is to guarantee the legal status of individuals in society<sup>34</sup>. Bahder Johan argued that the basic idea of the Indonesian rule of law cannot be separated from the basic idea of *rechtsstaat* in which the main requirements consist of:

- a. The principle of legality, namely every government action must be based on the basis of legislation.
- b. The division of power, this condition implies that state power should not rest on one hand;
- c. Basic rights, are the target of legal protection for the people, and at the same time limit the power of legislators;
- d. There is a channel through an independent court to test the legitimacy of the government's actions<sup>35</sup>.

The rule of law requires certain elements, namely the recognition of human rights. Separation of powers. Government must be based on law. As well as the existence of administrative justice. Dicey as quoted by Jaenal Aripin argued that there are three most important characteristics of the *rule of law* principle, namely:

---

<sup>32</sup> *Ibid*, hlm. 57

<sup>33</sup> Juhaya S. Praja, *Op.Cit*, hlm 23

<sup>34</sup> Syaiful Bakhri, *Op-Cit*, hlm. 141

<sup>35</sup> Bahder Johan Nasution, 2011. *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 75

- a. rule of law,
- b. Equality before the law,
- c. Constitution<sup>36</sup>.

The special feature inherent in the rule of law upholds human rights, Baharuddin Lopa quotes from Jan Materson from the UN Commission who emphasized that human rights are rights inherent in every human being, without which it is impossible for humans to live as humans<sup>37</sup>.

### **3. Law Enforcement Theory as Applied Theory**

Law enforcement is an attempt to deal with crime rationally, fulfill a sense of justice and be efficient<sup>38</sup>. As for what will be used as *Applied Theory* in this research is Law Enforcement Theory. In the implementation of law enforcement, it is necessary to provide counseling in order to achieve a high level of legal awareness in the community so that they can live up to the rights and obligations of the community in the context of upholding justice, order, legal certainty and the formation of attitudes and behavior that obey the law.

#### **a. Legal factors (Laws)**

---

<sup>36</sup> Jaenal Aripin, Op.Cit, hlm. 88, lihat juga HLM. Irianto A. Baso Ence, Negara Hukum & Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi Telaah Terhadap Kewenangan mahkamah Konstitusi, PT. Alumni, Bandung, 2008, mengungkapkan dengan pemakaian angka (1) ganti huruf a. dan tambahan dalam kurung setelah supermasi hukum (supremacy of law), hlm. 4

<sup>37</sup> Triwulan Tuti, 2010. *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca-Amandemen UUD 1945*, Kencana, Jakarta, hlm. 21

<sup>38</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 109

In the practice of implementing law enforcement in the field, there are times when there are challenges between legal certainty and justice.

**b. Law enforcement factors**

For the functioning of a law, the mentality or personality of a law enforcement officer plays an important role.

**c. Factors of facilities or facilities that support law enforcement**

Factors supporting facilities or facilities include software and hardware. Software includes education received by the police, for hardware in this case includes physical facilities that function as supporting factors, such as proportional communication tools.

**d. Community factors (environment in which the law applies or is applied)**

Law enforcement comes from the community and aims to achieve peace in society. Every member of the community or group has more or less legal awareness, the problem that arises is the level of legal compliance, namely high, moderate, or lack of legal compliance.

Satjipto Rahardjo formulates law enforcement as a process to make the wishes of the law come true<sup>39</sup>. Satjipto Rahardjo revealed that there are three things involved in the law enforcement process:

1. law-making element
2. law enforcement officers

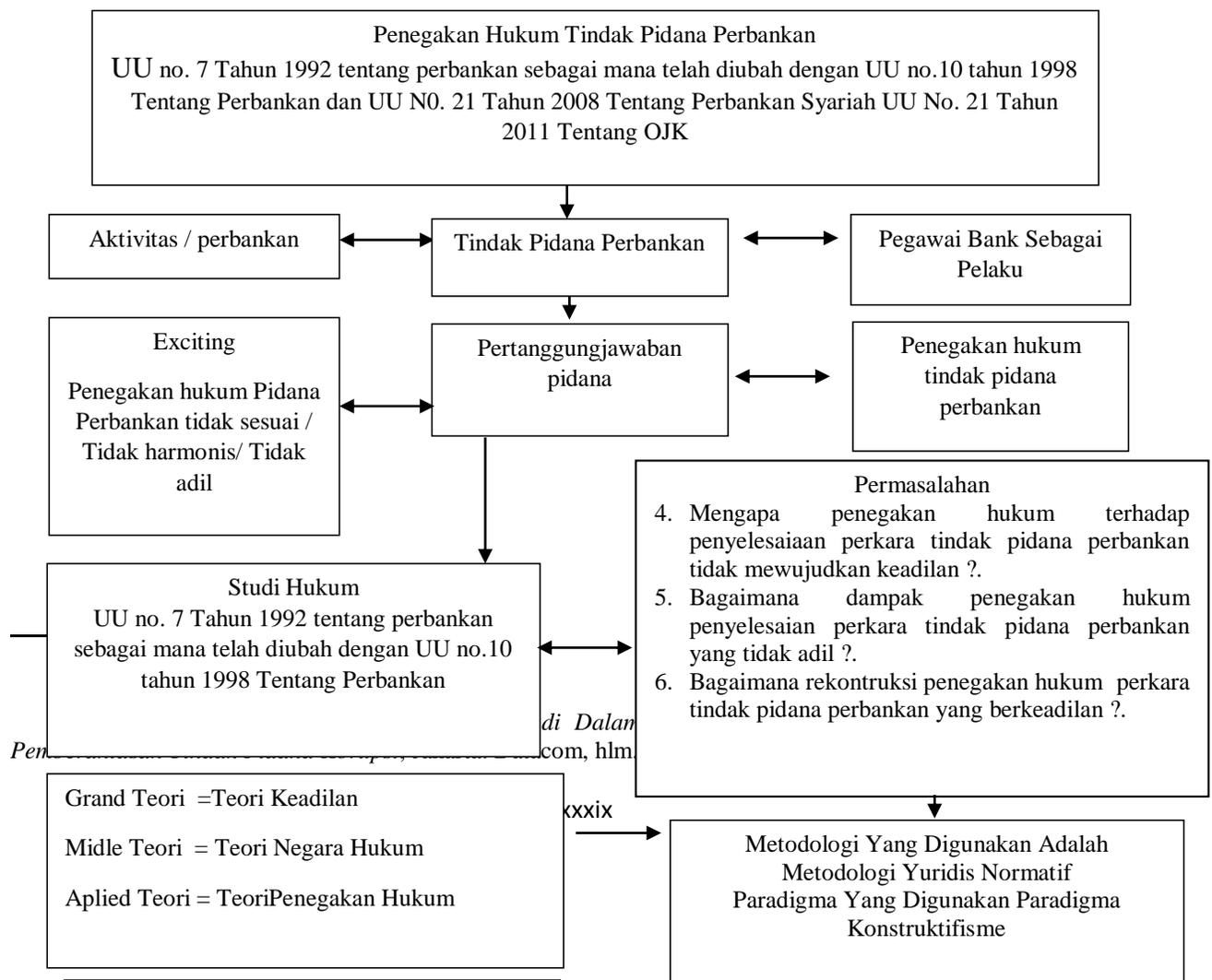
---

<sup>39</sup> Satjipto Rahardjo, 1983, *Masalah Penegakan Hukum*, Bandung: Sinar Baru, hlm 4-5.

3. elements of the environment that include personal citizens and social<sup>40</sup>.

Legal conditions are still a chore for the Indonesian people to be accepted in their own country, "corruption perpetrators and legal mafia" a sentence that becomes a polemic for the nation's children in enforcing the law,<sup>41</sup> in his own country as stated in the 1945 Constitution. Observing the thoughts of Loebby Loqman, that in the practice of law enforcement in terms of eradicating criminal acts of corruption, it affects the work of the Integrated *Criminal Justice System* as regulated by the Criminal Procedure Code,<sup>42</sup> so that if the system is integrated, it will close the possibility of weakening in law enforcement.

#### D. Dissertation Thinking Framework



## **E. Research Methods**

### **1. Research Paradigm**

In this study using the constructivism paradigm. This is because legal issues are a reality observed by researchers that are relative and cannot be generalized. Research or investigation of law and/or problems faced by society in the constructivism paradigm aims to 'understand' law in the context of social problems that develop in society. With this, research or investigation is directed to reconstruct the construction of women's protection from physical violence.

### **2. Types of Research**

The type of legal research used is non-doctrinal.

### **3. Nature of Research**

In non-doctrinal *legal research* using a *socio legal research* approach , *the* nature of the research is explanatory in explaining the reconstruction of law enforcement against justice-based banking criminal cases.

### **4. Approach Method**

The empirical juridical approach is also known as sociological (field research). It is carried out by conducting direct research in the field, namely by looking at the application of laws and regulations or other legal rules relating to law enforcement against banking criminal cases.

### **5. Research Instruments and Domain**

#### **a. Instruments**

In interpretive or constructivist qualitative research, the research motive is to a. *to explore* , b. *to cititizise* , c. *to understand* .

#### **b. Research Domain**

In this study the domain consists of:

- 1) *Law Making Institution ( Law Making Institution )*;
- 2) *Role Holder ( Role Occupant )*
- 3) *Expertise Domain,*

### **6. Research Data Source**

In conducting this research, based on the source used data in the form of interviews, supported by relevant laws and regulations and book references.

## **7. Data collection technique**

The data collection techniques used were observation, in- *depth interviews* , visuals, interpretation of documents (text) and materials.

## **8. Data Analysis and Validation**

The process of data analysis in this study using descriptive qualitative will be carried out according to the following procedure, namely: a) Making notes from the results of data collection, *coding*, so that the data source can still be traced. b) Collecting, dividing in detail, classifying data according to the research problem, interpreting, seeking meaning, and finding patterns that are the research objectives.

## **F. Discussion**

### **1. Law Enforcement in Banking Criminal Cases Is Considered**

#### **Unfair**

Banking crimes in general can occur in various ways or modes. In line with the development of advances in science and technology, it is undeniable that new modes of banking crime have emerged so that various kinds of banking crimes are known in the world and in Indonesia in particular.

Misuse of credit, bad credit, bank management or management escaping customer's money, establishing a type of banking business without a license, falsifying current accounts or savings, falsifying *letters of credit* and others are some of the many examples of criminal acts in the banking sector which are generally known and occur in Indonesia. Indonesia.

The emergence and development of banking crimes has a complex background, not only due to unplanned and well-organized economic development, but also other socio-political factors. Therefore, without being supported by policies in other development fields such as social, economic and political fields, the use of criminal law as a means of overcoming banking crimes has very limited capabilities. To optimize the function of criminal law in this effort, it is necessary to integrate social policies and criminal politics as well as integration between the use of penal and non-penal means.

In reality, the enforcement of criminal law against banking crimes has not been maximized, although the crimes continue to increase. This is inseparable from the various obstacles faced. First, it relates to the characteristics of banking crimes which are difficult to detect, while the perpetrators are educated people and have a strong bargaining position. Second, theoretically/juridically, criminal law itself provides limitations in law enforcement and various problems are still encountered, both regarding the substance of the law, law enforcers, conflicts of interest in society, supporting facilities and legal culture in the banking/entrepreneur community alone<sup>43</sup>.

Before entering the discussion on the scope and problems of banking crimes, it should be stated that there are criminal law circles that classify banking modes as described above into groups of criminal acts. These crimes are:

---

<sup>43</sup> Supaijo. 2010. *Penegakan Hukum Pidana Dalam Kejahatan Perbankan*. Jurnal ASAS, Vol.2, No.1. hlm. 98.

1. General crimes: the types classified into this *category* are, for example, credit card counterfeiting ( *lost stolen card, counterfeit card, rebossed card or altered card, charge card, spill charge, etc.* ), giro, biyet, falsified deposits.
2. Banking crime, for example the practice of illicit banks as in the cases of YKAM (Jakarta) and SW (Purwekerto).
3. Corruption Crimes. This type of crime is very common and involves big-name private parties who take advantage of banking crimes. The cases involved the liquidation of BI and BLBI loans, the issuance of promissory notes and bonds that were not included in the bank's books, loans not with sufficient collateral, manipulating data so that loans were achieved in large amounts, violations of the LLL, and others<sup>44</sup>.

## **2. Impact of Law Enforcement in the Settlement of Banking Crimes**

Perpetrators of banking crimes that occur in Indonesia almost certainly always involve people inside the bank, because the various modes used in bank break-ins that are masterminded by people outside the bank, actually occur because of the help of people inside the bank themselves, whether they are cooperating or just helping with by getting a wage or commission on the loot from the bank. Although there are also bank crimes where the bank becomes the victim, for example manual bank robbery, this crime is charged with the Criminal Code, but is related to banking crimes as regulated in Law No. 10 of 1998 concerning amendments to Law no. 7 of

---

<sup>44</sup> Lenden Marpaung. 1993. *Kejahatan Perbankan*, Erlangga, Jakarta, hlm. 37.

1992 concerning Banking, it appears that almost all articles involve people in the bank or affiliated parties and only one article does not involve the bank, namely the act of collecting public funds without the permission of Bank Indonesia. It is clear that there are six articles in the Banking Law concerning crimes, only one article that does not involve banking actors<sup>45</sup>.

It is they who must be supervised in carrying out their functions and authorities in the dynamics of banking. Crimes as referred to in Article 46 are people who use false data, fictitious investment companies or some kind of fictitious cooperative and then collect funds from the public with the lure of large profits or interest. In relation to Article 47 regarding the understanding of the Bank when they are not allowed to reveal the secrets of the Bank and when they have to issue information or customer banking for the purposes of tax and criminal justice processes, especially the application of Anti-Money Laundering provisions, the bank does not want to provide information on account data. customers on Money Laundering (TPPU) suspects.

In Article 48 there is often a practice of banks in banks conducting business activities that are prohibited by using customer funds without the knowledge of Bank Indonesia (BI). This crime often occurs in the presence of illegal business activities in banking dynamics carried out by bank insiders for the benefit of certain individuals / occurs only among bank insiders. As for crimes related to Article 49, in general, cooperation is carried out with other people who are not insiders of the bank or

---

<sup>45</sup> Seminar tentang Optimalisasi Pengajaran Aset Pelaku Tindak Pidana Perbankan, oleh LPS, Jakarta, 11 Mei 2015.

affiliated parties or those who help bank fraudsters, fraudsters under the guise of entrepreneurs who apply for bank loans with false collateral or violate the SOP in disbursing them and are carried out with help from insiders in the bank.

In connection with the provisions of Article 49, most often carried out by the bank, which occurs from bank actors/bank employees, directors, commissioners who cause customer funds not to enter bank records or be used for personal interests by starting with transferring customer funds not into the bank's books, but enter into the personal accounts of criminals or other people who work with them and also with other modes of providing different accounting records to customers, so that they do not know that their funds have actually been lost. Furthermore, Article 49 paragraph (2) relates to acts of intentionally requesting and receiving, permitting or agreeing to receive compensation or commissions for personal and family benefits in terms of helping other people obtain credit facilities provided by the bank and not taking the necessary steps to ensure compliance. to the provisions of the banking law, in this case generally related to the provision of credit to people who are not actually eligible to receive the facility, but are given because of compensation. In general, the collateral requirements are fake or fictitious, provide credit facilities that are beyond the specified limit, and for what they do they get a commission, this crime has the potential to cause bad credit, customers run away with the money.

With the occurrence of banking crimes, law enforcers must link them with the Money Laundering Law, so if there is a banking crime then the proceeds of the crime go partly to bank officials, they must be charged with money laundering. With the implementation of money laundering offences, there is a deterrent effect for bank

officials, bank employees and/or other banking actors, because the implementation of the law can optimize tracking where the money flows. Logically, the criminal act must first occur as a predicate crime/corruption, if it is channeled, a follow *-up crime* will occur , so it must be proven that both of these crimes must be indicted in the theory of criminal procedure law at the same time in the form of a cumulative indictment.

With the occurrence of two crimes which are a combination of criminal acts in accordance with the provisions of Article 63 of the Criminal Code concerning combined actions (*Councursus Realis*), even though money laundering is a further crime, the original crime and money laundering are not considered continuing crimes. Such crimes are classified as independent crimes, so there needs to be an understanding that if someone commits a predicate crime and then they do money laundering, it is necessary to investigate that they have committed two crimes at once with two intentions in two wrongs. So to prevent crime and secure customer funds as well as maintain potential losses that can be experienced by banks, it is necessary to have a bank control function, both internally by banks and from Bank Indonesia, must be tightened by determining standard and structured soups.

### **3. Reconstruction of Justice Enforcement in Banking Crime Cases**

#### **1) Reconstruction Norm (*Norm Reconstruction*) Law on Banking.**

The implementation of a just banking crime is that the philosophical basis that the author designed to achieve fair norms is to use Hans Kelsen's theory that justice is

something very subjective. He argues that what is meant by the term justice is something that means the presence of a social condition in which everyone gets satisfaction and happiness in general. Justice is something that has a very identical meaning to general happiness. This is the paradigm that the author wants to convey, for the greater interest and general nature of the need for legal norms that are able to lay down the principle of justice, both customers who have large deposits and those who have small deposits are equal, their rights without discrimination in granting credit (loans).

Banking credit agreements generally use a *standard contract form* where in the agreement the debtor is only in a position to accept or reject without any possibility to negotiate or bargain which in the end gives birth to an agreement that is "not very profitable" for either party. one party, thus the provisions of private law shall apply in this matter subject to the provisions of the contract law contained in the Civil Code Book III. The credit agreement is regulated in Law Number 7 of 1992 as amended by Law Number 10 of 1998 concerning Banking. This law is a *lex specialis* . Meanwhile, the *lex generalis* relies on the thirteenth chapter of the KUHPdt Book III concerning borrowing and borrowing. Also. Chapter I to Chapter IV regarding general provisions.

Credit transactions for their customers, the banking sector enforces standard agreements in order to produce fast and efficient services. In practice, there are some terms that are often used for standard contracts among others in English is called *the Standard Contract, Contract Pad* and in Dutch called *Standaardregeling* . In the bank loan agreement, there are several standard clauses that contradict the provisions of

Article 18 UUPK and are considered detrimental to the position of one party who is economically weaker than the other party, namely the customer, including on additional guarantees and guarantees as well as how to bind them, execution of collateral goods, repayment before the repayment period and irrevocable power of attorney.

Contractually or professionally, there are civil sanctions in the event that the standard clause is filed in court by the customer, then the judge must make a declaratory decision that the clause is null and void (Article 18 paragraph (3) of the UUPK); and criminal sanctions in contractual liability are regulated in Article 62 paragraph (1) of the UUPK, namely being sentenced to a maximum imprisonment of 5 (five) years or a maximum fine of Rp. 2,000,000,000 (two billion rupiah). For criminal sanctions in professional responsibility as regulated in Article 62 paragraphs (1) and (2) of the UUPK, namely business actors who violate the above provisions are sentenced to a maximum imprisonment of 5 (five) years/2 (two) years, or a maximum fine of Rp. . 2,000,000,000,- (Two Billion Rupiah)/Rp. 500,000,000, - (Five Hundred Million rupiah) in accordance with the article that was violated.

**Reconstruction Norm (*Norm Reconstruction*)**

**Reconstruction of Law no. 10 of 1998 concerning Banking and**

**Law Number 21 of 2008 concerning Islamic Banking**

No	Before Reconstruction	Weakness	After Reconstruction
1.	<b>Article 29 of Law no. 10 of 1998 concerning</b>	The implementation of article 29 does not	<b>Article 29 of Law no. 10 of 1998</b>

	<p><b>Banking:</b></p> <p>(1) .....</p> <p>(2) .....</p> <p>(3) In providing credit or financing based on Sharia Principles and conducting other business activities, banks are required to take methods that do not harm the bank and the interests of customers who entrust their funds to the bank.</p> <p>(4) .....</p> <p>(5) .....</p>	<p>explain the existence of a credit process through the SOP "the <b>granting of credit is carried out with a careful assessment of the character, ability, capital, Collateral, and business prospects of the prospective Customer Recipient of the Facility</b>".</p> <p>With the principle of prudence and in accordance with the correct procedure, this reduces the risk of criminal banking crimes.</p>	<p><b>concerning Banking:</b></p> <p>(1) .....</p> <p>(2) .....</p> <p>(3) In providing credit or financing based on Sharia Principles and conducting other business activities, banks are required to take methods that do not harm the bank and the interests of customers who entrust their funds to the bank. <b>And in granting credit, a careful assessment is carried out on the character, ability, capital, Collateral, and business prospects of the prospective Customer Recipient of the Facility.</b></p> <p>(4) .....</p> <p>(5) .....</p>
2.	<p><b>Article 37 of the Republic of Indonesia Law No. 21 of 2008 concerning Islamic Banking:</b></p> <p>The distribution of funds based on Sharia Principles by Sharia Banks and UUS carries the risk of failure or delay in repayment so that it can affect the health of Sharia Banks and UUS. Bearing in mind that the distribution of funds is sourced from public funds deposited with Sharia Banks and UUS, the risks faced by Sharia Banks and</p>	<p>In this Article, there is no banking practice that is able to ensnare perpetrators of Islamic banking crimes committed by banking elites and there is also still discrimination in lending to the lower, middle, and upper classes.</p>	<p><b>Article 37 of the Republic of Indonesia Law No. 21 of 2008 concerning Islamic Banking:</b></p> <p>The distribution of funds based on Sharia Principles by Sharia Banks and UUS carries the risk of failure or delay in repayment so that it can affect the health of Sharia Banks and UUS. Bearing in mind that the distribution of funds is sourced from public funds deposited with Sharia Banks and UUS, the risks faced by Sharia Banks and UUS may also affect the security of these public funds.</p> <p>Therefore, in order to</p>

	<p>UUS may also affect the security of these public funds.</p> <p>Therefore, in order to maintain health and increase resilience, banks are required to spread risk by regulating credit distribution or providing financing based on Sharia Principles, providing guarantees or other facilities in such a way that they are not centered on debtor customers or certain groups of debtor customers.</p>	<p>maintain health and increase resilience, banks are required to spread risk by regulating credit distribution or providing financing based on Sharia Principles, providing guarantees or other facilities in such a way that they are not centered on debtor customers or certain groups of debtor customers.</p> <p>Eliminating discrimination against users of banking Funds so that strict screening is needed <b>in granting credit, a careful assessment of the character, ability, capital, Collateral, and business prospects of prospective Fund Recipients</b> is required .</p>
--	---	---

**2) Reconstruction of Values (*Value Reconstruction*) in Banking**

Law enforcement in the theory of positivism according to Hans Kelsen is that justice is born from positive law set by humans, in this case Hans Kelsen emphasizes that the concept of justice includes a clear and value-free understanding. The crime of banking crime is an unlawful act based on the Banking Law and is contrary to the 2nd precept of "just and civilized humanity" and the 5th principle of Pancasila "Social Justice for all Indonesian People", and the 5th principle of Pancasila. Guidelines for law enforcement in carrying out and enforcing the law for justice for all Indonesian people, law enforcers must contain elements of juridical values (legal certainty), sociological values (benefit), and philosophical values (justice).

Legal certainty emphasizes that the law or regulation is enforced as desired by the sound of the law. Sociological value emphasizes the benefits in society itself. The community expects that the birth of a law in the form of a rule of law will provide benefits and justice. Even though justice and legal certainty are conflicting polemics. More and more laws meet the requirements of “fixed rules”, eliminating as much uncertainty as possible. Van Apeldoorn emphasized that the more precise and sharper the rule of law is, the more pressing it is for justice<sup>46</sup>.

According to the author, truth and justice do not come from outside, but from within the power (ruler). So the adage appears that the highest justice is the highest injustice ( *summum ius, summa iniura* ). Thus, there is an antinomy<sup>47</sup> between demands for justice and demands for legal certainty<sup>48</sup>.

Thus, the researcher tries to use the philosophical ideas of David Hume, Jeremy Bentham (*utility theory*). The point of view of the value of justice and social values that in order to achieve happiness one must be fair so that justice is closer to social and gives social happiness to others, this was also conveyed by Hume with brilliant critical-rational thinking that undermined the theoretical basis of natural science at that time. Hume emphasized that something useful must be able to bring happiness to the individual human being. All legal decisions must guarantee human happiness both as individuals and socially.

---

<sup>46</sup> L.J van Apeldoorn, 2000. *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*, diterjemahkan oleh Oetarid Sadino, *Pengantar Ilmu Hukum* Cet. XXV Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 11.

<sup>47</sup> Menurut Kamus Besar Indonesia (KBBI) arti kata antinomi adalah kenyataan yang kontroversial dan pertentangan antara dua ayat dalam undang-undang.

<sup>48</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2008. *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-3, Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 160.

David Hume was an important philosopher who greatly influenced Bentham's thinking. The principle of association refers to the relationship between ideas and language, the relationship between ideas and ideas. While the principle of greatest happiness refers to the goodness of an individual. Judging from the background of his ideas, we can understand that Bentham's thinking was inspired by the rise of humanism at that time which glorified the intrinsic value of the human dignity of each individual. The value of humanism seems to be the basic spirit that is closely attached to Bentham's legal thought.

As a supporter of the theory of utility (*utility theory*), Bentham said that the purpose of the law should be useful to the individual communities to achieve happiness profuse This theory is actually a form of applied are limited of the basic principles of ethical *utilitarianism* which states that an action is morally justifiable only consequence -the consequences are good for as many people as possible<sup>49</sup>. Here the punishment given to a criminal must also consider the positive side as well. Punishment must consider the consequences.

So an individual penalty value for banking crimes is fair if the position of the litigants has the same position without any economic discrimination and position or customers who incidentally have the same position on banking products in the form of bank loans have equal rights to use without discrimination by the bank.

**Reconstruction of Values (*Value Reconstruction*)**  
**Below is a table of reconstruction values of Law no. 10 of 1998**

---

<sup>49</sup> Ohoitmur, Y. 1997. *Teori Etika tentang Hukuman Legal*. Jakarta: Gramedia. hlm.24

**About Banking and  
Law Number 21 of 2008 concerning Islamic Banking**

NO	Regarding	Narrative Explanation
1.	Fundamentals of Reconstruction	Combining local <i>wisdom</i> on the 5th principle of Pancasila (social justice for all Indonesian people) with international <i>wisdom</i> on the importance of the <b><i>Private Protective Justice System (new theory)</i></b> .
2.	Paradigm	The Constructivism paradigm is an ideal construction by providing an equal position between customers.
3.	Value ( <i>Value</i> ) Reconstruction	Eliminating discrimination against users of banking Funds so that strict screening is needed <b>in granting credit, a careful assessment of the character, ability, capital, Collateral, and business prospects of prospective Fund Recipients is required</b> .
4.	Reconstruction of Article 29 of Law Number 10 of 1998 concerning Banking	<p><b>Article 29 of Law no. 10 of 1998 concerning Banking:</b></p> <p>(6) .....</p> <p>(7) .....</p> <p>(8) In providing credit or financing based on Sharia Principles and conducting other business activities, banks are required to take methods that do not harm the bank and the interests of customers who entrust their funds to the bank. <b>And in granting credit, a careful assessment is carried out on the character, ability, capital, Collateral, and business prospects of the prospective Customer Recipient of the Facility.</b></p> <p>(9) .....</p>

		(10) ....
5.	Reconstruction of Article 37 of Law No. RI. 21 of 2008 concerning Islamic Banking	<p><b>Article 37 of the Republic of Indonesia Law No. 21 of 2008 concerning Islamic Banking:</b></p> <p>The distribution of funds based on Sharia Principles by Sharia Banks and UUS carries the risk of failure or delay in repayment so that it can affect the health of Sharia Banks and UUS. Bearing in mind that the distribution of funds is sourced from public funds deposited with Sharia Banks and UUS, the risks faced by Sharia Banks and UUS may also affect the security of these public funds.</p> <p>Therefore, in order to maintain health and increase resilience, banks are required to spread risk by regulating credit distribution or providing financing based on Sharia Principles, providing guarantees or other facilities in such a way that they are not centered on debtor customers or certain groups of debtor customers.</p> <p>Eliminating discrimination against users of banking Funds so that strict screening is needed <b>in granting credit, a careful assessment of the character, ability, capital, Collateral, and business prospects of prospective Fund Recipients is required .</b></p>
6.	Purpose of Reconstruction	Finding constructions that protect customers, both personal <i>assets</i> , bank officials who use their authority wrongly with bank loans, and justice with legal certainty without discrimination.

## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PENGESAHAN.....	ii
MOTTO.....	iii
PERSEMBAHAN .....	iv
PERNYATAAN ORISINALITAS .....	v
PERSETUJUAN PROMOTOR DAN CO PROMOTOR.....	vi
ABSTRAK DISERTASI .....	vii
ABSTRAK .....	viii
ABSTRACT .....	x
KATA PENGANTAR .....	xi
RINGKASAN .....	xiii
SUMMARY .....	lxii
DAFTAR ISI.....	cvi
DAFTAR TABEL .....	cx
GLOSARIUM .....	cvi
<b>BAB I PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang .....	1
B. Rumusan Masalah .....	16
C. Tujuan Penelitian.....	16
D. Manfaat Penelitian.....	16

E. Kerangka Teori.....	17
1. Teori Keadilan sebagai <i>Grand Theory</i> .....	17
2. Teori Negara Hukum sebagai <i>Middle Theory</i> .....	46
3. Teori Penegakan Hukum sebagai <i>Applied Theory</i> .....	62
F. Kerangka Konseptual Disertasi.....	66
G. Kerangka Pemikiran Disertasi.....	68
H. Metode Penelitian.....	69
I. Orisinalitas Disertasi .....	82
J. Sistematika Penulisan Disertasi .....	87
<b>BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....</b>	<b>90</b>
A. Pengertian Tindak Pidana Perbankan .....	90
B. Unsur-unsur Tindak Pidana Perbankan .....	96
C. Subyek Hukum Tindak Pidana Perbankan.....	105
D. Yang Berwenang Melakukan Penyidikan Tindak Pidana Perbankan.....	105
E. Jenis Pidana Yang Dapat Dijadikan Kasus Tindak Pidana Perbankan	108
<b>BAB III PENEGAKAN HUKUM DALAM KASUS TINDAK PIDANA PERBANKAN DALAM PERSPEKTIF KEADILAN .....</b>	<b>141</b>
A. Beberapa Putusan Pengadilan Dalam Kasus Tindak Pidana Perbankan.....	145
B. Putusan Pengadilan Tindak Pidana Perbankan Dalam Perspektif Keadilan .....	152

C. Permasalahan Yang Timbul Dalam Praktek Penegakan Hukum Tindak Pidana Perbankan di Indonesia .....	161
---	-----

**BAB IV DAMPAK PENEGAKAN HUKUM DALAM PENYELESAIAN**

**TINDAK PIDANA PERBANKAN YANG BELUM BERKEADILAN**

.....	164
A. Terhadap Pelaku Perbankan .....	168
B. Terhadap Perlindungan Hukum Masyarakat, Khususnya Nasabah .	172
C. Terhadap Perubahan Ekonomi dan Perbankan di Indonesia .....	179

**BAB V REKONTRUKSI PENYELESAIAN TINDAK PIDANA**

**PERBANKAN YANG BERKEADILAN .....** 182

A. Asas Umum Rekonstruksi Penyelesaian tindak pidana perbankan yang berkeadilan.....	182
B. Perbandingan Beberapa Negara dalam Pelaksanaan Tindak Pidana Perbankan.....	196
C. Regulasi Penyelesaian Tindak Pidana Perbankan Terhadap Perlindungan Hukum Masyarakat, Khususnya Nasabah .....	208
D. Rekontstruksi Regulasi Penyelesaian Tindak Pidana Perbankan Yang Berkeadilan .....	219
1. Rekonstruksi Norma ( <i>Norm Reconstruction</i> ) Hukum di bidang Perbankan.....	219
2. Rekonstruksi Nilai ( <i>Value Reconstruction</i> ) di bidang Perbankan	224

**BAB VI PENUTUP .....** 230

A. Simpulan.....	230
B. Saran.....	238
C. Implikasi Kajian.....	239
1. Implikasi Teoritis .....	239
2. Implikasi Praktis.....	240
3. Implikasi Paradigmatis.....	241
<b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>	<b>242</b>

## DAFTAR TABEL DAN RAGAAN

<b>Tabel</b>	<b>Keterangan</b>	<b>Halaman</b>
1.1	Ragaan Kerangka Pemikiran .....	67
1.2	Orisinilitas Penelitian .....	81
3.1	Perbandingan Putusan Pidana Lainnya Seperti Penggelapan, Penipuan, Atau Korupsi .....	154

## GLOSARIUM

<i>Account officer</i>	Pegawai/karyawan bank yang berada pada bagian perkreditan yang memiliki tugas dan kewajiban secara umum untuk mengelola kredit nasabahnya.
<i>Addendum</i>	Tambahan atau lampiran pada perjanjian pokok namun merupakan satu kesatuan dengan perjanjian pokoknya. Meskipun jangka waktu perjanjian tersebut belum berakhir para pihak dapat menambahkan addendum sepanjang disepakati oleh kedua belah pihak.
Agunan	Jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip Syariah (collateral).
API (Arsitektur Perbankan Indonesia)	Arsitektur Perbankan Indonesia adalah kerangka dasar sistem perbankan Indonesia yang diluncurkan oleh Bank Indonesia pada tanggal 9 Januari 2004.
Bank	Bank Umum dan Bank Perkreditan Rakyat sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10

	Tahun 1998, termasuk kantor cabang bank asing.
Bank Syariah	Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.
Batas Maksimum Pemberian Kredit	Persentase maksimum penyediaan dana yang diperkenankan terhadap modal bank.
Debitur	Pihak yang menerima kredit atau pembiayaan.
Debitur fiktif	Pihak yang mengajukan permohonan dan menerima fasilitas kredit atau pembiayaan dengan menggunakan data atau identitas palsu, seperti nama dan alamat palsu.
<i>Funding</i>	Kegiatan mengumpulkan dana dari masyarakat.
<i>Investigasi</i>	Upaya penelitian, penyidikan, pengusutan, pencarian, pemeriksaan dan pengumpulan data, informasi dan temuan lainnya untuk mengetahui atau membuktikan kebenaran atau bahkan kesalahan sebuah fakta yang kemudian menyajikan kesimpulan atas rangkaian temuan dan susunan kejadian.
Kredit	Penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk

melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

**Kredit fiktif**

Kredit yang mana debitur yang tercatat pada sistem bank pada faktanya tidak ada orangnya (fiktif) atau walaupun ada tetapi tidak pernah berhubungan dengan bank. Penyebabnya adalah adanya kesengajaan dan kecurangan yang dilakukan baik dari pihak intern bank maupun dari pihak ketiga dengan cara memalsukan identitas (KTP/SIM palsu) dan/atau memakai copy identitas (KTP/SIM) orang lain tanpa sepengetahuan pemiliknya.

**Kredit topengan**

Kredit yang diberikan kepada pihak tertentu yang dalam dokumen perkreditan menggunakan data atau identitas pihak lain sebagai debitur.

*Lending*

Kegiatan menyalurkan dana atau memberikan pinjaman kepada masyarakat dana yang tersebut berasal dari masyarakat yang menyimpan uang di bank.

*Letter of Commitment*

Surat pernyataan yang diterbitkan oleh bank yang menyatakan bahwa bank akan memberikan suatu fasilitas pembiayaan atau fasilitas lainnya apabila pemegang *Letter of Commitment* yang bersangkutan

memenuhi persyaratan yang ditetapkan.

*Letter of Credit*

Surat kredit berdokumen atau janji tertulis yang diterbitkan oleh bank penerbit atas dasar permohonan tertulis pemohon/ applicant atau dirinya sendiri kepada *beneficiary*/penerima untuk membayar atau mengaksep draft/ surat, mengizinkan bank lain untuk membayar atau mengaksep atau mengambil alih draft, apabila dokumen yang diserahkan oleh *beneficiary* sesuai dengan syarat dan kondisi janji tertulis yang diterbitkan oleh bank penerbit.

Mediasi

Proses penyelesaian sengketa yang melibatkan mediator untuk membantu para pihak yang bersengketa guna mencapai penyelesaian dalam bentuk kesepakatan sukarela terhadap sebagian ataupun seluruh permasalahan yang disengketakan.

*Money game*

Suatu kegiatan pengumpulan uang atau kegiatan menggandakan uang yang pada praktiknya pemberian bonus atau komisi diambil dari penambahan atau perekrutan anggota baru, dan bukanlah dari penjualan produk. Walaupun ada penjualan produk, hal itu hanyalah kamufase.

*Money market* (pasar uang)

Pertemuan dalam suatu pasar yang abstrak untuk memperoleh *demand* dan *supply* dana jangka pendek.

	Dalam pasar uang, valuta asing diperlukan untuk membayar kegiatan ekspor impor dan utang luar negeri.
Nasabah	Pihak yang menggunakan jasa bank, termasuk pihak yang tidak memiliki rekening namun memanfaatkan jasa bank untuk melakukan transaksi keuangan.
Nasabah	Penyimpan Nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk simpanan berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan.
<i>Non Performing Loan</i>	Kredit yang digolongkan ke dalam kolektibilitas Kurang Lancar, Diragukan dan Macet. Yakni suatu keadaan dimana nasabah sudah tidak sanggup membayar sebagian atau seluruh kewajibannya kepada bank seperti yang telah diperjanjikan.
<i>On The Spot</i>	Meninjau langsung ke lokasi, baik lokasi agunan maupun lokasi usaha dari calon debitur.
Pemegang Saham	Badan hukum, orang perseorangan, dan atau kelompok usaha yang memiliki saham.
Pemegang Saham Pengendali/PSP	Badan hukum, orang perseorangan, dan/atau kelompok usaha yang : a. Memiliki saham perusahaan atau Bank sebesar 25% atau lebih dari jumlah saham yang dikeluarkan dan mempunyai hak suara; b. Memiliki saham perusahaan atau Bank kurang dari

25% dari jumlah saham yang dikeluarkan dan mempunyai hak suara namun yang bersangkutan dapat dibuktikan telah melakukan pengendalian perusahaan atau Bank, baik secara langsung maupun tidak langsung.

Pencatatan palsu	Rekayasa terhadap pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank.
Penuntutan	Tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara ke Pengadilan Negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh Hakim di sidang Pengadilan
Penyidikan	Serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.
Perlindungan secara implicit ( <i>Implicit deposit protection</i> ),	Perlindungan yang dihasilkan oleh pengawasan dan pembinaan bank yang efektif, yang dapat menghindarkan terjadinya kebangkrutan bank.
Perlindungan eksplisit ( <i>Explicit deposit protection</i> )	Perlindungan melalui pembentukan suatu lembaga yang menjamin simpanan masyarakat, sehingga

apabila bank mengalami kegagalan, lembaga tersebut yang akan mengganti dana masyarakat yang disimpan pada bank yang gagal tersebut.

Pihak terafiliasi

a. anggota Dewan Komisaris, pengawas, Direksi atau kuasanya, pejabat, atau karyawan bank; b. anggota pengurus, pengawas, pengelola atau kuasanya, pejabat, atau karyawan bank, khusus bagi bank yang berbentuk hukum koperasi sesuai dengan peraturan perundangundangan yang berlaku; c. pihak yang memberikan jasanya kepada bank, antara lain akuntan publik, penilai, konsultan hukum dan konsultan lainnya; d. pihak yang menurut penilaian OJK turut serta mempengaruhi pengelolaan bank, antara lain pemegang saham dan keluarganya, keluarga Komisaris, keluarga pengawas, keluarga Direksi, keluarga pengurus.

Ponzi

Modus investasi palsu yang membayarkan keuntungan kepada investor dari uang mereka sendiri atau uang yang dibayarkan oleh investor berikutnya, bukan dari keuntungan yang diperoleh oleh individu atau organisasi yang menjalankan operasi.

Reaktivasi

Mengaktifkan kembali fasilitas kredit dari suatu nasabah yang sudah disetujui oleh bank namun karena

	suatu hal fasilitas kredit tersebut ditutup.
Rekening giro	Simpanan berupa uang dari pihak ketiga perorangan atau badan usaha pada bank yang penarikannya dapat dilakukan setiap saat dengan menggunakan warkat cek dan bilyet giro.
<i>Repayment Capacity</i>	Kemampuan yang dimiliki debitur dalam membayar angsuran kreditnya kepada bank.
Sistem Informasi Debitur	Sistem yang menyediakan informasi debitur yang merupakan hasil olahan dari laporan debitur yang diterima oleh Bank Indonesia (OJK).
Surat Kuasa	Surat yang berisi pelimpahan wewenang dari seseorang atau pejabat tertentu kepada seseorang atau pejabat lain. Pelimpahan wewenang dapat mewakili pihak yang memberi wewenang.
Tipibank	Tindak pidana perbankan yaitu segala jenis perbuatan melanggar hukum yang berhubungan dengan kegiatan-kegiatan dalam menjalankan usaha bank.
Top up	Kegiatan pemberian kredit yang bertujuan meningkatkan atau menambah jumlah pinjaman dari seorang debitur.
<i>Underlying</i>	Kredit Suatu perjanjian kredit yang mendasari dari sebuah hubungan perkreditan antara bank dengan debitur

*Usance L/C*

L/C yang mensyaratkan pembayaran pada masa yang akan datang (berjangka)

*Whistle Blowing*

System Aplikasi yang disediakan oleh suatu lembaga/instansi/perusahaan bagi seseorang yang memiliki informasi dan ingin melaporkan suatu perbuatan berindikasi pelanggaran yang terjadi di lingkungan lembaga/instansi/ perusahaan. Identitas diri pelapor sebagai *whistleblower* dirahasiakan.

## **BAB I**

### **REKONTRUKSI PENEGAKAN HUKUM TERHADAP PERKARA TINDAK PIDANA PERBANKAN YANG BERKEADILAN**

#### **A. Latar Belakang**

Pembangunan Nasional merupakan upaya pembangunan yang berkesinambungan dalam rangka mewujudkan masyarakat Indonesia yang adil<sup>1</sup> dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Dalam menghadapi perkembangan perekonomian nasional yang senantiasa bergerak cepat, kompetitif, dan terintegrasi dengan tantangan yang semakin kompleks serta sistem keuangan yang semakin maju, diperlukan penyesuaian kebijakan di bidang ekonomi, termasuk Perbankan. Bank pada dasarnya merupakan salah satu bentuk lembaga keuangan yang bertujuan untuk memberikan pembiayaan, pinjaman dan jasa keuangan dalam konteks ini bank melaksanakan fungsi melayani kebutuhan pembiayaan dan melancarkan sistem pembayaran bagi sektor perekonomian.

Perbankan sebagai lembaga keuangan mempunyai peran yang sangat strategis dalam kegiatan perekonomian melalui kegiatan usahanya menghimpun dana masyarakat dan menyalurkan pembiayaan bagi usaha-

---

<sup>1</sup>Adil dan keadilan mendapat tempat yang sangat terhormat dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Hal ini dapat dilihat dalam dasar negara Pancasila yang pada sila keduanya secara tegas menyebutkan “ kemanusiaan yang Adil dan Beradab” serta dalam sila ke limanya menyebutkan “ Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Mahmutarom HR. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional)*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. hlm 2.

usaha produktif maupun konsumtif, sekalipun menjadi penentu arah bagi perumusan kebijakan pemerintah di bidang moneter dan keuangan dalam mendukung stabilitas pembangunan nasional, khususnya untuk dapat menjadi tempat penyimpanan dana yang aman, tempat yang diharapkan dapat melakukan kegiatan pembiayaan demi kelancaran dunia usaha dan perdagangan<sup>2</sup>. Bank sebagai penyedia jasa keuangan tidak terlepas dari kebutuhan masyarakat untuk mengajukan pinjaman atau pembiayaan kepada bank. Pembiayaan merupakan suatu istilah yang sering disamakan dengan hutang atau pinjaman yang pengembaliannya dilaksanakan secara mengangsur.

Setiap aktivitas perbankan harus memenuhi asas ketaatan perbankan, yaitu segala kegiatan perbankan yang diatur secara yuridis dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, dan termasuk menjalankan prinsip-prinsip perbankan (*prudent banking*) dengan cara menggunakan rambu-rambu hukum berupa *safe and sound*. Kegiatan bank secara yuridis dan secara umum adalah penarikan dana masyarakat, penyaluran dana kepada masyarakat, kegiatan *fee based*, dan kegiatan dalam bentuk investasi<sup>3</sup>. Semakin banyak kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank, semakin banyak pula kesempatan yang akan timbul yang memungkinkan

---

<sup>2</sup>Teguh Pudjo Mulyono, *Manajemen Perkreditan Bagi Bank Komersil*.2006, BPFE, Yogyakarta, hal.56.

<sup>3</sup>*Ibid.* Hal.57.

seseorang atau sekelompok orang untuk melakukan perbuatan melawan hukum terhadap dunia perbankan.

Setiap orang atau badan usaha yang berusaha meningkatkan kebutuhan konsumtif dan produktif sangat memerlukan pendanaan dari salah satunya dalam bentuk kredit, mengingat modal yang dimiliki perusahaan atau perorangan biasanya tidak mampu mencukupi dalam mendukung peningkatan usahanya<sup>4</sup>. Perbankan sebagai lembaga intermediasi keuangan (*financial intermediary institution*) memegang peranan penting dalam proses pembangunan nasional. Kegiatan usaha utama bank berupa menarik dana langsung dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau pembiayaan membuatnya sarat akan pengaturan baik melalui peraturan perundang-undangan di bidang perbankan sendiri maupun perundang-undangan lain yang terkait<sup>5</sup>.

Konsumen jasa perbankan yang dikenal dengan sebutan nasabah, dalam konteks Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan atas perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dibedakan menjadi dua macam yaitu, nasabah penyimpan dan nasabah debitur. Nasabah penyimpan adalah nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk simpanan berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah

---

<sup>4</sup> Subekti, *Jaminan – Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, 1982, Alumni, Bandung, hal.41.

<sup>5</sup> Dahlan Siamat, *Management Bank Umum*, 1993, Intermedia, Jakarta, hal.17.

yang bersangkutan, sedangkan nasabah debitur adalah nasabah yang memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah atau yang dipersamakan dengan itu berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan. Dalam praktik perbankan, nasabah dibedakan menjadi tiga yaitu : Pertama, deposan yaitu nasabah yang menyimpan dananya pada suatu bank, misalnya dalam bentuk giro, tabungan dan deposito. Kedua, nasabah yang memanfaatkan fasilitas kredit atau pembiayaan perbankan, misalnya kredit kepemilikan rumah, pembiayaan murabahah dan sebagainya. Ketiga, nasabah yang melakukan transaksi dengan pihak lain melalui bank (walk in customer), misalnya transaksi antara importir sebagai pembeli dengan eksportir diluar negeri dengan menggunakan fasilitas letter of credit (L/C)<sup>6</sup>.

Industri perbankan sebagai salah satu bentuk industri keuangan memiliki karakteristik usaha yang unik dan berbeda dengan jenis usaha-usaha lain. Oleh karena itu bank sebagai sektor usaha yang rawan terhadap penyimpangan dan kejahatan, serta rentan terhadap potensi kegagalan yang bersifat sistemik perlu diawasi untuk memastikan pengelolaan dilakukan secara sehat dan berhati-hati sesuai dengan prinsip manajemen resiko dan tata kelola yang baik. Kasus penyimpangan dan kejahatan di sektor perbankan selalu menasar nasabah sebagai bagian terendah dari jaringan perbankan, karena nasabah menjadi rentan akibat adanya praktek di lapangan antara

---

<sup>6</sup> Marhais Abdul Miru, *Hukum Perbankan di Indonesia*, 2004, Alumni, Bandung. hal.31.

nasabah dengan karyawan bank yang memberikan kesempatan kepada karyawan untuk menyalahgunakan kepercayaan nasabah sehingga terjadi praktek bank dalam bank.

Indonesia adalah negara hukum yaitu bahwa setiap sikap, kebijakan dan perilaku alat negara dan penduduk harus berdasarkan atas hukum. Dalam paham negara hukum harus diadakan jaminan bahwa hukum itu sendiri dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi, sehingga dalam negara hukum kedamaian dapat diartikan bahwa disatu pihak terdapat ketertiban antar pribadi yang bersifat ekstern dan dilain pihak terdapat ketentraman pribadi intern. Demi tercapai suatu ketertiban dan kedamaian, maka hukum berfungsi untuk memberikan jaminan bagi seseorang agar kepentingannya diperhatikan oleh orang lain, jika kepentingan itu terganggu maka hukum harus melindunginya, oleh karenanya hukum itu harus dilaksanakan dan ditegakkan tanpa membeda-bedakan atau tidak memberlakukan hukum secara diskriminatif, sehingga semua orang di hadapan hukum sama. Bahwa hukum berfungsi sebagai sarana penegak, maka hukum harus ditegakkan dan diterima sebagai salah satu bagian dari sistem nilai kemasyarakatan, sehingga diberlakukan hukum benar-benar nyata tanpa paksaan.

Penegakan hukum ( law enforcement ) merupakan kegiatan untuk melaksanakan dan menerapkan hukum serta melakukan tindakan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh

subyek hukum, baik melalui prosedur peradilan maupun melalui prosedur arbitrase penyelesaian sengketa lainnya (alternative disputes or conflicts resolution) atau penegakan hukum mengenai segala aktifitas agar hukum sebagai perangkat kaedah normatif yang mengatur dan mengikat para subyek hukum dalam segala aspek kehidupan bermasyarakat dan bernegara benar-benar ditaati dan sungguh-sungguh dijalankan sebagaimana mestinya<sup>7</sup>. Penegakan hukum dalam konteks sistem peradilan pidana yang sering disebut sebagai “upaya penal”, merupakan jenis penegakan hukum yang sifatnya represif, sedangkan penegakan hukum dalam konteks preventif lebih melalui jalur “non penal”<sup>8</sup>. Upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur penal lebih menitikberatkan pada sifat represif sesudah kejahatan terjadi, sedangkan jalur non penal lebih menitikberatkan pada sifat preventif sebelum kejahatan terjadi, karena tindakan represif pada hakekatnya juga dapat dilihat sebagai tindakan represif dalam arti luas. Mengingat upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur non penal lebih bersifat akan pencegahan untuk terjadinya kejahatan.

Kejahatan ekonomi di bidang perbankan disebut white collar crime, karena kejahatan tersebut dilakukan oleh pelaku dengan jalan menyalahgunakan kepercayaan yang diberikan kepada masyarakat, oleh karena itu white collar crime sering terjadi pada lembaga tempat masyarakat

---

<sup>7</sup> Achmad Sulchan, *Perkara Pidana Pemilihan Umum Yang Bernilai Keadilan*, 2016, Publising, Semarang, hal.3.

<sup>8</sup>Barda Nawawi Arief, *Upaya Non Penal Dalam Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bahan Seminar Kriminologi VI di Semarang, 16-18 September 1991, hal.2.

menaruh kepercayaan yaitu bank, adapun aktor-faktor penyebab terjadinya tindak pidana perbankan tidak saja dikarenakan masih belum sempurnanya peraturan perundang-undangan di bidang perbankan, akan tetapi masih sederet faktor lainnya seperti lemahnya sistem manajemen perbankan. Tindak pidana perbankan terdiri atas perbuatan-perbuatan pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan Pokok-pokok Perbankan, pelanggaran mana dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang itu<sup>9</sup>. Sedangkan tindak pidana di bidang perbankan yaitu perbuatan-perbuatan yang melawan hukum dalam ruang lingkup seluruh kegiatan usaha pokok lembaga keuangan bank. Tindak pidana ini lebih netral dan lebih luas karena dapat mencakup tindak pidana yang dilakukan oleh orang luar dan di dalam bank atau keduanya<sup>10</sup>. Secara umum tindak pidana di bidang perbankan diartikan sebagai tindak pidana yang berkaitan dengan perbankan, sedangkan tindak pidana perbankan adalah tindak pidana sebagaimana diatur dalam undang-undang perbankan, dengan demikian cakupan tindak pidana di bidang perbankan lebih luas di bandingkan dengan tindak pidana perbankan.

Semakin luas kesempatan yang muncul, juga akan berbanding lurus dengan semakin banyaknya jenis dan ruang lingkup tindak pidana perbankan berdasarkan peraturan umum dalam undang-undang perbankan dan yang diatur khusus dalam perundang-undangan di luar undang-undang perbankan.

---

<sup>9</sup>H.A.K.Moch.Anwar, *Tindak Pidana di Bidang Perbankan*, 1986, Alumni Bandung, hal.45.

<sup>10</sup> Marjono Reksodipuro, *Kemajuan Pembangunan Ekonomi dan Kejahatan*, 1994, Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, hal.74.

Bank harus menjaga kepercayaan masyarakat dengan cara menggunakan dana nasabahnya secara bertanggung jawab yang diwujudkan dalam bentuk laporan pertanggungjawaban yang akan diumumkan langsung kepada publik melalui media massa, maupun diberikan kepada Bank Indonesia (BI) dan/atau Otoritas Jasa Keuangan (OJK). Tindak pidana perbankan pada dasarnya merupakan perbuatan melawan hukum yang dilakukan baik dengan sengaja ataupun dengan tidak sengaja yang ada hubungannya dengan lembaga, perangkat dan produk perbankan, sehingga menimbulkan kerugian materiil dan atau immateriil bagi perbankan itu sendiri maupun bagi nasabah atau pihak ketiga lainnya<sup>11</sup>.

Dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, mengatur hal sebagai berikut : tugas dan wewenang, struktur keorganisasian, perlindungan terhadap masyarakat, kerahasiaan informasi, rencana kerja dan anggaran, pelaporan dan akuntabilitas, hubungan kelembagaan, penyidikan serta sanksi. OJK merupakan sistem pengawasan terintegrasi, memisahkan pengawasan microprudential dengan pengawasan macroprudential . Berdasarkan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2016 tentang Pencegahan dan Penanganan Krisis Sistem Keuangan ( Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5872 ) dan menetapkan Menteri Keuangan sebagai Koordinator. Meningkatkan edukasi keuangan dan perlindungan

---

<sup>11</sup> Marfei Halim, *Mengurai Benang Kusut, Bank Indonesia*, 2002, Jakarta. hal.28.

konsumen jasa keuangan dan mempertajam peran Lembaga Penjamin simpanan dan terakhir memperkuat penegakan hukum di sektor jasa keuangan.

Selain itu, OJK dibentuk dengan tujuan agar keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan dapat terselenggara secara teratur, adil, transparan dan akuntabel, mampu mewujudkan sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan dan stabil, dan mampu melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat yang diwujudkan melalui adanya sistem pengaturan dan pengawasan yang terintegrasi terhadap keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan. Semakin majunya sistem teknologi dan komunikasi dalam perbankan, juga mendorong pemerintah untuk mereformasi sistem pengawasan perbankan, karena sistem keuangan semakin kompleks, dinamis, hibrid, dan saling terkait, untuk itu kemudian diperlukan OJK sebagai lembaga dengan fungsi dan sistem yang telah terintegrasi. OJK dalam menangani tindak pidana perbankan berkaitan dengan perizinan, rahasia bank, pengawasan bank, kegiatan usaha bank, pihak terafiliasi, pemegang saham, dan ketaatan terhadap ketentuan (khusus undang-undang perbankan syariah).

Kejahatan di bidang perbankan secara umum adalah kejahatan yang digolongkan dalam peraturan perundang-undangan di bidang hukum administrasi yang memuat sanksi-sanksi pidana. Istilah kejahatan di bidang perbankan adalah untuk menampung segala jenis perbuatan melanggar hukum yang berhubungan dengan kegiatan-kegiatan dalam menjalankan usaha bank,

sedangkan istilah tindak pidana di bidang perbankan menunjukkan bahwa suatu tindak pidana yang dilakukan dalam menjalankan fungsi dan usahanya sebagai bank dan dapat dikategorikan sebagai tindak pidana ekonomi. Kejahatan di bidang perbankan adalah salah satu bentuk dari kejahatan ekonomi yang sering dilakukan dengan menggunakan bank sebagai sarana dan kegiatannya dengan modus yang sangat sulit dipantau atau dibuktikan berdasarkan undang-undang perbankan.

Modus operandi kejahatan di bidang perbankan dilakukan dengan melalui memperoleh kredit dari Bank dengan cara fiktif, menggunakan dokumen atau jaminan palsu, mendapat kredit berulang-ulang dengan jaminan obyek yang sama, penyalahgunaan pemakaian kredit, memerintahkan, menghilangkan, menghapuskan, tidak membukukan yang seharusnya dipenuhi. Disamping itu memaksa bank atau pihak yang terafeliasi memberikan keterangan yang wajib dirahasiakan, tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhinya kepada Bank Indonesia maupun kepada Penyidik Negara. Menerima, meminta, mengizinkan, menyetujui untuk menerima imbalan, uang tambahan, pelayanan komisi, uang atau barang berharga untuk kepentingan pribadi dalam rangka orang lain mendapat kredit, uang muka, prioritas kredit atau persetujuan orang lain untuk melanggar Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK)<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> *Ibid*.hal.34.

Setiap pelaku tindak pidana perbankan harus mempertanggungjawabkan perbuatannya sesuai hukum yang berlaku. Pidana atas perkara tindak pidana pada dasarnya merupakan ganjaran negatif terhadap perilaku menyimpang yang dilakukan oleh warga masyarakat, sehingga pandangan ini melihat pidana hanya sebagai pembalasan terhadap kesalahan yang dilakukan atas dasar tanggung jawab moralnya masing-masing. Selain itu pidana dapat bermanfaat dalam mencapai situasi atau keadaan yang ingin dihasilkan dengan dijatuhkannya pidana.

Tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang pelakunya diancam hukuman pidana berdasarkan undang-undang. Tindak pidana perbankan melibatkan dana masyarakat yang disimpan di bank, oleh karena tindak pidana perbankan merugikan kepentingan berbagai pihak, baik bank itu sendiri selaku badan usaha maupun nasabah penyimpan dana, sistem perbankan, otoritas perbankan, pemerintah dan masyarakat luas. Walaupun istilah tindak pidana perbankan (tipibank) dan tindak pidana di bidang perbankan belum ada kesamaan pendapat, apabila ditinjau dari segi yuridis tidak satupun peraturan perundang-undangan yang memberikan pengertian tentang tindak pidana perbankan dengan tindak pidana di bidang perbankan, artinya tindak pidana di bidang perbankan lebih luas, karena menyangkut perbuatan yang berkaitan dengan perbankan dan diancam dengan pidana, meskipun diatur dalam peraturan lain.

Salah satu modus yang dilakukan dalam tindak pidana perbankan adalah pembiayaan fiktif. Hal ini diatur dalam Pasal 49 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, yang menyatakan :

“Anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp 100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah)”.

Modus kasus tersebut diatas tentang pembiayaan fiktif, dapat diterapkan Pasal 49 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998. Dilakukan oleh pegawai bank yaitu semua pejabat dan karyawan bank yang mempunyai wewenang dan tanggung jawab tentang hal-hal yang berkaitan dengan usaha Bank yang bersangkutan dan melakukan pelanggaran dengan

pembiayaan fiktif, karena menggunakan dokumen atau jaminan fiktif atau palsu, maka dapat di proses sesuai sistem peradilan pidana (SPP). Apabila terbukti bersalah dalam proses persidangan, maka akan dijatuhi pidana oleh hakim serta menjalankan ppidanaan.

Ppidanaan dimaksudkan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana dan dipihak lain ppidanaan itu dimaksudkan untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa. Ppidanaan mengakui asa-asa atau keadaan yang meringankan pertanggungjawaban pidana, mendasarkan pada keadaan obyektif dan mempertimbangkan kebutuhan adanya pembinaan individual dari pelaku tindak pidana. Ppidanaan ini juga memberikan kesempatan untuk melakukan perubahan atau penyesuaian pidana pada narapidana pelaku yang dijatuhi pidana yang berkekuatan hukum tetap dapat dilakukan perubahan atau penyesuaian dengan mengingat perkembangan narapidana dan tujuan ppidanaan.

Pengadilan sebagai lembaga yang berwenang untuk menjatuhkan sanksi pidana kepada para pelaku tindak pidana pada dasarnya juga berperan dalam menanggulangi masalah tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa yang melanggar tindak pidana perbankan. Melalui penjatuhan pidana yang tepat , diharapkan putusan hakim disamping mengadili pelaku, sekaligus sebagai upaya untuk membuat jera para pelakunya dan juga merupakan upaya untuk mencegah pihak lain untuk tidak ikut melakukan tindak pidana. Tidak dapat dipungkiri bahwa misi suci (mission sacree) lembaga peradilan di

Indonesia bukan untuk menegakkan hukum demi hukum itu sendiri, seperti yang dikemukakan oleh Oliver Wendell Holmes, *“The Supreme court is not court of justice, it is court of law”*, melainkan untuk menegakkan hukum demi keadilan, baik individu maupun bagi masyarakat, Bangsa dan Negara. Bahkan keadilan yang dimaksud adalah keadilan Demi Tuhan Yang Maha Esa, sehingga terciptanya suasana kehidupan bermasyarakat yang aman, tentram, tenang, tertib dan damai.

Hal ini tercermin dari setiap putusan hakim pengadilan di Indonesia yang diawali dengan ungkapan yang sangat relegius, yakni : “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”<sup>13</sup>. Dalam menjatuhkan suatu putusan, hakim tentunya harus mempunyai criteria apa yang melatar belakangi putusan tersebut, sasaran pertama adalah kepada terdakwa sendiri, yaitu apakah sudah memenuhi rasa keadilan bagi terdakwa dan keluarganya dan telah pula memenuhi rasa keadilan bagi korban dan keluarganya serta masyarakat. Karena pergulatan mengadili seorang hakim adalah suatu pergulatan batin yang sangat panjang, sebab berbagai perasaan berkecamuk di dalam dada dan hati nurani hakim tatkala menjatuhkan suatu putusan.

Hakim dalam menjatuhkan putusan adalah penggunaan Teori Penegakan Hukum pidana. Tentu saja penggunaan teori pidana ini sedikit banyak tergantung pada jenis tindak pidana, karakteristik tindak

---

<sup>13</sup> Antonius Sudirman, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya, Suatu Pendekatan dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavior Jurisprudence) Kasus Hakim Bismar Siregar*, 2007, Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, hal.1.

pidana, motif pelaku, keadaan diri hakim, anggapan hakim atas tindak pidana yang dilakukan, agama hakim dan sebagainya. Di samping itu penggunaan teori pembedaan berkaitan dengan hak terdakwa dan korban tindak pidana. Kesalahan terdakwa dan sanksi pidana yang dijatuhkan tidak dapat didasarkan pada perasaan hakim semata, tetapi harus ada justifikasi teoritis yang dapat dipertanggungjawabkan oleh hakim.

Sebagai suatu masalah kebijakan, maka penggunaan hukum pidana sebenarnya tidak merupakan suatu keharusan. Demikian pula oleh karena tidak adanya absolutisme dalam kebijakan, maka akan berpengaruh pula terhadap bekerjanya sistem peradilan pidana. Sebab akan dihadapkan pada masalah perkara tindak pidana perbankan yang berkaitan dengan pelanggaran Undang-Undang Perbankan.

Melalui latar belakang tersebut di atas, serta upaya untuk mengetahui tentang penyelesaian permasalahan yang berhubungan dengan penegakan hukum dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice sistem*) terhadap perkara tindak pidana perbankan yang dirasa tidak adil, maka penulis meneliti dan mengkaji permasalahan dalam disertasi ini dengan judul : “**REKONSTRUKSI PENEGAKAN HUKUM TERHADAP PERKARA TINDAK PIDANA PERBANKAN YANG BERKEADILAN**”.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang permasalahan sebagaimana telah dipaparkan di atas, maka dalam penelitian disertasi ini permasalahannya dapat dirumuskan sebagai berikut :

4. Mengapa penegakan hukum dalam kasus pidana perbankan dianggap belum berkeadilan ?
5. Bagaimana dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan ?
6. Bagaimana rekonstruksi penegakan hukum perkara tindak pidana perbankan yang berkeadilan ?

### **C. Tujuan Penelitian Disertasi**

Mengenai tujuan penelitian ini dimaksudkan adalah sebagai berikut:

1. Menganalisis dan menemukan penegakan hukum dalam kasus tindak pidana perbankan .
2. Untuk memahami dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan .
3. Untuk memahami rekonstruksi penegakan hukum perkara tindak pidana yang berkeadilan.

### **D. Manfaat Penelitian**

Berdasarkan tujuan tersebut, maka penelitian ini kegunaannya adalah sebagai berikut :

1. Secara teoritis, hasil penelitian ini menemukan konsep baru tindak pidana perbankan yang berkeadilan.
2. Secara praktis, hasil penelitian ini dapat dijadikan informasi awal bagi aparat penegak hukum dalam rangka bekerjanya sistem peradilan pidana terhadap penyelesaian tindak pidana perbankan, dan bagi peningkatan kinerja aparat penegak hukum dalam rangka mewujudkan penegakan hukum perkara tindak pidana perbankan yang berkeadilan.

## **E. Kerangka Teori**

Penelitian ini menggunakan teori keadilan sebagai *grand theory*, dan teori negara hukum sebagai *middle theory*, serta teori penegakan hukum sebagai *applied theory*.

### **1. Teori Keadilan sebagai *Grand Theory***

*Grand Theory* (Teori utama) adalah teori yang memiliki cakupan luas sebagai analisis bagi hasil-hasil penelitian. Dalam penelitian ini yang digunakan sebagai *Grand Theory* (teori utama) adalah Teori Keadilan.

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif<sup>14</sup>. Pada sisi lain, keadilan merupakan hasil interaksi antara harapan dan kenyataan yang

---

<sup>14</sup>Majjid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice, Baltimore and London* :The Johns Hopkins University Press, 1984, hlm. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom HR. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, Dan Instrumen Internasional)*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. hlm. 31

ada, yang perumusannya dapat menjadi pedoman dalam kehidupan individu maupun kelompok. Dari aspek etimologis kebahasaan, kata “adil” berasal dari bahasa arab “adala” yang mengandung makna *tengah* atau *pertengahan*. Dari makna ini, kata “adalah” kemudian disinonimkan dengan *wasith* yang menurunkan kata *wasith*, yang berarti *penengah* atau orang yang berdiri di tengah yang mengisyaratkan sikap yang adil<sup>15</sup>.

Kata “adil” dalam bahasa Arab adalah *nomina augentie* (Isim Fail – Bahasa Arab) yang berasal dari kata “Adala” yang mempunyai arti<sup>16</sup>:

5. Tegak lurus atau meluruskan;
6. Untuk duduk lurus atau langsung;
7. Untuk menjadi sama atau menyamakan; atau
8. Untuk menyeimbangkan atau bobot pengimbang;

Dari pengertian ini pula, kata adil disinonimkam dengan *inshaf* yang berarti sadar, karena orang yang adil adalah orang yang sanggup berdiri di tengah tanpa *a priori* memihak. Orang yang demikian adalah orang yang selalu menyadari persoalan yang dihadapi itu dalam konteksnya yang menyeluruh, sehingga sikap atau keputusan yang diambil berkenaan dengan persoalan itu pun menjadi tepat dan benar<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup>*Ibid.* hlm 31

<sup>16</sup>*Ibid* hlm. 32

<sup>17</sup>Nurcholis Madjid, *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Jakarta : Yayasan Wakaf Paramadina, Cetakan kedua, 1992, hlm. 512-513, sebagaimana dikutip, Mahmutarom HR. 2010. *Rekonstruksi Konsep Keadilan (Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana Terhadap Nyawa Menurut Hukum Islam, Konstruksi Masyarakat, dan Instrumen Internasional)*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang. hlm. 31

Dengan demikian, sebenarnya adil atau keadilan itu sulit untuk dilukiskan dengan kata-kata, akan tetapi lebih dekat untuk dirasakan. Orang lebih mudah merasakan adanya keadilan atau ketidakadilan ketimbang mengatakan apa dan bagaimana keadilan itu. Memang terasa sangat abstrak dan relatif, apalagi tujuan adil atau keadilan itupun beraneka ragam, tergantung mau dibawa kemana.

Keadilan akan terasa manakala sistem yang relevan dalam struktur-struktur dasar masyarakat tertata dengan baik, lembaga-lembaga politis, ekonomi dan sosial memuaskan dalam kaitannya dengan konsep kestabilan dan keseimbangan. Rasa keadilan masyarakat dapat pula kita temukan dalam pelaksanaan penegakan hukum melalui putusan hakim.

Keadilan secara umum diartikan sebagai perbuatan atau perlakuan yang adil. Sementara adil adalah tidak berat sebelah, tidak memihak dan berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi dua prinsip, yaitu: pertama tidak merugikan seseorang dan kedua, perlakuan kepada tiap-tiap manusia apa yang menjadi haknya. Jika kedua ini dapat dipenuhi barulah itu dikatakan adil. Dalam keadilan harus ada kepastian yang sebanding, dimana apabila digabung dari hasil gabungan tersebut akan menjadi keadilan.

Pada prakteknya, pemaknaan keadilan modern dalam penanganan permasalahan-permasalahan hukum ternyata masih debatable. Banyak pihak merasakan dan menilai bahwa lembaga pengadilan telah bersikap kurang adil

karena terlalu syarat dengan prosedur, formalistis, kaku, dan lamban dalam memberikan putusan terhadap suatu perkara. Agaknya faktor tersebut tidak lepas dari cara pandang hakim terhadap hukum yang amat kaku dan normatif-prosedural dalam melakukan konkretisasi hukum. Idealnya hakim harus mampu menjadi *living interpretator* yang mampu menangkap semangat keadilan dalam masyarakat dan tidak terbelenggu oleh kekakuan normatif – prosedural yang ada dalam suatu peraturan perundang-undangan bukan lagi sekedar sebagai *la bouche de la loi* (corong undang-undang).

Lebih lanjut dalam memaknai dan mewujudkan keadilan, Teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny yang tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”<sup>18</sup>. Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

#### **a. Teori Keadilan Pancasila**

Negara Pancasila adalah negara kebangsaan yang berkeadilan sosial, yang berarti bahwa negara sebagai penjelmaan manusia sebagai Makhluk Tuhan yang Maha Esa, sifat kodrat individu dan makhluk sosial bertujuan untuk mewujudkan suatu keadilan dalam hidup bersama (Keadilan Sosial). Keadilan sosial tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan manusia sebagai makhluk yang beradab

---

<sup>18</sup>Theo Huijbers, 1995. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Cet VIII*, Kanisius. Yogyakarta, hlm. 196.

(sila kedua). Manusia pada hakikatnya adalah adil dan beradab, yang berarti manusia harus adil terhadap diri sendiri, adil terhadap Tuhannya, adil terhadap orang lain dan masyarakat serta adil terhadap lingkungan alamnya<sup>19</sup>.

Berkaitan dengan Keadilan Sosial dimaksud, pandangan keadilan dalam hukum secara harfiahnya mempunyai makna yang sempit yakni apa yang sesuai dengan hukum dianggap adil sedang yang melanggar hukum dianggap tidak adil. Jika terjadi pelanggaran hukum, maka harus dilakukan pengadilan untuk memulihkan keadilan. Dalam hal terjadinya pelanggaran pidana atau yang dalam bahasa sehari-hari disebut “*kejahatan*” maka harus dilakukan pengadilan yang akan melakukan pemulihan keadilan dengan menjatuhkan hukuman kepada orang yang melakukan pelanggaran pidana atau kejahatan tersebut.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bersumber pada dasar negara. Pancasila sebagai dasar negara atau falsafah negara (*fiilosofische grondslag*) sampai sekarang tetap dipertahankan dan masih tetap dianggap penting bagi negara Indonesia. Secara aksiologis, bangsa Indonesia merupakan pendukung nilai-nilai Pancasila (*subscriber of values Pancasila*). Bangsa Indonesia yang berketuhanan, yang berkemanusiaan, yang berpersatuan, yang berkerakyatan, dan yang berkeadilan sosial.

---

<sup>19</sup><http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>.

Sebagai pendukung nilai, bangsa Indonesia adalah yang menghargai, mengakui, serta menerima Pancasila sebagai suatu bernilai. Pengakuan, penghargaan, dan penerimaan Pancasila sebagai sesuatu yang bernilai itu akan tampak merefleksikan dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan bangsa Indonesia. Kalau pengakuan, penerimaan, atau penghargaan itu direfleksikan dalam sikap, tingkah laku, serta perbuatan manusia dan bangsa Indonesia dalam hal ini sekaligus adalah pengembannya dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan manusia Indonesia. Oleh karenanya Pancasila sebagai suatu sumber hukum tertinggi secara nasional dan sebagai rasionalitasnya adalah sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi: “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila.

Untuk lebih lanjut menguraikan tentang keadilan dalam perspektif hukum nasional, terdapat diskursus penting tentang adil dan keadilan sosial. Adil dan keadilan adalah pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban.

Konsepsi demikian apabila dihubungkan dengan sila kedua dari Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada

hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab.

Lebih lanjut apabila dihubungkan dengan “Keadilan Sosial”, maka keadilan itu harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Keadilan sosial dapat diartikan sebagai:

- 1) Mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak.
- 2) Menumpas keaniayaan, ketakutan dan perkosaan dan pengusaha-pengusaha.
- 3) Merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar”.

Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menyisihkan kebebasan individunya untuk kepentingan Individu yang lainnya.

Hukum nasional hanya mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan didalam perspektif hukum nasional adalah keadilan yang menseserasikan atau menseselaraskan keadilan-keadilan yang bersifat umum diantara sebagian dari keadilan-keadilan individu. Dalam keadilan ini lebih menitikberatkan pada keseimbangan

antara hak-hak individu masyarakat dengan kewajiban-kewajiban umum yang ada didalam kelompok masyarakat hukum<sup>20</sup>.

Menurut Tap MPR No.1 Tahun 2003 terdapat 45 butir Pancasila, untuk sila kelima terdapat 11 butir Pancasila, yakni :

- (1) Mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan.
- (2) Mengembangkan sikap adil terhadap sesama.
- (3) Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
- (4) Menghormati hak orang lain.
- (5) Suka memberi pertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri.
- (6) Tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain.
- (7) Tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah.
- (8) Tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum.
- (9) Suka bekerja keras.
- (10) Suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama.
- (11) Suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

---

<sup>20</sup><http://ugun-guntari.blogspot.com/2011/02/teori-keadilan-perspektif-hukum.html>

## **b. Teori Keadilan Aristoteles**

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *nichomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khusus, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukum, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”<sup>21</sup>.

Pendapat bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan, namun Aristoteles membuat pembedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit, yang sekarang biasa dipahami tentang kesamaan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan, prestasi, dan sebagainya.

Pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Keadilan yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangka konsepsi di wilayah keadilan

---

<sup>21</sup>Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung : Nuansa dan Nusamedia, 2004, hlm. 24

distributif, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan yang kedua, bahwa yang menjadi persoalan bahwa ketidaksetaraan disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelas bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles bahwa distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikan, yakni nilai bagi masyarakat<sup>22</sup>.

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman yang pantas perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggu tentang “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Uraian

---

<sup>22</sup>*Ibid, hlm. 25*

tersebut nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah<sup>23</sup>.

Dalam membangun argumentasi, Aristoteles menekankan perlu dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alamjika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia<sup>24</sup>.

### c. Keadilan Sosial Ala John Rawls

John Rawls dalam buku *a theory of justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung.

---

<sup>23</sup>*Ibid*

<sup>24</sup>*Ibid*, hlm. 26-27

Istilah perbedaan sosialekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Sementara itu, *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas. Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus<sup>25</sup>.

Rawls mengerjakan teori mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori *utilitarisme* sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Rawls berpendapat bahwa dalam masyarakat yang diatur menurut prinsip-prinsip *utilitarisme*, orang-orang akan kehilangan harga diri, lagi pula bahwa pelayanan demi perkembangan bersama akan lenyap. Rawls juga berpendapat bahwa teori ini lebih keras dari apa yang dianggap normal oleh masyarakat. Memang boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum, tetapi tidak dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.

Menurut Rawls, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. Pertama, situasi ketidaksamaan menjamin maximum

---

<sup>25</sup>*Ibid*, hlm. 27

minimal bagi golongan orang yang paling lemah. Artinya situasi masyarakat harus sedemikian rupa sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil. Kedua, ketidaksamaan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang, supaya kepada semua orang diberikan peluang yang sama besar dalam hidup. Berdasarkan pedoman ini semua perbedaan antara orang berdasarkan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial, harus ditolak.

Lebih lanjut John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung<sup>26</sup>.

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang

---

<sup>26</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 69

beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal : Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memposisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

John Rawls menyatakan dua prinsip keadilan yang dipercaya akan dipilih dalam posisi awal. Di bagian ini John Rawls hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama dari prinsip-prinsip ini bersifat tentative. Kemudian John Rawls mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang akan diberikan nanti. John Rawls yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasan berlangsung dengan alamiah.

Pernyataan pertama dari dua prinsip tersebut berbunyi sebagai berikut<sup>27</sup>:

*Pertama*, setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang.

*Kedua*, ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa, sehingga (a) dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua

---

<sup>27</sup>*Ibid*, hlm. 72

orang. Ada dua frasa ambigu pada prinsip kedua, yakni “keuntungan semua orang” dan “sama-sama terbuka bagi semua orang”. Pengertian frasa-frasa itu secara lebih tepat yang akan mengarah pada rumusan kedua. Versi akhir dari dua prinsip tersebut diungkapkan dalam mempertimbangkan prinsip pertama.

Melalui jalan komentar umum, prinsip-prinsip tersebut terutama menerapkan struktur dasar masyarakat, mereka akan mengatur penerapan hak dan kewajiban dan mengatur distribusi keuntungan sosial dan ekonomi. Sebagaimana diungkapkan rumusan mereka, prinsip-prinsip tersebut menganggap bahwa struktur sosial dapat dibagi menjadi dua bagian utama, prinsip pertama diterapkan yang satu, yang kedua pada yang lain. Mereka membagi antara aspek-aspek sistem sosial yang mendefinisikan dan menjamin kebebasan warganegara dan aspek-aspek yang menunjukkan dan mengukuhkan ketimpangan sosial ekonomi. Kebebasan dasar warga Negara adalah kebebasan politik (hak untuk memilih dan dipilih menduduki jabatan publik) bersama dengan kebebasan berbicara dan berserikat, kebebasan berkeyakinan dan kebebasan berpikir, kebebasan seseorang seiring dengan kebebasan untuk mempertahankan hak milik (personal), dan kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang sebagaimana didefinisikan oleh konsep *rule of law*. Kebebasan-

kebebasan ini oleh prinsip pertama diharuskan setara, karena warga suatu masyarakat yang adil mempunyai hak-hak dasar yang sama.

Prinsip kedua berkenaan dengan distribusi pendapatan dan kekayaan serta dengan desain organisasi yang menggunakan perbedaan dalam otoritas dan tanggung jawab, atau rantai komando. Sementara distribusi kekayaan dan pendapatan tidak perlu sama, harus demi keuntungan semua orang, dan pada saat yang sama, posisi-posisi otoritas dan jabatan komando harus bisa diakses oleh semua orang. Masyarakat yang menerapkan prinsip kedua dengan membuat posisi-posisinya terbuka bagi semua orang, sehingga tunduk dengan batasan ini, akan mengatur ketimpangan sosial ekonomi sedemikian hingga semua orang diuntungkan.

Prinsip-prinsip ini ditata dalam tata urutan dengan prinsip pertama mendahului prinsip kedua. Urutan ini mengandung arti bahwa pemisahan dari lembaga-lembaga kebebasan setara yang diperlukan prinsip pertama tidak bisa dijustifikasi, atau digantikan dengan keuntungan sosial dan ekonomi yang lebih besar. Distribusi kekayaan dan pendapatan, serta hierarki otoritas, harus sejalan dengan kebebasan warga negara dan kesamaan kesempatan.

Jelas bahwa prinsip-prinsip tersebut agak spesifik isinya, dan penerimaan mereka terletak pada asumsi-asumsi tertentu yang pada akhirnya harus dijelaskan. Teori keadilan tergantung pada teori

masyarakat dalam hal-hal yang akan tampak nyata nanti. Sekarang, harus dicermati bahwa dua prinsip tersebut (dan hal ini berlaku pada semua rumusan) adalah kasus khusus tentang konsepsi keadilan yang lebih umum yang bisa dijelaskan sebagai berikut<sup>28</sup>:

Semua nilai sosial – kebebasan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan dan basis-basis harga diri – didistribusikan secara sama kecuali jika distribusi yang tidak sama dari sebagian, atau semua, nilai tersebut demi keuntungan semua orang. Ketidakadilan adalah ketimpangan yang tidak menguntungkan semua orang. Tentu, konsepsi ini sangat kabur dan membutuhkan penafsiran.

Sebagai langkah pertama, anggaplah bahwa struktur dasar masyarakat mendistribusikan sejumlah nilai-nilai primer, yakni segala sesuatu yang diinginkan semua orang yang berakal. Nilai-nilai ini biasanya punya kegunaan apa pun rencana hidup seseorang. Sederhananya, anggaplah bahwa nilai-nilai primer utama pada disposisi masyarakat adalah hak dan kebebasan, kekuasaan dan kesempatan, pendapatan dan kekayaan. Hal-hal tersebut merupakan nilai-nilai sosial primer. Nilai-nilai primer lain seperti kesehatan dan kekuatan, kecerdasan dan imajinasi, hal-hal natural, kendati kepemilikan mereka dipengaruhi oleh struktur dasar, namun tidak langsung berada di bawah kontrolnya. Bayangkan tatanan hipotesis awal di mana semua nilai primer di distribusikan secara sama, semua

---

<sup>28</sup>*Ibid, hlm. 74*

orang punya hak dan kewajiban yang sama, pendapatan dan kekayaan dibagi sama rata. Kondisi ini memberikan standar untuk menilai perbaikan. Jika ketimpangan kekayaan dan kekuasaan organisasional akan membuat semua orang menjadi lebih baik daripada situasi asal hipotesis ini, maka mereka sejalan dengan konsepsi umum.

Mustahil secara teoritis, bahwa dengan memberikan sejumlah kebebasan fundamental, mereka secara memadai dikompensasi capaian-capaian ekonomi dan sosialnya. Konsepsi keadilan umum tidak menerapkan batasan pada jenis ketimpangan apa yang diperbolehkan, hanya mengharuskan agar posisi semua orang bisa diperbaiki. Tidak perlu mengandaikan sesuatu yang amat drastis seperti persetujuan pada perbudakan. Bayangkan bahwa orang-orang justru menanggalkan hak-hak politik tertentu manakala keuntungan ekonomi signifikan dan kemampuan mereka untuk memengaruhi arus kebijaksanaan melalui penerapan hak-hak tersebut pada semua kasus akan terpinggir. Pertukaran jenis ini yang akan diungkapkan dua prinsip tersebut, setelah diurutkan secara serial mereka tidak mengijinkan pertukaran antara kebebasan dasar dengan capaian-capaian sosial dan ekonomi. Urutan secara serial atas prinsip-prinsip tersebut mengekspresikan pilihan dasar di antara nilai-nilai sosial primer. Ketika pilihan ini rasional, begitu pula pilihan prinsip-prinsip tersebut dalam urutan ini.

Dalam mengembangkan keadilan sebagai *fairness*, dalam banyak hal akan mengabaikan konsepsi umum tentang keadilan dan justru mengulas kasus khusus dua prinsip dalam urutan. Keuntungan dari prosedur ini, bahwa sejak awal persoalan prioritas diakui, kemudian diciptakan upaya untuk menemukan prinsip-prinsip untuk mengatasinya. Orang digiring untuk memperhatikan seluruh kondisi di mana pengetahuan tentang yang absolute memberi penekanan pada kebebasan dengan menghargai keuntungan sosial dan ekonomi, sebagaimana didefinisikan oleh *leksikal order* dua prinsip tadi, akan jadi masuk akal. Urutan ini tampak ekstrim dan terlampau spesial untuk menjadi hal yang sangat menarik, namun ada lebih banyak justifikasi daripada yang akan terlihat pada pandangan pertama. Atau setidaknya seperti yang akan disebutkan. Selain itu, perbedaan antara hak-hak dan kebebasan fundamental dengan keuntungan sosial dan ekonomi menandai perbedaan di antara nilai sosial primer yang seharusnya dimanfaatkan. Perbedaan yang ada dan urutan yang diajukan hanya bersandar pada perkiraan. Namun penting untuk menunjukkan kalimat utama dari konsepsi keadilan yang masuk akal, dan dalam kondisi, dua prinsip dalam tata urutan serial tersebut bisa cukup berguna.

Kenyataan bahwa dua prinsip tersebut bisa diterapkan pada berbagai lembaga punya konsekuensi tertentu. Berbagai hal

menggambarkan hal ini. Pertama, hak-hak dan kebebasan yang diacu oleh prinsip-prinsip ini adalah hak-hak dan kebebasan yang didefinisikan oleh aturan publik dari struktur dasar. Kebebasan orang ditentukan oleh hak dan kewajiban yang dibentuk lembaga-lembaga utama masyarakat. Kebebasan merupakan pola yang pasti dari bentuk-bentuk sosial. Prinsip pertama menyatakan bahwa seperangkat aturan tertentu, aturan-aturan yang mendefinisikan kebebasan dasar, diterapkan pada semua orang secara sama dan membiarkan kebebasan ekstensif yang sesuai dengan kebebasan bagi semua. Satu alasan untuk membatasi hak-hak yang menentukan kebebasan dan mengurangi kebebasan bahwa hak-hak setara sebagaimana didefinisikan secara institusional tersebut saling mencampuri.

Hal lain yang harus diingat bahwa ketika prinsip-prinsip menyebutkan person, atau menyatakan bahwa semua orang memperoleh sesuatu dari ketidaksetaraan, acuannya person yang memegang berbagai posisi sosial, atau jabatan atau apapun yang dikukuhkan oleh struktur dasar. Dalam menerapkan prinsip kedua diasumsikan bahwa dimungkinkan untuk memberi harapan akan kesejahteraan pada individu-individu yang memegang posisi-posisi tersebut. Harapan ini menunjukkan masa depan hidup mereka sebagaimana dilihat dari status sosial mereka. Secara umum, harapan orang-orang representative bergantung pada distribusi hak dan

keajiban di seluruh struktur dasar. Ketika hal ini berubah, harapan berubah. Dapat diasumsikan bahwa harapan-harapan tersebut terhubung dengan menaikkan masa depan orang yang representative pada satu posisi, berarti kita meningkatkan atau menurunkan masa depan orang-orang representative di posisi-posisi lain. Hal ini bisa diterapkan pada bentuk-bentuk institusional, prinsip kedua (atau bagian pertamanya) mengacu pada harapan akan individu-individu representative. Kedua prinsip tersebut tidak bisa diterapkan pada distribusi nilai-nilai tertentu pada individu-individu tertentu yang bisa diidentifikasi oleh nama-nama pas mereka. Situasi di mana seseorang mempertimbangkan bagaimana mengalokasikan komoditas-komoditas tertentu pada orang-orang yang membutuhkan yang diketahui tidak berada dalam cakupan prinsip tersebut. Mereka bermaksud mengatur tatanan institusional dasar, dan tidak boleh mengasumsikan bahwa terdapat banyak kesamaan dari sudut pandang keadilan antara porsi administratif berbagai nilai pada person-person spesifik dengan desain yang layak tentang masyarakat. Intuisi *common sense* mengenai porsi administratif mungkin merupakan panduan yang buruk bagi desain tata masyarakat.

Sekarang prinsip kedua menuntut agar setiap orang mendapat keuntungan dari ketimpangan dalam struktur dasar. Berarti pasti masuk akal bagi setiap orang representative yang didefinisikan oleh struktur

ini, ketika ia memandangnya sebagai sebuah titik perhatian, untuk memilih masa depannya dengan ketimpangan daripada masa depannya tanpa ketimpangan. Orang tidak boleh menjustifikasi perbedaan pendapatan atau kekuatan organisasional karena orang-orang lemah lebih diuntungkan oleh lebih banyaknya keuntungan orang lain. Lebih sedikit penghapusan kebebasan yang dapat diseimbangkan dengan cara ini. Dengan diterapkan pada struktur dasar, prinsip utilitas akan memaksimalkan jumlah harapan orang-orang representative (ditekankan oleh sejumlah orang yang mereka wakili, dalam pandangan klasik), dan hal ini akan membuat kita mengganti sejumlah kerugian dengan pencapaian hal lain. Dua prinsip tersebut menyatakan bahwa semua orang mendapat keuntungan dari ketimpangan sosial dan ekonomi. Namun jelas bahwa ada banyak cara yang membuat semua orang bisa diuntungkan ketika penataan awal atas kesetaraan dianggap sebagai standar. Bagaimana memilih di antara berbagai kemungkinan ini? Pada prinsipnya harus jelas sehingga dapat memberikan kesimpulan yang pasti.

#### **d. Ide Individualisasi Pidana**

Ide individualisasi pidana ini diatur dalam Undang-Undang No 12 Tahun 1995 Pasal 12 yang berbunyi: Pertama, dalam rangka pembinaan terhadap narapidana di LAPAS dilakukan penggolongan atas dasar: umur, jenis kelamin, lama pidana yang dijatuhkan, jenis kejahatan, dan kriteria

lainnya sesuai dengan kebutuhan atau perkembangan pembinaan. Kedua, pembinaan Narapidana Wanita di LAPAS dilaksanakan di LAPAS Wanita.

Adapun penggolongan narapidana sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 12 tersebut memang perlu, baik dilihat dari segi keamanan dan pembinaan serta menjaga pengaruh negatif yang dapat berpengaruh terhadap narapidana lainnya. Berdasarkan penggolongan umur, dimaksudkan penempatan narapidana yang bersangkutan hendaknya dikelompokkan yang usianya tidak jauh berbeda, misalnya LAPAS Anak, LAPAS Pemuda, LAPAS Dewasa. Sedangkan penggolongan berdasarkan jenis kelamin dimaksudkan penetapan narapidana yang bersangkutan dipisahkan antara LAPAS Laki-laki dan LAPAS Wanita.

Penggolongan berdasarkan lama pidana yang dijatuhkan, terdiri dari: (1) Narapidana dengan pidana jangka pendek, yaitu narapidana yang dipidana paling lama satu tahun. (2) Narapidana dengan pidana jangka sedang, adalah narapidana yang dipidana paling singkat satutahun dan paling lama lima tahun. (3) Narapidana dengan pidana jangka panjang, yaitunarapidana yang dipidana di atas lima tahun<sup>29</sup>.

Menurut Sudarto, individualisasi pidana artinya dalam memberikan sanksi pidana selalu memperhatikan sifat-sifat dan keadaan-keadaan si

---

<sup>29</sup>Suwrno. *Ide Individualisasi pidana dalam Pembinaan Narapidana dengan Sistem Pemasyarakatan*. Jurnal. hlm 193-194

pelaku. Beberapa karakteristik prinsip individualisasi pidana menurut Barda Nawawi Arief adalah<sup>30</sup>:

1. Pertanggungjawaban (pidana) bersifat pribadi/perorangan (asas personal). Orang yang bersalah melakukan tindak pidana yang harus bertanggung jawab atas perbuatannya dan tidak dapat diwakili oleh orang lain.
2. Pidana hanya diberikan kepada orang yang bersalah (asas culpabilitas). Hal ini berarti bahwa orang yang melakukan tindak pidana dengan kesalahanlah yang dapat dipidana. Kesalahan tersebut baik dalam bentuk kesengajaan ataupun kealpaan.
3. Pidana harus disesuaikan dengan karakteristik dan keadaan si pelaku. Hal ini berarti harus ada kelonggaran/fleksibilitas bagi hakim dalam memilih sanksi pidana (jenis maupun berat ringannya pidana) dan harus ada kemungkinan modifikasi pidana (perubahan/penyesuaian) dalam pelaksanaannya.

Pendekatan nilai humanistik yang menghendaki adanya individualisasi pidana juga tercermin dalam tujuan pemidanaan yang diatur dalam Pasal 54 Konsep/Rancangan KUHP tahun 2008 yaitu:

1. Pemidanaan bertujuan :
  - g. Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat

---

<sup>30</sup>Arief, Barda Nawawi. 2002, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada

- h. Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan berguna
  - i. Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat
  - j. Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
2. Pidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Penjelasan Pasal 54 ayat (1) Konsep/Rancangan KUHP 2008 menyatakan bahwa pidanaan merupakan proses. Sebelum proses ini berjalan peranan hakim sangatlah penting, dimana hakim mengkonkritkan sanksi pidana yang terdapat dalam undang-undang dengan menjatuhkan pidana terhadap terdakwa. Dalam penjelasan Pasal 54 ayat (2) disebutkan bahwa meskipun pada dasarnya pidana merupakan suatu nestapa, namun pidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan tidak merendahkan martabat manusia.

#### **e. Ide Dasar Keseimbangan**

Secara garis besar dapat disebut "ide keseimbangan", yang antara lain mencakup: keseimbangan monodualistik antara "kepentingan umum/masyarakat" dan "kepentingan individu/perorangan" keseimbangan antara perlindungan/kepentingan pelaku tindak pidana (ide individualisasi pidana) dan korban tindak pidana, keseimbangan antara

unsur/faktor "objektif" (perbuatan lahiriah) dan "subjektif" (orang/batiniah/sikap batin); ide "*daad-dader strafrecht*"; keseimbangan antara kriteria "formal" dan "materiel"

Ide dasar "keseimbangan" itu diwujudkan dalam ketiga permasalahan pokok hukum pidana, yaitu dalam masalah "tindak pidana", masalah "kesalahan/pertanggungjawaban pidana", dan masalah "pidana dan pemidanaan". Dalam masalah "tindak pidana, implementasi ide keseimbangan itu antara lain sebagai berikut:

#### 1. Masalah Sumber Hukum (Asas/Landasan Legalitas)

Sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, tidak hanya didasarkan pada asas legalitas formal (berdasarkan UU) tetapi juga didasarkan pada asas legalitas materiel yaitu dengan memberi tempat kepada "hukum yang hidup/hukum tidak tertulis". Perluasan asas legalitas materiel ini didasarkan pada : (a) landasan kebijakan legislatif nasional setelah kemerdekaan (b) landasan kesepakatan ilmiah/seminar nasional (c) landasan sosiologis (d) landasan internasional dan komparatif dari kajian bahan-bahan internasional dan perbandingan, dijumpai adanya bentuk-bentuk perlunakan/penghalusan atau pergeseran/pelebaran terhadap asas legalitas formal, antara lain : diakuinya "*the general principles of law recognized by the community of nations*" sebagai sumber hukum (lihat Pasal 15: 2 ICCPR dan KUHP Kanada); diakuinya "permaafan/pengampunan hakim"

("rechterlijkpardon/judicial pardon/dispensade pena") sebagai bentuk "*Judicial corrective to the legality principle*" (antara lain terlihat di Belanda, Yunani, Portugal)

## 2. Kriteria (rambu-rambu) Sumber Hukum Materiel

Di dalam Konsep belum ada penegasan mengenai kriteria atau rambu-rambu mengenai sumber hukum materiel mana yang dapat dijadikan sebagai sumber hukum (sumber legalitas). Pasal I (3) Konsep berubah dalam konsep 2015 dimana hanya menegaskan, bahwa ketentuan dalam ayat(1), yaitu asas legalitas formal, tidak mengurangi berlakunya "hukum yang hidup atau hukum adat yang menentukan bahwa seorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan. Perumusan Pasal I ayat (3) itu tentunya masih memerlukan kajian ulang mengenai kriteria/rambu-rambunya, antara lain diusulkan rambu-rambu sebagai berikut: a) Sesuai dengan nilai-nilai nasional (Pancasila), yaitu sesuai dengan nilai/paradigma moral religius, dengan nilai/paradigma kemanusiaan/humanis, dengan nilai/paradigma kebangsaan, dengan nilai/paradigma demokrasi (kerakyatan/hikmah kebijaksanaan), dan dengan nilai/paradigma keadilan sosial b) Sesuai dengan prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa ("*the general principles of law re-cognized by the community of nations*")

## 3. Masalah "retro aktif"

Bertolak dari ide keseimbangan. Konsep juga dapat menerima ketentuan Psl. 1 (2) WvS/KUHP yang memberikan kemungkinan berlaku surutnya UU ("retro aktif"). Psl. 1 (2) ini dipandang sebagai "pasangan", "pelengkap" dan "penyeimbang" dari Psl. 1 (1) yang memuat asas "*lex temporis delicti*" atau asas "*non retro aktif*".

Namun perumusan Psl. 1 (2) WvS dalam Konsep KUHP (yang dirumuskan dalam Pasal 2:1), mengalami perubahan/perluasan. Menurut Konsep, ide "retroaktif" dan asas "menerapkan aturan yang lebih menguntungkan / meringankan" dalam hal ada perubahan UU, tidak hanya berlaku untuk tersangka/terdakwa sebelum keputusan hakim berkekuatan tetap, tetapi juga berlaku (diperluas) untuk terpidana atau setelah keputusan berkekuatan tetap.

Dalam masalah masalah pertanggungjawaban pidana implementasi ide keseimbangan antara lain sebagai berikut:

- a. Asas "tidak pidana tanpa kesalahan" (asas *culpabilitas*) yang merupakan asas kemanusiaan, dirumuskan secara eksplisit di dalam Konsep sebagai pasangan dari asas legalitas yang merupakan asas kemasyarakatan;
- b. Konsep tidak memandang kedua syarat/asas itu sebagai syarat yang kaku dan bersifat absolut. Dalam hal-hal tertentu, Konsep memberi kemungkinan untuk menerapkan asas "*strict liability*", asas "*vicarious liability*", dan asas "pemberian maaf/pengampunan oleh hakim" ("*rechterlijk pardon*" atau "*judicial pardon*")

- c. Di dalam asas "*Judicial pardon*" terkandung ide/pokok pemikiran:
1. menghindari kekakuan/absolutisme pemidanaan
  2. menyediakan "klep/katup pengaman" ("*veiligheidsklep*")
  3. bentuk koreksi judicial terhadap asas legalitas ("*Judicialcorrective to the legality principle*")

**f. Teori Keadilan dalam Filsafat Hukum Islam**

Masalah keadilan menurut hukum Islam, tidak terlepas dari filsafat hukum Islam dan teori mengenai tujuan hukum Islam, yang pada prinsipnya adalah bagaimana mewujudkan "*kemanfaatan*" kepada seluruh umat manusia, yang mencakupi "*kemanfaatan*" dalam kehidupan di dunia maupun di akherat.

Tujuan mewujudkan "*kemanfaatan*" ini, sesuai dengan prinsip umum Al-Qur'an:

- d) *al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi al-mudar al man'u* (segala yang bermanfaat dibolehkan, dan segala yang mudarat dilarang);
- e) *la darara wa la dirar* (jangan menimbulkan kemudaratatan dan jangan menjadi korban kemudaratatan);
- f) *ad-Darar yuzal* (bahaya harus dihilangkan)<sup>31</sup>;

Lebih lanjut dalam gagasan Islam tentang keadilan dimulai dari diskursus tentang keadilan ilahiyah, apakah rasio manusia dapat mengetahui baik dan buruk untuk menegakkan keadilan

---

<sup>31</sup>Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Cet IV, Jakarta : Prenada Media Goup, 2012, hlm. 216 - 217.

dimuka bumi tanpa bergantung pada wahyu atau sebaliknya manusia itu hanya dapat mengetahui baik dan buruk melalui wahyu (Allah).

Pada objek inilah perbedaan-perbedaan teologis di kalangan cendekiawan Islam muncul. Perbedaan-perbedaan tersebut berakar pada dua konsepsi yang bertentangan mengenai tanggung jawab manusia untuk menegakkan keadilan ilahiah, dan perdebatan tentang hal itu melahirkan dua mazhab utama teologi dialektika Islam yaitu: mu`tazilah dan asy`ariyah.

Tesis dasar Mu`tazilah adalah bahwa manusia, sebagai yang bebas, bertanggung jawab di hadapan Allah yang adil. Selanjutnya, baik dan buruk merupakan kategori-kategori rasional yang dapat diketahui melalui nalar – yaitu, tak bergantung pada wahyu. Allah telah menciptakan akal manusia sedemikian rupa sehingga mampu melihat yang baik dan buruk secara obyektif<sup>32</sup>.

## 2. Teori Negara Hukum Sebagai *Middle Theory*

Istilah Negara hukum merupakan terjemahan dari istilah ”*rechtsstaat*”.<sup>33</sup> Istilah lain yang digunakan dalam alam hukum Indonesia adalah *the rule of law*, yang juga digunakan untuk maksud “Negara hukum”. Notohamidjojo menggunakan kata-kata “....maka timbul juga istilah Negara hukum atau

---

<sup>32</sup><http://diqa-butar-butar.blogspot.com/2011/09/teori-teori-keadilan.html>

<sup>33</sup> Philipus M.Hadjon, 1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat- Sebuah Studi Tentang Prinsip- prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum Dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Bina Ilmu.Surabaya , hlm.30.

*rechtstaat*”<sup>34</sup>. Djokosoetono mengatakan bahwa “negara hukum yang demokratis sesungguhnya istilah ini adalah salah, sebab kalau kita hilangkan *demokratische rechtsstaat*, yang penting dan primair adalah *rechtsstaat*.”<sup>35</sup>

Negara hukum itu tidak datang dengan tiba-tiba, tetapi melalui proses dan perjuangan yang panjang, dalam konteks ini Jaenal Aripin mengemukakan, bahwa konsep negara hukum memiliki akar historis dalam perjuangan menegakkan demokrasi, karena pengertian negara hukum kerap dijadikan suatu istilah, yaitu konsep negara hukum yang demokratis.<sup>36</sup>

Pemikiran tentang Negara dan hukum, seperti dikemukakan oleh Syaiful Bakhri dimulai sejak abad kelima sebelum Masehi. Pandangan baru itu, dipaparkan dengan indah oleh Agustinus, dengan ungkapan bahwa peradaban Yunani yang telah runtuh dilukiskan sebagai surgawi, untuk memuliakan diri. Pada abad itu setiap penggagas hukum modern menginsyafi, bahwa pandangan negara yang timbul dalam Negara adalah suatu pendapat umum, dengan kebebasan pribadi, dengan adanya ikatan kesusilaan yang erat dalam lingkungan masyarakat.<sup>37</sup>

Sementara itu, Muhammad Yamin Menggunakan kata Negara hukum sama dengan *rechtsstaat* atau *government of law*, sebagaimana kutipan pendapat berikut ini:

---

<sup>34</sup> O. Notohamidjojo, 1970. *Makna Negara Hukum*, Badan Penerbit Kristen, Jakarta, hlm. 27.

<sup>35</sup> Padmo Wahyono, 1984. Guru Pinandita, Badan Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 67

<sup>36</sup> Jaenal Aripin, 2008. *Peradilan Agama Dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 88-89

<sup>37</sup> Syaiful Bakhri, 2010. *Ilmu Negara Dalam Konteks Negara Hukum Modern*, Total Media, Jakarta, hlm. 132-134

“polisi atau negara militer, tempat polisi dan prajurit memegang pemerintah dan keadilan, bukanlah pula negara Republik Indonesia ialah negara hukum (*rechtsstaat*, *government of law*) tempat keadilan yang tertulis berlaku, bukanlah negara kekuasaan (*machtsstaat*) tempat tenaga senjata dan kekuatan badan melakukan sewenang-wenang.”(kursif-penulis).”<sup>38</sup>

Berdasarkan uraian penjelasan di atas, dalam literature hukum Indonesia, selain istilah *rechtsstaat* untuk menunjukkan makna Negara hukum, juga dikenal istilah *the rule of law*. Namun istilah *the rule of law* yang paling banyak digunakan hingga saat ini.

Menurut pendapat Hadjon,<sup>39</sup> kedua terminologi yakni *rechtsstaat* dan *the rule of law* tersebut ditopang oleh latar belakang sistem hukum yang berbeda. Istilah *Rechtsstaat* merupakan buah pemikiran untuk menentang absolutisme, yang sifatnya revolusioner dan bertumpu pada sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*. Sebaliknya, *the rule of law* berkembang secara evolusioner, yang bertumpu atas sistem hukum *common law*. Walaupun demikian perbedaan keduanya sekarang tidak dipermasalahkan lagi, karena mengarah pada sasaran yang sama, yaitu perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia.

Meskipun terdapat perbedaan latar belakang paham antara *rechtsstaat* atau *etat de droit* dan *the rule of law*, namun tidak dapat dipungkiri bahwa kehadiran istilah “negara hukum” atau dalam istilah Penjelasan UUD 1945 disebut dengan “negara berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*)”, tidak terlepas dari pengaruh kedua paham tersebut. Keberadaan *the rule of law* adalah mencegah penyalahgunaan

---

<sup>38</sup> Muhammad Yamin, 1982. *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 72.

<sup>39</sup> Philipus M. Hadjon. *Op. Cit.*, hlm. 72

kekuasaan diskresi. Pemerintah juga dilarang menggunakan privilege yang tidak perlu atau bebas dari aturan hukum biasa. Paham negara hukum (*rechtsstaat* atau *the rule of law*), yang mengandung asas legalitas, asas pemisahan (pembagian) kekuasaan, dan asas kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut, kesemuanya bertujuan untuk mengendalikan negara atau pemerintah dari kemungkinan bertindak sewenang-wenang, tirani, atau penyalahgunaan kekuasaan.

Pada zaman modern, konsep Negara Hukum di Eropa Kontinental dikembangkan antara lain oleh Immanuel Kant, Paul Laband, Julius Stahl, Fichte, dan lain-lain dengan menggunakan istilah Jerman, yaitu "*rechtsstaat*". Sedangkan dalam tradisi Anglo Amerika, konsep Negara hukum dikembangkan atas kepeloporan A.V. Dicey dengan sebutan "*The Rule of Law*". Menurut Julius Stahl, konsep Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah „*rechtsstaat*“ itu mencakup empat elemen penting, yaitu:

2. Perlindungan hak asasi manusia.
3. Pembagian kekuasaan.
4. Pemerintah berdasarkan undang-undang.
5. Peradilan tata usaha Negara.

Sedangkan A.V. Dicey menguraikan adanya tiga ciri penting dalam setiap Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah "*The Rule of Law*", yaitu:

4. *Supremacy of Law*.
5. *Equality before the law*.
6. *Due Process of Law*.

Keempat prinsip “rechtsstaat” yang dikembangkan oleh Julius Stahl tersebut di atas pada pokoknya dapat digabungkan dengan ketiga prinsip “*Rule of Law*” yang dikembangkan oleh A.V. Dicey untuk menandai ciri-ciri Negara Hukum modern di zaman sekarang. Bahkan, oleh “*The International Commission of Jurist*”, prinsip-prinsip Negara Hukum itu ditambah lagi dengan prinsip peradilan bebas dan tidak memihak (*independence and impartiality of judiciary*) yang di zaman sekarang makin dirasakan mutlak diperlukan dalam setiap negara demokrasi. Prinsip-prinsip yang dianggap ciri penting Negara Hukum menurut “*The International Commission of Jurists*” itu adalah:

1. Negara harus tunduk pada hukum.
2. Pemerintah menghormati hak-hak individu.
3. Peradilan yang bebas dan tidak memihak.

Profesor Utrecht membedakan antara Negara hukum formil atau Negara hukum klasik, dan negara hukum materiel atau Negara hukum modern<sup>40</sup>. Negara hukum formil menyangkut pengertian hukum yang bersifat formil dan sempit, yaitu dalam arti peraturan perundang-undangan tertulis. Sedangkan yang kedua, yaitu Negara Hukum Materiel yang lebih mutakhir mencakup pula pengertian keadilan di dalamnya. Karena itu, *Wolfgang Friedman* dalam bukunya “*Law in a Changing Society*” membedakan antara “*rule of law*” dalam arti formil yaitu dalam arti, “*organized public power*”, dan, “*rule of law*” dalam arti materiel yaitu, “*the rule of just law*”.

---

<sup>40</sup> Utrecht, 1962. Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia, Ichtiar, Jakarta, hlm. 9.

Pembedaan ini dimaksudkan untuk menegaskan bahwa dalam konsepsi negara hukum itu, keadilan tidak serta-merta akan terwujud secara substantif, terutama karena pengertian orang mengenai hukum itu sendiri dapat dipengaruhi oleh aliran pengertian hukum formil dan dapat pula dipengaruhi oleh aliran pikiran hukum materiel. Jika hukum dipahami secara kaku dan sempit dalam arti peraturan perundang-undangan semata, niscaya pengertian negara hukum yang dikembangkan juga bersifat sempit dan terbatas serta belum tentu menjamin keadilan substantive. Karena itu, di samping istilah "*the rule of law*" oleh Friedman juga dikembangkan istilah "*the rule of just law*" untuk memastikan bahwa dalam pengertian kita tentang "*the rule of law*" tercakup pengertian keadilan yang lebih esensial daripada sekedar memfungsikan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit. Kalaupun istilah yang digunakan tetap "*the rule of law*", pengertian yang bersifat luas itulah yang diharapkan dicakup dalam istilah "*the rule of law*" yang digunakan untuk menyebut konsepsi tentang Negara hukum di zaman sekarang.

Berdasarkan uraian-uraian di atas, terdapat dua-belas prinsip pokok Negara Hukum (*Rechtsstaat*) yang berlaku di zaman sekarang. Kedua-belas prinsip pokok tersebut merupakan pilar-pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya satu negara modern sehingga dapat disebut sebagai Negara Hukum (*The Rule of Law*, ataupun *Rechtsstaat*) dalam arti yang sebenarnya.

Adapun prinsip-prinsip dimaksud adalah sebagai berikut <sup>41</sup>:

1. Supremasi Hukum (*Supremacy of Law*); Adanya pengakuan normatif dan empirik akan prinsip supremasi hukum, yaitu bahwa semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi.
2. Persamaan dalam Hukum (*Equality before the Law*); Adanya persamaan kedudukan setiap orang dalam hukum dan pemerintahan, yang diakui secara normative dan dilaksanakan secara empirik.
3. Asas Legalitas (*Due Process of Law*); Dalam setiap Negara Hukum, dipersyaratkan berlakunya asas legalitas dalam segala bentuknya (*due process of law*), yaitu bahwa segala tindakan pemerintahan harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis.
4. Pembatasan Kekuasaan; Adanya pembatasan kekuasaan Negara dan organ-organ Negara dengan cara menerapkan prinsip pembagian kekuasaan secara vertikal atau pemisahan kekuasaan secara horizontal.
5. Organ-Organ Eksekutif Independen; Dalam rangka membatasi kekuasaan itu, di zaman sekarang berkembang pula adanya pengaturan kelembagaan pemerintahan yang bersifat “independent”, seperti bank sentral, organisasi tentara, organisasi kepolisian dan kejaksaan. Selain itu, ada pula lembaga-lembaga baru seperti Komisi Hak Asasi Manusia, Komisi Pemilihan Umum, lembaga Ombudsman, Komisi Penyiaran, dan lain sebagainya. Lembaga, badan atau organisasi-organisasi ini sebelumnya dianggap sepenuhnya

---

<sup>41</sup> Jimly Asshiddiqie, Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer, Papper. Disampaikan dalam Wisuda Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya Palembang, 23 Maret 2004 dalam Simbur Cahaya No. 25 Tahun IX Mei 2004 ISSN No. 14110-0614

berada dalam kekuasaan eksekutif, tetapi sekarang berkembang menjadi independen sehingga tidak lagi sepenuhnya merupakan hak mutlak seorang kepala eksekutif untuk menentukan pengangkatan ataupun pemberhentian pimpinannya. Independensi lembaga atau organ-organ tersebut dianggap penting untuk menjamin penting untuk menjamin demokrasi, karena fungsinya dapat disalahgunakan oleh pemerintah untuk melanggengkan kekuasaan.

6. Peradilan Bebas dan Tidak Memihak; Adanya peradilan yang bebas dan tidak memihak (independent and impartial judiciary). Peradilan bebas dan tidak memihak ini mutlak harus ada dalam setiap Negara Hukum. Dalam menjalankan tugas judisialnya, hakim tidak boleh dipengaruhi oleh siapapun juga, baik karena kepentingan jabatan (politik) maupun kepentingan uang (ekonomi).
7. Peradilan Tata Usaha Negara; Meskipun peradilan tata usaha negara juga menyangkut prinsip peradilan bebas dan tidak memihak, tetapi penyebutannya secara khusus sebagai pilar utama Negara Hukum tetap perlu ditegaskan tersendiri. Dalam setiap Negara Hukum, harus terbuka kesempatan bagi tiap-tiap warga negara untuk menggugat keputusan pejabat administrasi Negara dan dijalankannya putusan hakim tata usaha negara (administrative court) oleh pejabat administrasi negara.
8. Peradilan Tata Negara (Constitutional Court); Di samping adanya pengadilan tata usaha negara yang diharapkan memberikan jaminan

tegaknya keadilan bagi tiap-tiap warga negara, Negara Hukum modern juga lazim mengadopsikan gagasan pembentukan mahkamah konstitusi dalam sistem ketatanegaraannya.

9. Perlindungan Hak Asasi Manusia; Adanya perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil. Perlindungan terhadap hak asasi manusia tersebut dimasyarakatkan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia sebagai ciri yang penting suatu Negara Hukum yang demokratis.
10. Bersifat Demokratis (Democratische Rechtsstaat); Dianut dan dipraktikkannya prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat yang menjamin peranserta masyarakat dalam proses pengambilan keputusan kenegaraan, sehingga setiap peraturan perundang-undangan yang ditetapkan dan ditegakkan mencerminkan perasaan keadilan yang hidup di tengah masyarakat.
11. Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (Welfare Rechtsstaat); Hukum adalah sarana untuk mencapai tujuan yang diidealkan bersama.
12. Transparansi dan Kontrol Sosial; Adanya transparansi dan kontrol sosial yang terbuka terhadap setiap proses pembuatan dan penegakan hukum, sehingga kelemahan dan kekurangan yang terdapat dalam mekanisme kelembagaan resmi dapat dilengkapi secara komplementer oleh peranserta

masyarakat secara langsung (partisipasi langsung) dalam rangka menjamin keadilan dan kebenaran.

Sementara itu, cita Negara Hukum di Indonesia menjadi bagian yang tak terpisahkan dari perkembangan gagasan kenegaraan Indonesia sejak kemerdekaan. Meskipun dalam pasal-pasal UUD 1945 sebelum perubahan, ide Negara hukum itu tidak dirumuskan secara eksplisit, tetapi dalam Penjelasan ditegaskan bahwa Indonesia menganut ide „*rechtsstaat*“, bukan „*machtsstaat*“.

Guna menjamin tertib hukum, penegakan hukum, dan tujuan hukum, fungsi kekuasaan kehakiman atau lembaga peradilan berperan penting, terutama fungsi penegakan hukum dan fungsi pengawasan. Dalam penegakan hukum atau pelaksanaan hukum sering merupakan penemuan hukum atau pembentukan hukum.<sup>42</sup>

Sejarah klasik mengungkapkan, bahwa terdapat dua perkataan yang berkaitan erat dengan pengertian kita sekarang tentang konstitusi, yaitu dalam perkataan Yunani kuno politeia dan perkataan bahasa Latin constitutio yang juga berkaitan dengan kata jus Jimly mengemukakan,<sup>43</sup> bahwa berdasarkan pendapat Cato dapat dipahami secara lebih pasti bahwa konstitusi republik bukanlah hasil kerja satu orang melainkan kerja kolektif dan akumulatif. Oleh karena itu, dari sudut etimologi, konsep mengenai konstitusi dan konstitusionalisme dapat ditelusuri lebih mendalam dalam perkembangan pengertian dan penggunaan

---

<sup>42</sup> Sudikno Mertokusumo, 1993. *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, PT. citra Aditya Bakti, Bandung, hlm 23

<sup>43</sup> Jimly Asshiddiqie, 2010. *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 1

perkataan *politeia* dalam bahasa Yunani dan perkataan *constitutio* dalam bahasa Latin, serta hubungan di antara keduanya satu sama lain di sepanjang sejarah pemikiran maupun pengalaman praktik kehidupan kenegaraan dan hukum. Perkembangan itulah yang pada akhirnya mengantarkan perumusan perkataan *constitution* itu dalam bahasa Inggris modern seperti yang tergambar dalam Kamus Bahasa Inggris. Pengertian ‘*constitution*’ yang demikian itu, dianggap mendahului dan mengatasi pemerintahan dan segala keputusan serta peraturan lainnya. *A Constitution*, kata Thomas Paine, “*is not the act of government but of people constituting a government*”. Konstitusi disebut mendahului, bukan karena urutan waktunya, melainkan dalam sifatnya yang superior dan kewenangannya untuk mengikat.<sup>44</sup> atas kekuasaan absolut raja-raja Stuart serta untuk membenarkan Revolusi Gemilang pada tahun 1688 (*the Glorious Revolution of 1688*) yang telah dimenangkan (pembuatan undang-undang oleh parlemen Inggris).<sup>45</sup> Pemikiran John Locke yang dituangkan dalam bukunya *Two Treaties of Government*, menyatakan, bahwa kekuasaan negara dibedakan atas tiga macam: *legislatif power* (membuat Undang-undang); *executive power* (melaksanakan Undang-undang); dan *federative power* (kekuasaan untuk melakukan hubungan diplomatik dengan asing). Ide tersebut beberapa puluh tahun kemudian dikembangkan oleh Montesquieu, sebagai dimuat dalam buku *L’Esprit des Lois (The Spirit of Laws)*. Dikemukakan, bahwa Montesquieu mengutarakan kekhawatirannya terhadap adanya penyimpangan atas prinsip-prinsip

---

<sup>44</sup>*Ibid*, hlm. 4-5

<sup>45</sup>*Ibid*, hlm. 67

pemerintahan, kebenaran, dan hukum, yang disebabkan oleh para pemimpin yang tidak dapat melaksanakan kebijakan negara dan cenderung bersifat otoriter, bila semua kekuasaan di bawah kewenangannya. Di sinilah kerisauan Montesquieu sehingga dia merumuskan *the seperation of power*. Konsep dasarnya adalah kekuasaan di suatu negara tidak boleh dilimpahkan pada satu struktur kekuasaan politik melainkan harus terpisah di lembaga-lembaga negara yang berbeda. Lembaga-lembaga tersebut adalah lembaga pemerintah yang memiliki kewenangan untuk mewujudkan dan melaksanakan kewenangan eksekutif, lembaga-lembaga pengadilan yang berwenang menyelenggarakan judikatif dan lembaga-lembaga perwakilan rakyat (DPR untuk Indonesia) yang memiliki kewenangan menjalankan kekuasaan legislatif<sup>46</sup>.

Montesquieu merumuskan suatu pembagian kekuasaan yang dikenal dengan istilah teori trias politika. Prinsip trias politika membagi ketiga kekuasaan politik negara (eksekutif, yudikatif, dan legislatif) untuk diwujudkan dalam tiga jenis lembaga negara yang saling lepas (independen) dan berada dalam perangkaat yang sejajar satu sama lain<sup>47</sup>.

Pemisahan kekuasaan ‘yang’ diperkenalkan oleh Montesquieu ‘itu adalah’ kekuasaan eksekutif, legeslatif, dan juga legeslatif, kata Montesquieu, kekuasaan tidak boleh di satu tangan karena berpotensi menumbuhkan tirani. Montesquieu

---

<sup>46</sup> Edi Rosman, 2012. *Kekerasan dalam Rumah Tangga Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam (Studi Komparatif Tentang Hakikat Pidana dan Pidana dalam Kerangka Pembaruan Hukum Pidana Indonesia)*. Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Islam Bandung, Bandung, hlm. 62.

<sup>47</sup> Juhaya, 2011. *Teori Hukum dan Aplikasinya*, CV. Pustaka Setia, Bandung, hlm. 133

menjawab Sang Raja Louis XIV, yang konon bersabda “*L’Etat, c’est moi.*”<sup>48</sup> ”Tujuan Montesquieu semula agar seluruh kekuasaan negara itu tidak dikuasai oleh satu orang yang akan menyebabkan otoriter. Namun, pemisahan yang tajam antara ketiga kekuasaan itu juga bisa menyebabkan otoriter di bidang masing-masing”<sup>49</sup>.

Pendapat Locke dan Montesquieu ada perbedaan di samping ada persamaan, seperti dikemukakan Sumali mengatakan, bahwa jika dikomparasikan antara konsep Locke dengan Montesquieu, terlihat perbedaan antara lain: (a) kekuasaan eksekutif merupakan kekuasaan yang mencakup kekuasaan yudikatif karena mengadili itu berarti melaksanakan Undang-undang, sedangkan kekuasaan federatif (hubungan luar negeri) merupakan kekuasaan yang berdiri sendiri; (b) Menurut Montesquieu, kekuasaan eksekutif mencakup kekuasaan federatif karena melakukan hubungan luar negeri itu termasuk kekuasaan eksekutif, sedangkan kekuasaan yudikatif harus merupakan kekuasaan yang berdiri sendiri.

Pembagian kekuasaan seperti dikemukakan di atas, baik yang dikemukakan oleh konsep Locke maupun konsep Montesquieu tidak dilaksanakan secara murni sekarang ini, namun yang pasti kekuasaan Negara modern tidak lagi dipegang secara penuh oleh satu pihak. Konsep Negara hukum selanjutnya yang masih berpengaruh dan ikut mewarnai negara-negara modern sampai saat ini adalah konsep Friedrich Julius Stahl yang mengajarkan, bahwa tugas negara tidak

---

<sup>48</sup> Haryo Damardono, 2013. Sisi Lain Senayan Serang Balik, Harian Umum Kompas, Jumat, 25 Oktober 2013, hlm.2

<sup>49</sup> Diana Halim Kuncoro, 2004. *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm.29

sekedar penjaga malam, tetapi berkembang lebih luas dan aktif campur tangan dalam bidang ekonomi, sosial dan budaya. Konsep seperti ini dikenal dengan istilah *Welvaarstaat* atau negara kesejahteraan<sup>50</sup>.

Negara hukum sebagaimana dikemukakan dalam uraian terdahulu adalah negara yang berdasarkan hukum. Sudargo Gautama mengatakan, bahwa dalam suatu negara hukum terdapat pembatasan kekuasaan Negara terhadap perorangan. Negara tidak dapat bertindak sewenang-wenang

terhadap warganya. Tindakan negara terhadap warganya dibatasi oleh hukum<sup>51</sup>. Ada suatu prinsip yang terkenal dalam negara hukum yaitu semua orang sama di hadapan hukum (*all aqual before the law*). Tidak seorang pun yang kebal terhadap hukum termasuk penguasa negara pun tidak kebal terhadap hukum. “... berarti bahwa setiap warga negara mempunyai kedudukan yang sama dan tidak boleh diperlakukan sewenang-wenang oleh penguasa”.

Istilah negara hukum di Indonesia, sering diterjemahkan *rechtstaats* atau *the rule of law*. Paham *rechtstaats* pada dasarnya bertumpu pada sistem hukum Eropah Kontinental. Ide tentang *rechtstaats* mulai populer pada abad ke 17 sebagai akibat dari situasi politik Eropa yang didominasi oleh absolutisme raja.<sup>52</sup> Paham *rechtstaats* ini dikembangkan oleh ahli-ahli hukum Eropa Barat Kontinental, seperti Immanuel Kant (1724-1804) dan Friedrichc Julius Stahl.<sup>53</sup> Tujuan negara hukum menurut Kant adalah menjamin kedudukan hukum dari individu-individu

---

<sup>50</sup>Juhaya.S.Praja, *Op.Cit*, hlm. 134

<sup>51</sup> Sudargo Gautama, 1983. *Pengertian tentang Negara Hukum*, Alumni, Bandung, hlm. 3

<sup>52</sup>*Ibid*, hlm. 57

<sup>53</sup> Juhaya S. Praja, *Op.Cit*, hlm 23

dalam masyarakat<sup>54</sup>. Bahder Johan mengemukakan, bahwa ide dasar negara hukum Indonesia, tidak terlepas dari ide dasar tentang rechtsstaat di mana syarat-syarat utamanya terdiri dari :

- a. Asas legalitas, yaitu setiap tindakan pemerintah harus didasarkan atas dasar peraturan perundang-undangan.
- b. Pembagian kekuasaan, syarat ini mengandung makna bahwa kekuasaan negara tidak boleh bertumpu pada satu tangan;
- c. Hak-hak dasar, merupakan sasaran perlindungan hukum bagi rakyat, dan sekaligus membatasi kekuasaan pembentuk undang-undang;
- d. Tersedia saluran melalui pengadilan yang bebas untuk menguji keabsahan tindak pemerintah<sup>55</sup>.

Pemakaian istilah yang berbeda dalam unsur-unsur negara hukum yang diungkapkan tersebut tidak menimbulkan perbedaan makna, hanya perbedaan istilah, intinya adalah bahwa di dalam Negara Hukum diperlukan syarat-syarat yang unsur-unsur tertentu, yakni adanya pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia. Pemisahan kekuasaan.Pemerintahan harus berdasar undang-undang.Serta adanya peradilan administrasi. Dicey sebagaimana dikutip oleh Jaenal Aripin mengemukakan, bahwa ada tiga ciri yang terpenting dari prinsip *rule of law*, yaitu:

---

<sup>54</sup>Syaiful Bakhri, *Op-Cit*, hlm. 141

<sup>55</sup> Bahder Johan Nasution,2011. *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 75

- a. Supremasi hukum, dari regular law untuk menentang pengaruh arbitrary power dan meniadakan kesewenang-wenangan, prerogatif atau discretionary authority yang luas dari pemerintah ;
- b. Persamaan di hadapan hukum, (equality before the law) dari semua golongan kepada ordinary law of the land yang dilaksanakan oleh ordinary court, ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum, baik pejabat maupun warga negara biasa berkewajiban untuk menaati hukum yang sama;
- c. Konstitusi adalah hasil dari ordinary law of the land, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan, singkatnya prinsip-prinsip hukum privat melalui tindakan peradilan.<sup>56</sup>

Ciri khusus yang melekat dalam negara hukum menjunjung tinggi hak asasi manusia, Baharuddin Lopa mengutip dari Jan Materson dari Komisi PBB yang menegaskan, bahwa hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada setiap manusia, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia<sup>57</sup>. Ciri negara hukum diungkapkan antara lain oleh Ahmad Sukardja dalam tulisannya yang mengatakan, bahwa dalam sebuah Negara hukum, ada ciri khusus yang melekat pada negara hukum tersebut, yaitu menjunjung tinggi posisi hak asasi manusia, kesetaraan dan kesamaan derajat antara satu dengan yang lainnya

---

<sup>56</sup> Jaenal Aripin, Op.Cit, hlm. 88, lihat juga HLM. Irianto A. Baso Ence, Negara Hukum & Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi Telaah Terhadap Kewenangan mahkamah Konstitusi, PT. Alumni, Bandung, 2008, mengungkapkan dengan pemakaian angka (1) ganti huruf a. dan tambahan dalam kurung setelah supermasi hukum (supremacy of law), hlm. 4

<sup>57</sup> Triwulan Tuti, 2010. *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca-Amandemen UUD 1945*, Kencana, Jakarta, hlm. 21

di samping berpegang teguh kepada aturan-aturan, norma-norma yang telah ditetapkan dan diberlakukan bagi warga negaranya tanpa ada perkecualian<sup>58</sup>.

### 3. Teori Penegakan Hukum sebagai *Applied Theory*

Penegakan hukum adalah suatu usaha untuk menanggulangi kejahatan secara rasional, memenuhi rasa keadilan dan berdaya guna. Dalam rangka menanggulangi kejahatan terhadap berbagai sarana sebagai reaksi yang dapat diberikan kepada pelaku kejahatan, berupa sarana pidana maupun non hukum pidana, yang dapat diintegrasikan satu dengan yang lainnya. Apabila sarana pidana dipanggil untuk menanggulangi kejahatan, berarti akan dilaksanakan politik hukum pidana, yakni mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang<sup>59</sup>. Penegakan hukum dapat menjamin kepastian hukum, ketertiban dan perlindungan hukum pada era modernisasi dan globalisasi saat ini dapat terlaksana, apabila berbagai dimensi kehidupan hukum selalu menjaga keselarasan, keseimbangan dan keserasian antara moralitas sipil.

Adapun yang akan digunakan sebagai *Aplied Theory* dalam penelitian ini adalah Teori Penegakan Hukum. Penegakan hukum merupakan suatu persoalan yang dihadapi oleh masyarakat. Penegakan hukum

---

<sup>58</sup> Ahmad Sukardja, 2012. *Piagam Madinah & Undang-undang Dasar NKRI 1945, Kajian Perbandingan Tentang Dasar Hidup Bersama dalam Masyarakat yang Majemuk*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 15

<sup>59</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 109*

mempunyai konotasi menegakkan, melaksanakan ketentuan didalam masyarakat, sehingga dalam konteks yang luas penegakan hukum merupakan suatu proses berlangsungnya perwujudan konsep yang abstrak menjadi kenyataan. Dalam pelaksanaan penegakan hukum perlu adanya suatu penyuluhan guna untuk mencapai kadar kesadaran hukum yang tinggi dalam masyarakat dapat meghayati hak dan kewajiban asasi masyarakat dalam rangka tegaknya keadilan, ketertiban, kepastian hukum dan terbentuknya sikap dan perilaku yang taat pada hukum.

a. Faktor hukum (Undang-undang)

Dalam praktik penyelenggaraan penegakan hukum di lapangan ada kalanya terjadi pertantangan antara kepastian hukum dan keadilan, hal ini disebabkan oleh konsepsi keadilan merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak, sedangkan kepastian hukum merupakan suatu prosedur yang telah ditentukan secara normatif.

b. Faktor penegak hukum

Untuk berfungsi suatu hukum, mentalitas atau kepribadian petugas penegak hukum memainkan peranan penting. Kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas petugas kurang baik, maka akan terjadi masalah.

c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegak hukum

Faktor sarana atau fasilitas pendukung mencakup perangkat lunak dan perangkat keras. Perangkat lunak meliputi pendidikan yang diterima oleh polisi, untuk perangkat keras dalam hal ini adalah meliputi sarana fisik yang berfungsi

sebagai faktor pendukung, seperti halnya perlengkapan alat-alat komunikasi yang proporsional.

d. Faktor masyarakat (lingkungan di mana hukum berlaku atau diterapkan)

Penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Setiap warga masyarakat atau kelompok sedikit banyaknya mempunyai kesadaran hukum, persoalan, yang timbul adalah taraf kepatuhan hukum, yaitu kepatuhan hukum yang tinggi, sedang, atau kurang fungsinya hukum yang bersangkutan.

Faktor-faktor diatas saling berkaitan dengan eratnya, karena menjadi hal pokok dalam pergaulan hukum, serta sebagai tolok ukur dari efektivitas penegakan hukum. Kesemua faktor tersebut akan sangat menentukan proses penegakan hukum dalam masyarakat dan tidak dapat dinafikan satu dengan yang lainnya. Pada hukum yang responsif, keabsahan hukum didasarkan pada keadilan substantif dan aturan-aturan tunduk pada prinsip, dan kebijaksanaan. Dikresi dilaksanakan dalam rangka mencapai tujuan. Paksaan lebih nampak dalam bentuk alternatif positif seperti insentif positif atau sistem kewajiban mandiri. Moralitas yang nampak adalah “moralitas kerja sama”, sementara aspirasi-- aspirasi hukum dan politik berada dalam keadaan terpadu. Ketidakadilan dinilai dalam ukuran dan kerugian-kerugian substantif dan dipandang sebagai tumbuhnya masalah legitimasi. Kesempatan untuk berintegrasi diperluas melalui integrasi bantuan hukum dan bantuan sosial.

Soerjono Soekanto bahwa agar hukum itu berfungsi dimasyarakat diperlukan adanya keserasian antara empat faktor, yakni *pertama*, adanya sinkronisasi yang sistematis diantara kaidah-kaidah hukum atau peraturan baik secara vertikal maupun horizontal sehingga tidak bertentangan satu sama lain; *kedua*, pelaksana penegak hukum mempunyai pedoman yang jelas tentang kewenangannya dalam menjalankan tugas, sekaligus kualitas kepribadian petugas untuk melaksanakan dan mentaati peraturan yang diberlakukan; *ketiga*, derajat kepatuhan hukum masyarakat terhadap hukum sangat mempengaruhi pelaksanaan hukum. Derajat kepatuhan hukum ini tergantung dari proses pembuatan hukum. *Keempat*, fasilitas atau sarana pendukung pelaksanaan hukum harus memadai secara fisik<sup>60</sup>.

Norma itu mengarahkan tingkah laku manusia merupakan prioritas yang ada pada masyarakat sendiri. Masyarakatlah yang menentukan arah-arrah tersebut dan oleh karena itu kita bisa melihat norma itu sebagai pencerminan dari kehendak masyarakat. Kehendak masyarakat untuk mengarahkan tingkah laku anggota-anggota masyarakat itu dilakukan dengan membuat pilihan antara tingkah laku yang disetujui dan yang tidak disetujui yang kemudian merupakan norma dalam masyarakat itu. Oleh karena itu, norma hukum itu merupakan persyaratan dari penilaian-penilaian<sup>61</sup>.

---

<sup>60</sup> Soerjono Soekanto, *Sosiologi Hukum Dalam Masyarakat*, Jakarta: Rajawali, hlm 32.

<sup>61</sup> Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Adhya, hlm 54.

Satjipto Rahardjo merumuskan penegakan hukum sebagai suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan<sup>62</sup>. Satjipto Rahardjo mengungkapkan ada tiga hal yang terlibat dalam proses penegakan hukum:

4. unsur pembuat undang-undang
5. unsur aparat penegak hukum
6. unsur lingkungan yang meliputi pribadi warga negara dan sosial.<sup>63</sup>

Kondisi hukum masih menjadi pekerjaan rumah, bagi bangsa Indonesia supaya dapat diterima di negerinya sendiri “pelaku korupsi dan mafia hukum” sebuah kalimat yang menjadi polemik bagi anak bangsa dalam menegakkan hukum,<sup>64</sup> di negaranya sendiri seperti apa yang telah diungkapkan dalam UUD 1945. Mencermati pemikiran Loebby Loqman, bahwa dalam praktek penegakan hukum dalam hal pemberantasan tindak pidana korupsi berpengaruh terhadap bekerjanya Sistem Peradilan Pidana Terpadu (*Integrated Criminal Justice System*) sebagaimana diatur KUHAP,<sup>65</sup> sehingga kalau systemnya sudah terpadu maka akan menutup kemungkinan-kemungkinan akan terjadinya pelemahan dalam penegakan hukum.

## **F. Kerangka Konseptual Disertasi**

---

<sup>62</sup> Satjipto Rahardjo, 1983, *Masalah Penegakan Hukum*, Bandung: Sinar Baru, hlm 4-5.

<sup>63</sup> *Ibid* hlm 4-5

<sup>64</sup> *Ibid.*, hlm, 75

<sup>65</sup> Loebby Loqman, 1991, *Beberapa Ichwal di Dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta: Datacom, hlm. 5.

Dalam bahasa Belanda rekonstruksi disebut *re-constructie* yang berarti pembinaan/pembangunan baru, pengulangan suatu kejadian. Arti rekonstruksi menurut bahasa Inggris yaitu *reconstruction* kata “re” yang artinya “perihal” atau “ulang” dan kata “construction” yang artinya “pembuatan” atau “bangunan” atau “tafsiran” atau “susunan” atau “bentuk” atau “bangunan”.

Rekonstruksi yang diartikan disini adalah “membangun kembali” atau “membentuk kembali” atau “menyusun kembali” atau “menyusun kembali”. Rekonstruksi yang diharapkan adalah pembangunan kembali terkait Rekonstruksi Penegakan Hukum Terhadap Perkara Tindak Pidana Perbankan Yang Berkeadilan.

Penegaka Hukum terhadap kejahatan perbankan jumlahnya cukup banyak bahkan kecendrungan terus bertambah namun tidak banyak dari jumlah tersebut yang dilakukan penegakan hukumnya. Dalam kasus penyelewengan BL BI misalnya, jumlah pelakunya bisa puluhan hingga ratusan, namun hanya beberapa kasus saja yang perkaranya dapat ditindak lanjuti dengan penegakan hukum, diantaranya kasus PT Bank BHS yang pelakunya Hendra Raharja divonis pidana penjara seumur hidup melalui pengadilan inabsensia.

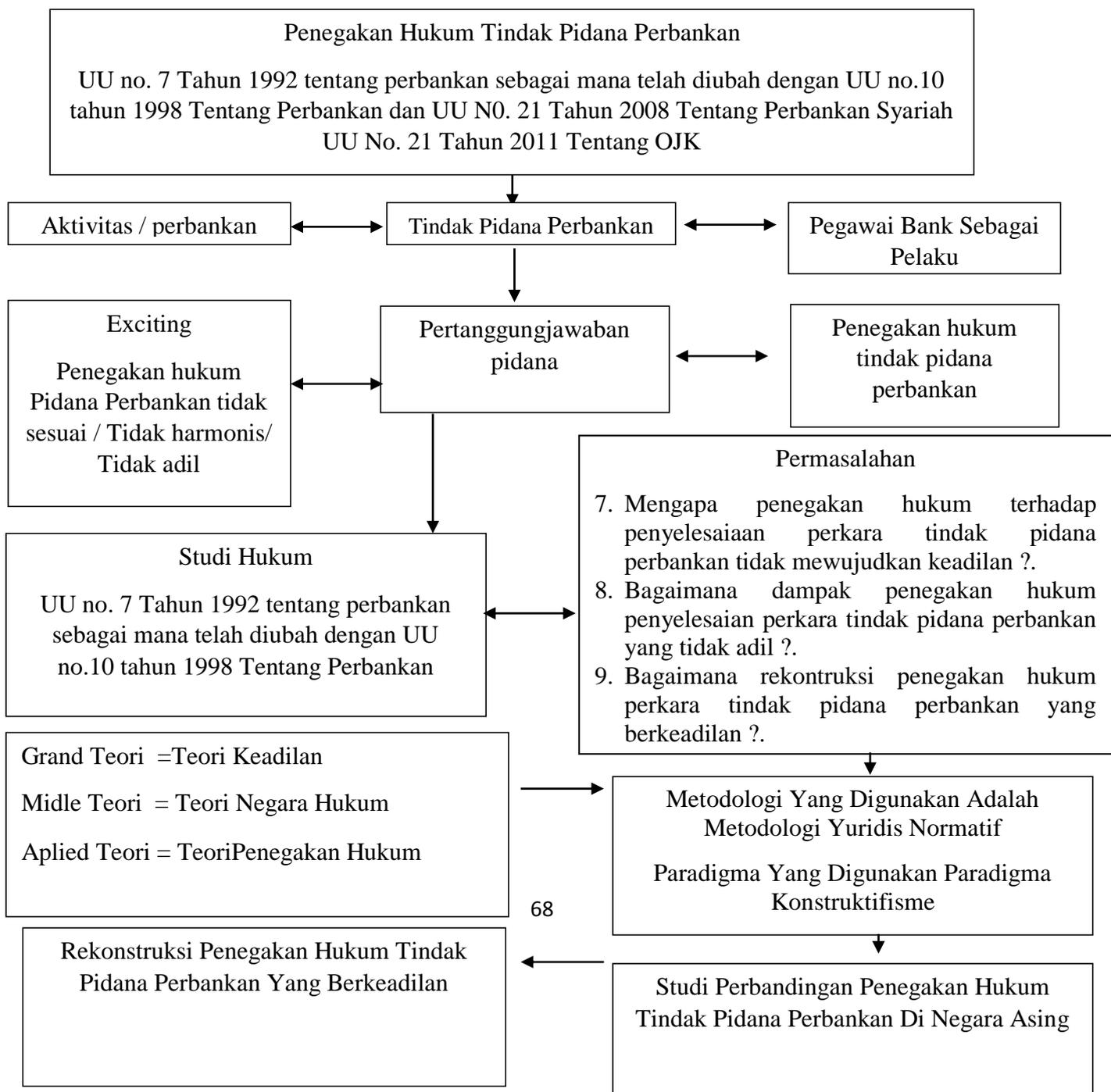
Dalam hal ini persoalannya memang cukup kompleks, tidak sedikit faktor yang dapat menjadi kendala. Jika diidentifikasi, maka diantaranya ialah pertama, berkaitan dengan karakteristik dari kejahatan perbankan itu

sendiri. Sebagaimana kejahatan ekonomi lainnya kejahatan perbankan memiliki karakteristik berbeda dengan kejahatan pada umumnya, yaitu (Muladi dan Barda Nawawi Arif,1996:5) :

### G. Kerangka Pemikiran Disertasi

#### RAGAAN 1.1

#### Kerangka Pemikiran



Perbankan sebagai lembaga intermediasi keuangan (*finacial intermediatery institution*) memegang peranan penting dalam proses pembangunan nasional kegiatan usaha utama Bank berupa menarik dana langsung dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kemabali kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan / atau pembiayaan membuatnya sarat akan pengaturan baik melalui peraturan perundang-undangan di bidang perbankan sendiri maupun perundang-undangan lain yang terkait.

## **H. Metode Penelitian**

Penelitian adalah “Usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran suatu pengetahuan, usaha mana dilakukan dengan menggunakan metode ilmiah”<sup>66</sup>. Penelitian dalam ilmu hukum dilakukan untuk menjawab keraguan yang timbul berkenaan dengan berlakunya hukum positif<sup>67</sup>. Penelitian dalam menemukan suatu kebenaran atau meluruskan kebenaran dilakukan oleh peneliti melalui model-model penelitian yang dapat mendukung tersusunnya disertasi ini.

---

<sup>66</sup>Sutrisno, Hadi, 1993, *Metodologi Research, Jilid I*, Andi Offset, Yogyakarta, hlm.4.

<sup>67</sup>Amiruddin, dan Zaenal Asikin, 2004, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 109.

Metode penelitian karya ilmiah secara umum merupakan cara yang digunakan dalam melakukan analisa-analisa terhadap suatu pokok permasalahan sehingga dapat diketahui langkah-langkah dalam mencari alternatif penyelesaian permasalahan tersebut. Metode penelitian secara umum dapat disebut sebagai suatu pendekatan umum kearah fenomena yang dipilih oleh peneliti untuk diselidiki atau suatu pedoman untuk mengarahkan penelitian<sup>68</sup>.

Pada hakekatnya, metodologi penelitian sebagai cara yang lazim dipakai dalam penelitian memberikan pedoman tentang cara-cara mempelajari, menganalisa, dan memahami permasalahan-permasalahan yang ada. Sehingga dapat dikatakan bahwa suatu metodologi merupakan unsur mutlak yang harus ada di dalam penelitian dan pengembangan ilmu pengetahuan. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa diperlukan usaha untuk menemukan, mengembangkan dan menguji suatu kebenaran dari pengetahuan melalui suatu metode ilmiah<sup>69</sup>.

Secara harfiah istilah “metodologi” yang dilakukan oleh peneliti dalam melakukan suatu penelitian, “metodologi” berasal dari kata “metode” yang dapat diartikan sebagai “jalan ke”<sup>70</sup>. Metodologi merupakan salah satu cara yang dilakukan oleh peneliti untuk melakukan suatu penelitian ilmiah.

Tujuan dari penelitian adalah untuk menemukan penemuan-penemuan baru serta informasi-informasi yang didapat melalui prosedur-prosedur penelitian

---

<sup>68</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2009, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm. 63.

<sup>69</sup> Sutrisno, Hadi, *Op. Cit.*, hlm.4.

<sup>70</sup> Soerjono, Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta, hlm, 5.

yang ada, sehingga dapat menghasilkan suatu data penelitian yang valid dan dapat dipertanggungjawabkan baik dari segi ilmiah, maupun secara teoritis.

Prosedur-prosedur yang dilakukan dalam penelitiandiharapkan dapat dikaji lebih mendalam serta orang lain dapat mengikuti maupun mengulangi penelitian yang telah dilakukan, sehingga dapat memperkaya penelitian serta data yang akan dihasilkan darisuatu penelitian. Penelitian yang berkelanjutan diharapkan menjadi suatu dorongan untuk melakukan pengujian-pengujian terhadap penelitian yang telah dilakukan sehingga dai segi keilmuan akan terus berkembang dengan menguji kesahihan (validitas) dari suatu penelitian.

Berdasarkan latar belakang dan metode penelitian maka dalam penelitian ini, peneliti menggunakan metode penelitian hukum Yuridis sosiologis. Beberapa contoh isu-isu hukum (*Legal Issues*) yang dapat diangkat dalam penelitian sosiologis, dapat dilihat bahwa ruang lingkup yang menjadi permasalahan kemasyarakatan hukum sangat luas<sup>71</sup>

Penelitian ini menggunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, bahan hukum primer merupakan bahan hukum yangakan diperoleh dari wawancara langsung dengan stakeholders yang terkait dengan obyek pementian.<sup>72</sup>Sedangkan bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang terdiri atas buku-buku teks (*textbooks*) yang ditulis para ahli hukum yang mempunyai pengaruh (*de herseende leer*), jurnal-jurnal hukum,

---

<sup>71</sup>Johnny Ibrahim, *Op Cit.*, hlm.284.

<sup>72</sup>*Ibid.*, hlm., 295.

yurisprudensi, dan hasil-hasil symposium mutakhir yang berkaitan dengan topik penelitian<sup>73</sup>.

## 1. Paradigma Penelitian

Paradigma sejatinya merupakan suatu sistem filosofis ‘payung’ yang meliputi ontologi, epistemologi, dan metodologi tertentu. Masing-masingnya terdiri dari serangkaian ‘*belief* dasar’ atau *world view* yang tidak dapat begitu saja dipertukarkan (dengan ‘*belief* dasar’ atau *world view* dari ontologi, epistemologi, dan metodologi paradigma lainnya). Lebih daripada sekedar kumpulan teori, paradigma dengan demikian mencakup berbagai komponen praktek-praktek ilmiah di dalam sejumlah bidang kajian yang terspesialisasi. Paradigma juga akan, diantaranya, menggariskan tolok ukur, mendefinisikan standar ketepatan yang dibutuhkan, menetapkan metodologi mana yang akan dipilih untuk diterapkan, atau cara bagaimana hasil penelitian akan diinterpretasi<sup>74</sup>.

Studi ini bertitik tolak dari paradigma konstruktivisme (*legal constructivisme*) yang melihat kebenaran suatu realita hukum bersifat relatif, berlaku sesuai konteks spesifik yang dinilai relevan oleh pelaku sosial. Realitas hukum merupakan realitas majemuk yang beragam berdasarkan pengalaman sosial individu. Realitas tersebut merupakan konstruksi mental manusia sehingga penelitian ini memberi empati dan

---

<sup>73</sup>*Ibid.*, hlm., 296.

<sup>74</sup> Erlin Indarti, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, hlm; 4.

interaksi yang dialektik antara peneliti dan yang diteliti untuk merekonstruksi realitas hukum melalui metode kualitatif<sup>75</sup>.

Oleh karena itu dalam paradigma konstruktivisme ini, realitas yang diamati oleh peneliti tidak bisa digeneralisasikan. Hal ini karena tiap fenomena sesungguhnya merupakan hasil konstruksi (persepsi) masing-masing individu atau masyarakat, dimana konstruksi (persepsi) itu muncul sebagai “*resultante*” dari pengalaman sosial, agama, budaya, sistem nilai-nilai lainnya dan bersifat lokal. Peneliti yang menggunakan paradigma konstruktivisme ini harus bisa mengungkap hal-hal yang tidak kasat mata. Penelitiannya harus mampu mengungkap pengalaman sosial, aspirasi atau apapun yang tidak kasat mata tetapi menentukan sikap-sikap, perilaku maupun tindakan objek peneliti. Dengan demikian di sini ada subjektivitas dari peneliti terutama untuk menafsirkan hal-hal yang tidak kasat mata tadi. Jadi diperlukan adanya interaksi subjektif antar keduanya. Disinilah kemudian, konstruktivisme menerapkan metode hermeneutik dan dialektika dalam proses pencapaian kebenaran. Hermeneutik, dilakukan melalui identifikasi kebenaran/ konstruksi pendapat orang per orang. Akan tetapi ini butuh waktu yang lama. Dialektika, dilakukan dengan membandingkan pendapat untuk memperoleh konsensus<sup>76</sup>.

---

<sup>75</sup> Esmi Warassih, *Penelitian Socio Legal, Makalah Workshop Pemutakhiran Metodologi Hukum*, Bandung, 2006, hlm; 7.

<sup>76</sup>Paradigma konstruktivisme boleh disebut sebagai penyangkalan terhadap paradigma positivisme. Apabila di dalam paradigma positivisme diyakini bahwa realitas itu bisa diamati berulang-ulang dan hasilnya sama dan bisa digeneralisasikan. Maka paradigma konstruktivisme menyangkalnya. Konstruktivisme memahami kebenaran realitas bersifat relatif, berlaku sesuai

Berdasarkan uraian di atas, menurut E. G. Guba dan Y.S Lincoln<sup>77</sup>, secara ontologi yaitu relativisme, pemahaman realitas yang dikonstruksikan berdasarkan pengalaman sosial individual secara lokal dan spesifik. Secara epistemologi merupakan transaksional/ subjektif terhadap temuan-temuan yang diciptakan atau peneliti dan objek investigasi terkait secara interaksi sehingga temuan dicipta atau dikonstruksi bersama dan metodologi secara menggunakan hermeneutics/ dialektis yaitu konstruksi ditelusuri melalui interaksi antara peneliti dan objek investigasi dengan teknik hermeneutics dan pertukaran dialektikal ‘konstruksi’ diinterpretasi<sup>78</sup>.

Demikian pula dalam penelitian ini digunakan paradigma konstruktivisme. Hal ini dikarenakan persoalan hukum merupakan realitas yang diamati oleh peneliti bersifat relatif dan tidak bisa digeneralisasikan. Penelitian atau investigasi terhadap hukum dan/atau permasalahan yang dihadapi masyarakat di dalam paradigma konstruktivisme bertujuan untuk

---

dengan konteks spesifik yang relevan dengan perilaku sosial. Konstruktivisme, dengan demikian menolak generalisasi untuk berupaya menghasilkan deskripsi yang unik. Lihat, Adji Samekto, *Negara dalam Dimensi Hukum Internasional*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung 2009

<sup>77</sup>Guba, E.G & Lincoln Y.S, 1981. *Effektif Evaluation. Improving The Usefulness Of Evaluations Result Through Responsive And Naturalistic Approaches*. Jasey-Bass Inc. Publisher. membedakan paradigma berdasarkan pada jawaban masing-masing terhadap 3 ‘pertanyaan mendasar’ yang menyangkut:

- Bentuk dan sifat realitas, berikut apa yang dapat diketahui mengenai hal itu (disebut pertanyaan ‘ontologis’);
- Sifat hubungan atau relasi antara individu atau kelompok masyarakat dengan lingkungan atau segala yang ada di luar dirinya, termasuk apa yang dapat diketahui tentang hal ini (disebut sebagai pertanyaan ‘epistemologis’, ke dalam mana termasuk pula pertanyaan ‘aksiologis’);
- Cara bagaimana individu atau kelompok masyarakat (tentunya termasuk peneliti) mendapatkan jawab atas apa yang ingin diketahuinya tertentu (disebut sebagai pertanyaan ‘metodologis’).

<sup>78</sup> E. G. Guba dan Y. S. Lincoln, *Kontroversi Paradigmatik, Kontradiksi dan Arus Perpaduan Baru*, dalam Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011), halaman 207.

‘memahami’ hukum di dalam konteks permasalahan sosial yang berkembang di tengah masyarakat. Dengan ini, penelitian atau investigasi diarahkan untuk melakukan rekonstruksi terhadap konstruksi perlindungan perempuan dari kekerasan fisik.

## **2. Jenis Penelitian**

Jenis penelitian hukum yang digunakan adalah non doktrinal. Dalam penelitian hukum non doktrinal ini hukum dikonsepsikan sebagai manifestasi makna-makna simbolik para pelaku sosial sebagaimana tampak dalam interaksi antar mereka. Bahwa realitas kehidupan yang sesungguhnya itu tidaklah eksis dalam alam empiris yang juga alam amatan itu, dan menampak dalam wujud perilaku yang terpola dan terstruktur secara objektif (apalagi normatif) dan karenanya bisa diukur-ukur untuk menghasilkan data-data yang kuantitatif. Melainkan realitas kehidupan itu sesungguhnya hanya eksis dalam alam makna yang menampak dalam bentuk simbol-simbol yang hanya bisa dimengerti sesudah ditafsir. Maka realitas yang demikian itu tidaklah dapat dengan mudah “ditangkap” lewat pengamatan dan pengukuran dari luar. Alih-alih begitu realitas-realitas itu hanya mungkin “ditangkap” lewat pengalaman dan penghayatan-penghayatan internal yang membuahkan gambaran pemahaman yang lengkap<sup>79</sup>.

## **3. Sifat Penelitian**

---

<sup>79</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: HUMA, 2002), hlm 198.

Dalam penelitian hukum non doktinal dengan menggunakan pendekatan *socio legal research*, sifat penelitian adalah eksplanatoris dalam menjelaskan rekonstruksi penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan berbasis keadilan. Untuk kemudian mengeksplorasi dan mendeskripsikan mengapa penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan tidak berbasis keadilan. Selanjutnya sifat penelitian ini adalah membangun konstruksi penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan pada masa akan datang sehingga dapat memberikan rasa keadilan.

#### 4. Metode Pendekatan

Dalam penelitian hukum, pendekatan penelitian merupakan anak tangga untuk menentukan teori penelitian yang akan dipakai. Pendekatan penelitian berguna untuk membatasi peneliti mengeksplorasi landasan konseptual yang kelak bisa membedah objek penelitian. Pendekatan penelitian dipakai untuk menentukan dari sisi mana objek penelitian akan dikaji<sup>80</sup>.

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian hukum ini adalah *socio legal studies*<sup>81</sup>, yaitu pendekatan yang dilakukan untuk memahami hukum

---

<sup>80</sup>M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2007), hlm; 56.

<sup>81</sup>Secara khusus, kegagalan gerakan Pembangunan Hukum di banyak negara berkembang, menunjukkan bahwa dalam konteks tertentu baik dalam ranah teoritikal maupun praktikal, studi hukum arus utama tidak dapat menjawab berbagai persoalan keadilan yang menyangkut kaum terpinggirkan. Banyak persoalan kemasyarakatan yang sangat rumit dan tidak bisa dijawab secara tekstual dan monodisiplin, dan dalam situasi seperti ini penjelasan yang lebih mendasar dan mencerahkan bisa didapatkan secara interdisipliner. Oleh karenanya dibutuhkan suatu pendekatan hukum yang bisa menjelaskan hubungan antara hukum dan masyarakat. Lihat,

dalam konteks, yaitu konteks masyarakatnya. Pada pendekatan *socio legal research* berarti terdapat dua aspek penelitian.

*Pertama*, aspek *legal research*, yaitu objek penelitian tetap ada yang berupa hukum dalam arti “*norm*” atau peraturan perundang-undangan, dan *Kedua*, aspek *socio research*, yaitu digunakannya metode dan teori ilmu-ilmu sosial tentang hukum untuk membantu peneliti dalam melakukan analisis<sup>82</sup>.

Hukum dapat dipelajari baik dari perspektif ilmu hukum atau ilmu sosial, maupun kombinasi diantara keduanya. Studi sosio legal merupakan kajian terhadap hukum dengan menggunakan pendekatan ilmu hukum maupun ilmu-ilmu sosial. *Legal research* merupakan studi tekstual, pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan dan kebijakan dapat dianalisis secara kritikal dan dijelaskan makna dan implikasinya terhadap subjek hukum (termasuk kelompok yang terpinggirkan). Dalam hal ini dapat dijelaskan bagaimanakah makna yang terkandung dalam pasal-pasal tersebut. Oleh karena itu studi *socio legal* juga berurusan dengan jantung persoalan dalam studi hukum, yaitu membahas konstitusi sampai peraturan perundang-undangan pada tingkat paling rendah seperti peraturan desa<sup>83</sup>.

---

Sulistyowati Irianto, *Memperkenalkan Studi Sosiolegal dan Implikasi Metodologinya*, dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum, Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2013), h1m;73.

<sup>82</sup>Zamroni, *Pengembangan Pengantar Teori Sosial*, (Yogyakarta: Tiara Yoga, 1992) hlm; 80- 81.

<sup>83</sup> Sulistyowati Irianto, *Memperkenalkan Studi Sosiolegal dan Implikasi Metodologinya*, dalam Sulistyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum, Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2013), hlm; 177-178.

*Socio research* yaitu studi hukum dibutuhkan pendekatan interdisipliner, yaitu konsep dan teori dari berbagai disiplin ilmu dikombinasikan dan digabungkan untuk mengkaji fenomena hukum, yang tidak diisolasi dari konteks-konteks sosial, politik, ekonomi, budaya, di mana hukum itu berada<sup>84</sup>. Mengutip pendapat Wheeler dan Thomas, studi sosio legal adalah suatu pendekatan alternatif yang menguji studi doktrinal terhadap hukum. Kata “*socio*” dalam *sociolegal studies* merepresentasikan antar konteks di mana hukum berada (*an interface with a context within which law exists*)<sup>85</sup>. Oleh Brian Z. Tamanaha dikatakan bahwa hukum dan masyarakat memiliki bingkai yang disebut “*The Law Society Framework*” yang memiliki karakteristik hubungan tertentu. Hubungan tersebut ditunjukkan dengan dua komponen dasar. Komponen pertama terdiri dari dua tema pokok yaitu ide yang menyatakan bahwa hukum adalah cermin masyarakat dan ide bahwa fungsi hukum adalah untuk mempertahankan “*social order*”. Komponen kedua terdiri dari tiga elemen, yaitu *custom/consent*, *morality/reason*, dan *positive law*. *custom/consent* dan *morality/reason* dapat dipahami dalam pemikiran Donald Black sebagai *culture*.

Dalam penelitian ini akan dikaji dengan menggunakan pendekatan ilmu hukum maupun ilmu-ilmu sosial khususnya terkait penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan berbasis Keadilan. Penelitian ini

---

<sup>84</sup> *Ibid*, hlm; 174.

<sup>85</sup> Reza Banakar dan Max Travers, *Law, Sociology, and Method*, dalam Reza Banakar dan Max Travers (ed), *Theory and Method in Socio Legal Research*, (Oxford: Hart Publishing Oxford and Portland Oregon), 2005, hlm; 1-26.

menggunakan pendekatan penelitian komparasi dengan membandingkan konsep cara yang dilakukan negara lain dalam hal kebijakan perlindungan perempuan dari kekerasan fisik. Diuraikan dalam Sudijono (2010:274): Berbicara tentang pengertian Penelitian Komparasi, Dr. Ny. Suharsimi Arikunto dalam bukunya *Prosedur Penelitian: Suatu Pendekatan Praktik* (1983) sambil mengutip Pidato Pengukukuan Dra. Aswami Sudjud berjudul "Beberapa Pemikiran tentang Penelitian Komparasi", menjelaskan bahwa Penelitian Komparasi pada pokoknya adalah penelitian yang berusaha untuk menemukan persamaan dan perbedaan tentang benda, tentang orang, tentang prosesur kerja, tentang ide, kritik terhadap orang, kelompok, terhadap suatu ide atau suatu prosedur kerja. Dapat juga dilaksanakan dengan maksud membandingkan kesamaan pandangan dan perubahan pandangan orang, grup, atau negara terhadap kasus, terhadap peristiwa, atau terhadap ide<sup>86</sup>.

Suharsimi selanjutnya mengemukakan, apabila dikaitkan dengan pendapat Van Dalen tentang jenis-jenis *interrelationship studies*, maka penelitian komparatif boleh jadi bisa dimaksudkan sebagai penelitian *causal comparative studies*, yang pada pokoknya ingin membandingkan dua atau tiga kejadian dengan melihat penyebabnya<sup>87</sup>.

Pendekatan secara yuridis empiris disebut juga dengan sosiologis (*field research*) Dilakukan dengan cara mengadakan penelitian secara

---

<sup>86</sup>Suharsimi Arikunto. 2010. *Prosedur penelitian suatu pendekatan praktik*. Rieneka Cipta Jakarta. h. 310.

<sup>87</sup>Sudijono, Anas. 2010. *Pengantar Statistik Pendidikan*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada. h.274

langsung kelapangan, yaitu dengan melihat penerapan peraturan perundang-undangan atau aturan hukum yang lain yang berkaitan dengan penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan.

## **5. Instrumen dan Domain Penelitian**

### **a. Instrumen Penelitian**

Instrumen penelitian adalah peneliti sendiri. Pada penelitian kualitatif interpretif atau konstruktivis maka motif penelitian adalah untuk a. *to explore*, b. *to criticize*, c. *to understand*.

### **b. Domain Penelitian**

Objek yang diteliti berupa domain-domain atau situasi sosial tertentu yang meliputi tempat, pelaku, dan kegiatan. Domain tersebut terdiri dari:

- 4) Lembaga Pembuat Hukum (*Law Making Institution*);
- 5) Pemegang Peran (*Role Occupant*)
- 6) Domain Kepakaran, yang terdiri dari informan pakar dari beberapa ilmu yaitu Hukum dan Kebijakan Publik, Hukum Administrasi Negara dan Hukum Tata Negara, dan Hukum Pidana.

## **6. Sumber Data Penelitian**

Tradisi penelitian yang dipilih adalah penelitian kualitatif sehingga wujud data penelitian bukan berupa angka-angka untuk keperluan analisis kuantitatif statistik akan tetapi data tersebut adalah informasi yang berupa kata-kata atau disebut data kualitatif. Untuk melakukan penelitian ini maka berdasarkan sumbernya digunakan data

berupa hasil wawancara. Selain itu, didukung oleh data-data berupa peraturan perundang-undangan terkait dan referensi berupa buku-buku terkait.

## **7. Teknik Pengumpulan Data**

Teknik pengumpulan data yang dilakukan adalah kegiatan-kegiatan observasi, wawancara mendalam (*indepth interview*), visual, interpretasi dokumen (teks) dan material, serta pengalaman individu sebagai pemegang peran tertentu dalam masyarakat dan kelembagaan (*personal experience*). Dalam melakukan *observasi*, Akan terjadi proses interaksi dialog antara peneliti dan para informan. Hal ini terjadi karena instrumen utama (*key informan*) dalam pengumpulan data. Beberapa informasi yang diperoleh dari hasil observasi adalah ruang (tempat), pelaku, kegiatan, objek, perbuatan, kejadian atau peristiwa, waktu, dan persepsi. Informan pertama ditentukan secara *snowball*, sesuai dengan kebutuhan penelitian ini. Selanjutnya akan dilakukan kajian hukum secara normatif dan empiris dalam proses analisis pelayanan publik birokrasi dalam pengembangan infrastruktur dengan menggunakan teknik-teknik analisis data yang deduktif maupun induktif. Adapun teknik pengecekan keabsahan data yang akan dipakai teknik triangulasi data<sup>88</sup>.

## **8. Analisis dan Validasi Data**

---

<sup>88</sup> J. Moleong.Lexy, *Metodologi Penelitian Qualitative*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 1996), hlm; 22.

Proses analisis data dalam penelitian ini menggunakan deskriptif kualitatif akan dijalankan menurut prosedur berikut, yaitu: a) Membuat catatan-catatan dari hasil pengumpulan data, melakukan *coding*, agar sumber datanya tetap dapat ditelusuri. b) Mengumpulkan, membagi secara rinci, mengklasifikasikan data sesuai dengan permasalahan penelitian, menafsirkan, mencari makna, dan menemukan pola beserta hubungan-hubungan antara masing-masing kategori data sehingga dapat ditemukan model baru yang menjadi tujuan penelitian. Untuk menetapkan keabsahan data diperlukan teknik pemeriksaan yang didasarkan pada derajat kepercayaan (*credibility*), peralihan (*transferability*), ketergantungan (*dependability*) dan kepastian (*confirmability*). Keabsahan data dalam penelitian ini bertumpu pada derajat kepercayaan melalui teknik pemeriksaan keabsahan ketekunan pengamatan dan triangulasi. Melalui teknik pemeriksaan ketekunan pengamatan akan diperoleh ciri-ciri dan unsur relevan dengan pokok permasalahan penelitian dan kemudian dirinci serta diobservasi secara mendalam. Setelah dianalisis, dievaluasi serta dicek keabsahannya melalui pemeriksaan dan diskusi, data yang diperoleh akan dipresentasikan dengan gaya tertentu<sup>89</sup>.

## **I. Orisinalitas Disertasi**

Orisinalitas disertasi merupakan beberapa paparan ilmiah yang telah teruji kemudian digunakan oleh penulis untuk melakukan

---

<sup>89</sup>Vredentberg, *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, (Jakarta: Gramedia, 1999), hlm; 89.

perbandingan keilmuan untuk menciptakan ide-ide baru dengan menguji hipotesis yang disusun berdasarkan teori yang sudah ada. Untuk mengetahui orisinalitas dari penelitian ini, maka penulis melakukan penelusuran penelitian sebagaimana tertulis dalam tabel di bawah ini:

**Tabel 1.2**

**Orisinilitas Penelitian**

PENELITIAN SEBELUMNYA				Kelemahan- Kelemahan	Kebaruan Penelitian Ini
No	Peneliti/ Penulis	Judul Penelitian	Hasil Penelitian		
1	Andi Abu Ayyub Saleh  <b>Disertasi</b>  2003	<i>Penegakan Hukum Pidana Terhadap Tindak Pidana Di Bidang Perbankan</i>	<i>Lemahnya institusi perbankan menjadi indikator kelesuan perekonomian dan perdagangan dari suatu negara, karena itu lembaga perbankan sebagai posisi sentral dalam melayani berbagai transaksi, di samping menjaga kepercayaan juga harus menjaga hubungan</i>	Pada penelitian ini hanya menjalankan UU perbankan dalam tindak pidana perbankan belum merumuskan konsep	Dalam penelitian yang akan penulis lakukan adalah membuat novelty baru yang akan penulis narasikan dalam bentuk

			<i>kerahasiaan dan fungsi/hubungan kehati-hatian. Yang sementara di dalam hukum pidana positif perhatian terhadap korban masih lebih terarah pada perlindungan korban tak langsung daripada perlindungan korban secara langsung (actual victim).</i>	berkeadilan dimasyarakat.	hasil temuan ilmiah melalui penelitian dengan merekonstruksi undang-undang perbankan karena dirasakan belum berkeadilan
2	Supaijo  <b>Jurnal</b> ASAS Vol. 2, No .1 Januari 2010	Penegakan Hukum Pidana Dalam Kejahatan Perbankan	Penegakan hukum pidana terhadap kejahatan perbankan dalam kenyataannya selama ini memang belum maksimal, meskipun kejahatannya terus bertambah. Hal ini tidak terlepas dari berbagai kendala yang dihadapi.	Dalam penelitian ini hanya melihat Undang-undang menjadi alat penegakan hukum, namun	Dalam penelitian yang akan penulis lakukan adalah membuat novelty baru yang akan

			<p>Pertama, berkaitan dengan karakteristik kejahatan perbankan yang sulit dideteksi, sementara pelakunya adalah orang-orang yang terdidik dan mempunyai posisi tawar kuat. Kedua, secara teoritis/yuridis hukum pidana itu sendiri memberikan batasan-batasan dalam penegakan hukum juga masih ditemui berbagai persoalan, baik menyangkut substansi hukumnya, para penegak hukumnya, konflik of interes dalam masyarakat, fasilitas pendukung dan budaya hukum di lingkungan masyarakat perbankan/pengusaha itu</p>	<p>penegakan hukum itu sendiri belum sempurna melihat ragam kejahatan perbankan semakin kompleks.</p>	<p>penulis narasikan dalam bentuk hasil temuan ilmiah melalui penelitian dengan merekonstruksi undang-undang perbankan karena dirasakan belum berkeadilan</p>
--	--	--	--	---	---

			sendiri. Oleh karena itu perlu adanya sejumlah kebijakan untuk memperbaiki berbagai kekurangan yang ada.		
3	Bambang Purwogandi Dito Ari Legowo, Sri Endah Wahyuningsih  <b>Jurnal Hukum</b> Khaira Ummah  Vol. 12. No. 3 September 2017	Kebijakan Hukum Pidana Pertanggungjawaban Korporasi Terhadap Tindak Pidana Perbankan Dalam Sistem Hukum Di Indonesia	1. Seluruh keputusan pengadilan sepenuhnya berpegang pada dengan asas legalitas dalam penerapan subyek hukum dan delik sesuai Undang-Undang Perbankan yang tercantum dalam Pasal 46 s.d. 50 A.  2. Pada dasarnya Undang-Undang Perbankan lebih berorientasi pada offender (orang), belum tampak jenis pidana yang berorientasi pada korban (victim	Dalam penelitian ini menggambar pelaksanaan penerapan undang-undang perbankan baik secara individu maupun coorporasi., namun belum berorientasi pada korban dengan menempatkan	Dalam penelitian yang akan penulis lakukan adalah membuat novelty baru yang akan penulis narasikan dalam bentuk hasil temuan ilmiah melalui penelitian dengan

			<p>oriented) sehingga patut pula dipertimbangkan adanya pidana ganti rugi dan corporate probation untuk korporasi yang disertai syarat membayar ganti rugi kepada korban</p> <p>3. Berdasarkan putusan pengadilan yang selalu berpegang pada asas legalitas, Undang-Undang Khusus terkait tindak pidana perbankan yang telah memasukkan korporasi sebagai subyek hukum</p>	<p>nya secara kemanusiaan dan berkeadilan</p>	<p>merekonstruksi undang-undang perbankan karena dirasakan belum berkeadilan</p>
--	--	--	--	---	--

## J. Sistematika Penulisan Disertasi

Berdasarkan permasalahan dan pembahasan maka disertasi ini dibagi dalam enam bab yaitu:

Bab I Pendahuluan, terdiri dari :

- A. Latar Belakang Permasalahan.
- B. Rumusan Masalah.
- C. Tujuan Penelitian Disertasi.
- D. Manfaat Penelitian.
- E. Kerangka Teori.
- F. Kerangka Konseptual Disertasi.
- G. Kerangka Pemikiran Disertasi.
- H. Metode Penelitian.
- I. Orisinalitas Disertasi.
- J. Sistematika Penulisan.

Bab II Tinjauan Pustaka, terdiri dari :

- A. Pengertian Tindak Pidana.
- B. Unsur-unsur Tindak Pidana.
- C. Subyek Hukum Tindak Pidana.
- D. Yang Berwenang Melakukan Penyidikan Tindak Pidana Perbankan.
- E. Jenis Pidana Yang Dapat Dijadikan Kasus Tindak Pidana Perbankan.

Bab III Penegakan Hukum Dalam Kasus Tindak Pidana Perbankan.

- A. Beberapa Putusan Pengadilan Dalam Kasus Tindak Pidana Perbankan.

- B. Putusan Pengadilan Tindak Pidana Perbankan Dalam Perspektif Keadilan.
  - C. Permasalahan Yang Timbul Dalam Praktek Penegakan Hukum Tindak Pidana Perbankan di Indonesia.
- Bab IV Dampak Penegakan Hukum Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Perbankan, terhadap :
- A. Hak Pelaku Perbankan.
  - B. Perlindungan Hukum Masyarakat , Khususnya Nasabah.
  - C. Pertumbuhan Ekonomi dan Perbankan di Indonesia.
- Bab V Rekontruksi Penegakan Hukum Terhadap Perkara Tindak Pidana Perbankan Yang Berkeadilan.
- A. Rekontruksi Norma Hukum.
  - B. Rekontruksi Struktur Hukum di Bidang Perbankan.
  - C. Rekontruksi Nilai Hukum (Filosofis) di Bidang Perbankan.
- Bab VI Penutup terdiri dari : Kesimpulan, Implikasi Kajian Disertasi dan Saran-Saran.

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Pengertian Tindak Pidana Perbankan.

Tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang pelakunya diancam hukuman pidana berdasarkan Undang-Undang. Unsur dari tindak pidana adalah subyek (pelaku) dan wujud perbuatan baik yang bersifat positif yaitu melakukan suatu perbuatan, maupun negatif yaitu tidak melakukan suatu perbuatan yang wajib dilakukan.

Tindak pidana merupakan suatu konsep yuridis yang berarti tingkah laku manusia yang dapat dihukum berdasarkan hukum pidana. Menurut Prof. Moeljatno, S.H., tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, juga disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi siapapun yang melanggar<sup>90</sup>.

Perbuatan pidana dapat dibedakan menjadi dua, yaitu kejahatan (*misdrifven*) dan pelanggaran (*overtredingen*). Selain itu, tindak pidana juga dapat dibedakan, antara lain, dalam delik *dolus* (kesengajaan), delik *culpa* (kelalaian), delik *commissionis* (melakukan sesuatu yang dilarang oleh

---

<sup>90</sup> Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 576.

ketentuan pidana), delik *omissi* (melalaikan kewajiban untuk melakukan sesuatu), delik biasa dan delik khusus, serta delik terus berlanjut dan delik tidak berlanjut<sup>91</sup>.

Sedangkan definisi perbankan dapat merujuk ke Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, yaitu segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya<sup>92</sup>.

Tindak pidana perbankan melibatkan dana masyarakat yang disimpan di bank, oleh karenanya tindak pidana perbankan merugikan kepentingan berbagai pihak, baik bank itu sendiri selaku badan usaha maupun nasabah penyimpan dana, sistem perbankan, otoritas perbankan, pemerintah dan masyarakat luas.

Saat ini belum ada satu kesepakatan dalam pemakaian istilah mengenai tindak pidana yang perbuatannya merugikan ekonomi keuangan yang berhubungan dengan lembaga perbankan. Ada yang memakai istilah Tindak Pidana Perbankan, dan ada juga yang memakai istilah Tindak Pidana di bidang perbankan, bahkan ada yang memakai kedua-keduanya dengan mendasarkan kepada peraturan yang dilanggarnya. Berkaitan dengan hal ini Moh Anwar (Muhamad Djumhana, 2003:454), membedakan kedua pengertian tersebut berdasarkan kepada perbedaan perlakuan peraturan terhadap perbuatan-

---

<sup>91</sup> Djumhana, *Hukum Perbankan*, hlm. 578.

<sup>92</sup> Aziz Syamsuddin, *Tindak Pidana Khusus*, Cet ke-1, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 40.

perbuatan yang telah melanggar hukum yang sehubungan dengan kegiatan-kegiatan dalam menjalankan usaha bank<sup>93</sup>.

Pemakaian istilah tindak pidana perbankan (tipibank) dan tindak pidana di bidang perbankan belum ada kesamaan pendapat. Apabila ditinjau dari segi yuridis tidak satupun peraturan perundang-undangan yang memberikan pengertian tentang tindak pidana perbankan dengan tindak pidana di bidang perbankan.

Tindak pidana perbankan atau tindak pidana di bidang perbankan merupakan salah satu bentuk dari tindak pidana di bidang ekonomi. Tindak pidana dibidang ekonomi ini biasanya disebut juga kejahatan kerah putih (*white collar crime*). Seperti yang telah kita ketahui sebelumnya, tindak pidana ekonomi merupakan suatu tindak pidana yang mempunyai motif ekonomi yang dilakukan oleh orang-orang tertentu dan dapat merugikan masyarakat dan/atau negara. Tindak pidana perbankan dilakukan dengan menggunakan bank sebagai sarana dan sasarannya<sup>94</sup>.

Secara terminologi, istilah tipibank berbeda dengan tindak pidana di bidang perbankan. Tindak pidana di bidang perbankan mempunyai pengertian yang lebih luas, yaitu segala jenis perbuatan melanggar hukum yang berhubungan dengan kegiatan-kegiatan dalam menjalankan usaha bank, sehingga terhadap perbuatan tersebut dapat diperlakukan peraturan-peraturan yang mengatur kegiatan-kegiatan perbankan yang memuat ketentuan pidana

---

<sup>93</sup> Djumhana, *Hukum Perbankan*, hlm. 582.

<sup>94</sup> Chatamarrasjid Ais, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Edisi Kedua, Cet Ke-8, (Jakarta: Kencana Pranada Media Group, 2014), hlm. 163

maupun peraturan-peraturan Hukum Pidana umum/khusus, selama belum ada peraturan - peraturan Hukum Pidana yang secara khusus dibuat untuk mengancam dan menghukum perbuatan-perbuatan tersebut. Artinya tindak pidana di bidang perbankan menyangkut perbuatan yang berkaitan dengan perbankan dan diancam dengan pidana, meskipun diatur dalam peraturan lain, atau disamping merupakan perbuatan yang melanggar ketentuan dalam Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perbankan Syariah, juga merupakan perbuatan yang melanggar ketentuan di luar Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perbankan Syariah yang dikenakan sanksi berdasarkan antara lain Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang, perbuatan dimaksud berhubungan dengan kegiatan menjalankan usaha bank seperti pencucian uang (*money laundering*) dan korupsi yang melibatkan bank. Sementara itu, tipibank lebih tertuju kepada perbuatan yang dilarang, diancam pidana yang termuat khusus hanya dalam Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perbankan Syariah.

Dimensi bentuk tindak pidana perbankan, bisa berupa tindak kejahatan seseorang terhadap bank, tindak kejahatan bank terhadap bank lain, ataupun kejahatan bank terhadap perorangan sehingga dengan demikian bank dapat menjadi korban maupun pelaku. Adapun dimensi ruang, tindak pidana perbankan tidak terbatas pada suatu ruang tertentu bias melewati batas-batas territorial suatu negara, begitu pula dimensi bentuk bisa terjadi seketika, tetapi

juga bisa berlangsung beberapa lama. Adapun ruang lingkup terjadinya tindak pidana perbankan, dapat terjadi pada keseluruhan lingkup kehidupan dunia perbankan atau yang sangat berkaitan dengan kegiatan perbankan dan lebih luasnya mencakup juga lembaga keuangan lainnya, sedangkan ketentuan yang dapat dilanggarnya baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis juga meliputi norma-norma kebiasaan pada bidang perbankan, namun semua itu tetap harus telah diatur sanksi pidananya. Lingkup pelaku dan tindak pidana perbankan dapat dilakukan oleh perorangan maupun badan hukum (korporasi)<sup>95</sup>.

Pengertian tipibank adalah tindak pidana yang memenuhi unsur-unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 sampai dengan Pasal 50A Undang-Undang Perbankan atau Pasal 59 sampai dengan Pasal 66 Undang-Undang Perbankan Syariah. Mengingat rumusan pasal dalam Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perbankan Syariah memiliki banyak kesamaan dalam Undang-Undang Perbankan.

Tindak pidana perbankan sendiri telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dan dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

### **Tindak Pidana Perbankan Berdasarkan Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perbankan Syariah**

---

<sup>95</sup> Djumhana, *Hukum Perbankan*

Peraturan perundang-undangan terkait dengan perbankan diawali dengan Undang-Undang No.14 Tahun 1967 tentang Pokok-Pokok Perbankan. Selanjutnya, dalam perkembangannya Undang-Undang tersebut diganti dengan Undang-Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No.10 Tahun 1998 (Undang-Undang Perbankan). Dengan adanya kebutuhan masyarakat Indonesia akan jasa-jasa perbankan syariah yang memiliki kekhususan dibandingkan dengan perbankan konvensional, maka diterbitkan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Undang-Undang Perbankan Syariah).

- a. Ruang lingkup tipibank yang terdapat dalam Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perbankan Syariah adalah:
- b. Tindak pidana berkaitan dengan perizinan;
- c. Tindak pidana berkaitan dengan rahasia bank;
- d. Tindak pidana berkaitan dengan pengawasan bank;
- e. Tindak pidana berkaitan dengan kegiatan usaha bank;
- f. Tindak pidana berkaitan dengan pihak terafiliasi;
- g. Tindak pidana berkaitan dengan pemegang saham;
- h. Tindak pidana berkaitan dengan ketaatan terhadap ketentuan.

Undang-Undang Perbankan membedakan sanksi pidana kedalam dua bentuk, yaitu kejahatan dan pelanggaran. Tipibank dengan kategori kejahatan terdiri dari tujuh pasal, yaitu Pasal 46, 47, 47A, 48 ayat (1), 49, 50, dan Pasal

50A. Sementara itu, tipibank dengan kategori pelanggaran dengan sanksi pidana yang lebih ringan daripada tindak pidana yang digolongkan sebagai kejahatan, terdiri dari satu pasal, yaitu Pasal 48 ayat (2). Penggolongan tipibank ke dalam kejahatan didasarkan pada penerapan ancaman hukuman yang lebih berat dibandingkan dengan pelanggaran. Hal ini mengingat bahwa bank adalah lembaga yang menyimpan dana yang dipercayakan masyarakat kepadanya, sehingga perlu selalu dihindarkan perbuatan yang dapat mengakibatkan rusaknya kepercayaan masyarakat kepada bank, yang pada dasarnya juga akan merugikan bank maupun masyarakat. Undang-Undang Perbankan Syariah tidak membedakan sanksi tipibank dan mencantumkannya ke dalam delapan pasal, yaitu Pasal 59 sampai dengan Pasal 66.

#### **B. Unsur-unsur Tindak Pidana Perbankan.**

Dalam menjabarkan suatu rumusan delik kedalam unsur-unsurnya, maka akan dijumpai suatu perbuatan atau tindakan manusia, dengan tindakan itu seseorang telah melakukan suatu tindakan yang terlarang oleh undang-undang. Setiap tindak pidana yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) pada umumnya dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur yang terdiri dari unsur subjektif dan unsur objektif<sup>96</sup>.

Unsur *subjektif* adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan termasuk ke dalamnya

---

<sup>96</sup> P.A.F. Lamintang, *Dasar – Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm.193

yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Sedangkan unsur *objektif* adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu di dalam keadaan-keadaan di mana tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan.

Seorang ahli hukum, Simons, merumuskan unsur-unsur tindak pidana sebagai berikut:

1. Diancam dengan pidana oleh hukum
2. Bertentangan dengan hukum
3. Dilakukan oleh orang yang bersalah

Orang itu dipandang bertanggung jawab atas perbuatannya.

Sesuai dengan Pasal 29 ayat (2) dan (3) dari Undang – Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Undang – Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan yaitu :

Ayat (2) : “Bank wajib memelihara tingkat kesehatan bank sesuai dengan kecukupan modal, kualitas asset, kualitas manajemen, likuiditas, rentabilitas, solvabilitas, dan aspek lain yang berhubungan dengan usaha bank, dan wajib melakukan kegiatan usaha dengan prinsip kehati – hatian.”

Dan ayat (3) : “ Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara – cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank.”

Hal yang sangat jelas dipaparkan oleh ketentuan undang – undang bahwa prinsip kehati – hatian adalah menjadi dasar untuk melakukan

segala kegiatan usaha di bank dengan yang terpenting pula adalah tanpa merugikan kesehatan bank, menjaga kesehatan bank dan tidak merugikan kepentingan nasabah dari bank itu sendiri. Namun apa yang terjadi apabila seorang pegawai bank dalam hal ini dapat disebut pula dengan *account officer* dari bank telah melakukan penyalahgunaan kewenangan baik itu sengaja maupun tidak sengaja melakukan kesalahan dalam melakukan penganalisisan suatu permohonan kredit oleh nasabah.

Setiap manusia tentu berasumsi bahwa manusia lain yang berurusan dengannya adalah memiliki niat baik tanpa menjatuhkan manusia lain. Seorang analis kredit tentu berasumsi bahwa permohonan kredit yang muncul adalah karena suatu hal yang saya maksudkan disini adalah contohnya apabila nasabah tersebut membutuhkan uang untuk suatu hal. Namun asumsi baik saja tidak cukup, seorang analis kredit dibutuhkan kemampuannya untuk menganalisa suatu permohonan kredit dan menilai layak atau tidaknya jaminannya. Sejumlah jaminan yang tentu jaminan tersebut harus lebih tinggi nilai daripada jumlah permohonan kreditnya yang dimohonkan oleh nasabah tersebut. Jaminan ini dibutuhkan untuk sewaktu – waktu apabila nasabah tersebut tidak memenuhi kewajibannya, Bank dapat menggunakan jaminan tersebut untuk melelang dan membayar hutang dari si nasabah.

Disebutkan dalam undang – undang Undang – Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Undang – Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan pada Pasal 49 ayat (2) yaitu :

(2) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja:

- a. meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank;
- b. tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah)."

Maka pegawai bank yang dalam hal ini menjabat sebagai analis kredit dinilai bersalah apabila telah sengaja dan mengambil keuntungan. Keuntungan disini diartikan bahwa dalam kelompok orang – orang yang menjabat sebagai anggota dewan komisaris, Direksi atau pegawai – pegawai Bank yang dengan sengaja melakukan hal – hal yang disebutkan

dalam pasal diatas untuk mengambil keuntungan bagi pribadinya dan keluarganya yang disebutkan dalam pasal 49 ayat

(2) UU Perbankan di atas.

Menurut P.A.F. Lamintang dalam bukunya Dasar – Dasar Hukum Pidana Indonesia unsur-unsur tindak pidana adalah sebagai berikut :

#### **A. Unsur Subyektif**

1. Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *Culpa*).

##### **Delik Dolus**

Delik dolus adalah delik yang memuat unsur kesengajaan. Secara umum, para pakar hukum pidana telah menerima adanya tiga (3) bentuk kesengajaan (*opzet*), yakni :

- a. Kesengajaan sebagai maksud (*opzet als oogmerk*);
- b. Kesengajaan dengan keinsyafan pasti (*opzet als zekerheidsbewuszijn*);
- c. Kesengajaan dengan keinsyafan kemungkinan (*dolus eventualis*). Kesengajaan ini juga disebut “kesengajaan dengan kesadaran kemungkinan” bahwa seseorang melakukan perbuatan dengan tujuan untuk menimbulkan suatu akibat tertentu. Akan tetapi, si pelaku menyadari bahwa mungkin akan timbul akibat lain yang juga di larang dan diancam oleh undang-undang.

Prof. Bemmelen lamskeannje pendapat Pompe sebagai

berikut. “yang dinamakan *dolus eventualis* adalah kesengajaan bersyarat yang bertolak dari kemungkinan. Artinya, tidak pernah lebih banyak dikehendaki dan diketahui dari pada kemungkinan itu. Seseorang yang menghendaki kemungkinan matinya orang lain, tidak dapat di katakan bahwa ia menghendaki supaya orang itu mati. Tetapi, jika seseorang melakukan suatu perbuatan dengan kesadaran bahwa perbuatannya akan dapat menyebabkan matinya orang lain, hal itu menunjukkan bahwa ia memang menghendaki kematian orang.

Dari uraian tersebut, *dolus eventualis* bertitik tolak dari kesadaran akan kemungkinan. Artinya, si pelaku sadar akan kemungkinan tersebut. Rumusan “sengaja” pada umumnya dicantumkan dalam suatu norma pidana. Akan tetapi, ada kalanya rumusan “sengaja” telah dengan sendirinya tercakup dalam suatu “perkataan”, misalnya perkataan “memaksa”.

### **Delik Culpa**

Delik culpa adalah delik yang memuat kealpaan sebagai salah satu unsur.

Pada umumnya, kealpaan (*culpa*) dibedakan atas :

1. Kealpaan dengan kesadaran (*bewuste schuld*). Dalam hal ini si pelaku telah membayangkan atau menduga akan timbulnya suatu akibat, akan tetapi ia berusaha untuk mencegah, toh timbul jug akibat tersebut.

2. Kealpaan tanpa kesadaran (*onbewuste schuld*). Dalam hal ini, si pelaku tidak membayangkan atau menduka akan timbulnya suatu akibat yang dilarang dan diancam hukuman oleh undang-undang, sedang ia seharusnya memperhitungkan akan timbulnya suatu akibat. Dalam hal unsur kesalahan ini, perlu dicermati perbedaan antara “kealpaan yang disadari” dengan dolus eventualis yang hampir memiliki persamaan.

Selain daari bentuk “kealpaan” tersebut, ada juga pakar yang membedakan “kealpaan” sebagai berikut .

a. Kealpaan yang dilakukan secara mencolok, yang disebut dengan *culpa lata*

b. b.Kealpaan yang dilakukan secara ringan, yang disebut dengan *culpa levis*.<sup>60</sup>

2. Maksud atau *Voornemen* pada suatu percobaan atau pogging seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP.

Syarat – syarat yang harus dipenuhi oleh seorang pelaku agar pelaku tersebut menjadi dapat dihukum karena telah melakukan suatu “percobaan untuk melakukan kejahatan” adalah : adanya

- suatu maksud atau voornemen, dalam arti bahwa orang itu haruslah mempunyai suatu maksud atau suatu voornemen untuk melakukan suatu kejahatan tertentu.
- a. Telah adanya suatu permulaan pelaksanaan atau adanya suatu begin van uitvoering dalam arti bahwa maksud orang tersebut telah ia wujudkan dalam suatu permulaan untuk melakukan kejahatan yang ia kehendaki dan
  - b. Pelaksanaan untuk melakukan kejahatan yang ia kehendaki itu kemudian tidak selesai disebabkan oleh masalah – masalah yang tidak bergantung pada kemauannya, atau dengan perkataan lain tidak selesainya pelaksanaan untuk melakukan kejahatan yang telah ia mulai itu haruslah disebabkan oleh masalah masalah yang berada di luar kemauannya sendiri<sup>97</sup>.
3. Macam-macam maksud atau oogmerk seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan dan lain-lain.
  4. Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachte raad* seperti yang terdapat di dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP.

Pada dasarnya mengandung tiga unsur/ syarat :

- a) Memutuskan kehendak dalam suasana tenang.

---

<sup>97</sup> P.A.F. Lamintang, *Op.Cit.*, h. 536.

- b) Ada tersedia waktu yang cukup sejak timbulnya kehendak sampai dengan pelaksanaan kehendak
- c) Pelaksanaan kehendak ( perbuatan ) dalam suasana tenang<sup>98</sup>.

5. Perasaan takut yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

## **B. Unsur Obyektif**

### **1. Sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijckheid***

Hal ini dikaitkan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP. *Weder* sendiri berarti bertentangan dengan, melawan sedangkan *recht* berarti hukum. Terdapat berbagai doktrin yang membedakan sifat melawan hukum :

- a. Perbuatan melawan hukum formil, perbuatan melawan hukum yang menjadi sandaran hukumnya adalah hukum tertulis atau undang – undang.
- b. Perbuatan melawan hukum materiil, perbuatan melawan hukum yang masih terdapat kemungkinan bahwa perbuatan itu adalah perbuatan melanggar hukum namun belum diatur dalam undang – undang yang tertulis. Sandaran hukumnya

---

<sup>98</sup> Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1946 Jo. Undang – Undang Nomor 73 Tahun 1958 (Lembaran Negara Republik Indonesia No. 127 Tahun 1958) Tentang Peraturan Hukum Pidana, Ps. 340.

asas yang terdapat dalam lapangan hukum<sup>99</sup>.

2. Kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu Perseroan Terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP.

3. Kausalitas yakni hubungan antara suatu tindak pidana sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat<sup>100</sup>.

### **C. Subyek Hukum Tindak Pidana Perbankan.**

Subyek hukum pidana dari Undang-Undang Perbankan lebih banyak ditujukan kepada pihak internal bank, yaitu anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai atau pihak terafiliasi, sedang pihak orang luar bank hanya menyangkut usaha bank tanpa izin Pimpinan Otoritas Jasa Keuangan dan memaksa pihak bank untuk membocorkan rahasia bank<sup>101</sup>. Subyek hukum korporasi diatur dalam Pasal 46 ayat (2), namun pihak yang bertanggungjawab bukan korporasi melainkan pihak yang memberi

---

<sup>99</sup> Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana Edisi Revisi*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 71.

<sup>100</sup> P.A.F. Lamintang, *Dasar – Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm. 194

<sup>101</sup> Marwan Effendy, 2012. *Tipologi Kejahatan Perbankan dari Perspektif Hukum Pidana*. Referensi, Jakarta. hlm. 12-13.

perintah melakukan perbuatan dan yang bertindak sebagai pimpinan dalam perbuatan itu atau kedua-duanya<sup>102</sup>.

#### **D. Yang Berwenang Melakukan Penyidikan Tindak Pidana Perbankan.**

Di Indonesia peran jasa keuangan pernah mengalami masa yang dinilai tidak melindungi masyarakat pengguna jasa keuangan, malah merugikan masyarakat dan negara, sebagaimana yang terjadi pada kasus/perkara Bantuan Likuiditas Bank Indonesia (BLBI).

Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) di industri keuangan Tanah Air semakin luas. Tidak cuma melakukan pengawasan dan memberikan perizinan, wasit industri keuangan tersebut kini dapat melakukan penyidikan tindak pidana sektor keuangan seperti tertuang dalam POJK Nomor 22/POJK.01/2015.

Otoritas Jasa Keuangan (OJK) dalam menanggulangi kejahatan jasa keuangan di Indonesia memiliki Undang-Undang Otoritas jasa Keuangan serta Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 22 /POJK.01/2015 Tentang Penyidikan Tindak Pidana di sektor Jasa Keuangan. Penyidik OJK yang mempunyai kewenangan penyidikan terhadap tindak pidana OJK yang mencakup sektor perbankan, pasar modal, perasuransian, dana pensiun, lembaga pembiayaan, dan lembaga jasa keuangan lainnya. Walaupun sudah ada penyidik lain yang mempunyai kewenangan untuk menyidik, yaitu

---

<sup>102</sup> Sri Endah Wahyuningsih, Bambang Purwogandi Dito Ari Legowo. 2017. *Kebijakan Hukum Pidana Pertanggungjawaban Korporasi Terhadap Tindak Pidana Perbankan Dalam Sistem Hukum Di Indonesia*. Jurnal Hukum Khaira Ummah Vol. 12. No. 3 September 2017. hlm.531.

Kejaksaan, Kepolisian dan KPK namun kurang dirasa efektif dalam penanganan secara khusus kejahatan jasa keuangan, oleh karena itu diperlukannya Penyidik yang khusus dibentuk melalui Otoritas Jasa Keuangan.

Dalam kewenangan baru tersebut OJK dapat melakukan penyidikan yang hasilnya nanti bisa langsung diserahkan ke kejaksaan untuk selanjutnya dilakukan penuntutan dan diproses hukum. Proses ini lebih sederhana ketimbang melaporkan kasus ke kepolisian terlebih dahulu. Adapun anggota penyidik berasal dari pihak kepolisian yang dipekerjakan oleh OJK.

Dalam melakukan proses penyidikan, OJK dapat meminta data perbankan dan kustodian. Kedua lembaga ini juga wajib menyerahkan data yang diminta. "Penyidikan dilakukan setelah melalui proses pengawasan dan investigasi, serta pembahasan mendalam dari sisi legal. Apabila seluruh proses tersebut sudah lengkap pihaknya berwenang menyimpulkan apakah telah terjadi kejahatan (*fraud*) di sektor keuangan. Kemudian, seluruhnya diserahkan ke unit penyidikan untuk diproses lebih lanjut sesuai mekanisme penyidikan yang berlaku.

Adapun, selain dari pengawasan yang dilakukan oleh OJK, regulator juga menerima laporan yang masuk dari lembaga atau masyarakat sebagai informasi dasar. Namun demikian, setiap informasi harus didalami dengan

pemeriksaan oleh pengawas. "Pendalaman melalui investigasi dilakukan kalau ada indikasi *fraud*, sebelum dibawa ke unit penyidikan<sup>103</sup>.

## **E. Bentuk Tindak Pidana Perbankan**

Terdapat dua istilah yang seringkali dipakai secara bergantian walaupun maksud dan ruang lingkupnya bisa berbeda. Pertama, adalah "Tindak Pidana Perbankan" dan kedua, "Tindak Pidana di Bidang Perbankan". Yang pertama mengandung pengertian tindak pidana itu semata-mata dilakukan oleh bank atau orang bank, sedangkan yang kedua tampaknya lebih netral dan lebih luas karena dapat mencakup tindak pidana yang dilakukan oleh orang di luar dan di dalam bank atau keduanya.

Istilah "tindak pidana di bidang perbankan" dimaksudkan untuk menampung segala jenis perbuatan melanggar hukum yang berhubungan dengan kegiatan-kegiatan dalam menjalankan usaha bank. Tidak ada pengertian formal dari tindak pidana di bidang perbankan. Ada yang mendefinisikan secara populer, bahwa tindak pidana perbankan adalah tindak pidana yang menjadikan bank sebagai sarana (*crimes through the bank*) dan sasaran tindak pidana itu (*crimes against the bank*).

---

<sup>103</sup> Dikky Setiawan. 2016. *OJK berwenang menyidik tindak pidana keuangan*  
<https://keuangan.kontan.co.id/news/ojk-berwenang-menyidik-tindak-pidana-keuangan>.

## **E. Jenis Perbuatan Yang Dapat Dikategorikan Sebagai Tindak Pidana Perbankan.**

Sebelum menerangkan jenis pidana yang dapat dijadikan kasus tindak pidana Perbankan kita harus mengenal terlebih dahulu mengenal *Fraud* (kecurangan) itu sendiri secara umum merupakan suatu perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang-orang dari dalam dan atau luar organisasi, dengan maksud untuk mendapatkan keuntungan pribadi dan atau kelompoknya yang secara langsung merugikan pihak lain.

Kecurangan umumnya terjadi karena tiga hal utama, yaitu adanya tekanan untuk melakukan penyelewengan, adanya kesempatan yang bisa dimanfaatkan serta adanya pembenaran terhadap tindakan tersebut<sup>104</sup>. Pada prinsipnya *fraud* memiliki tiga unsur, yaitu: adanya perbuatan yang melawan hukum (*illegal acts*); dilakukan oleh orang-orang dari dalam dan/atau dari luar organisasi serta dilakukan untuk mendapatkan keuntungan pribadi dan/atau kelompok sementara di lain pihak merugikan pihak lain baik langsung maupun tidak langsung.

Dalam hal ini fraud sangat beresiko sekali terjadi di lakukan oleh pengurus atau pelaksana yang melaksanakan kegiatan perbankan. Salah satunya terdiri dari:

---

<sup>104</sup> Jerry L. Turner, Theodore J. Mock, dan Rajendra P. Srivasta, "An Analysis of the Fraud Triangle", *Research Roundtable 3*, The University of Memphis incorporated with University of Southern California dan University of Kansas, 2003, hlm. 16.

- a. *Fraud* terhadap Aset (*Asset Misappropriation*). Singkatnya, penyalahgunaan aset perusahaan/lembaga, entah itu dicuri atau digunakan untuk keperluan pribadi, tanpa ijin dari perusahaan/lembaga. Seperti kita ketahui, aset perusahaan/ lembaga bisa berbentuk kas (uang tunai) dan non-kas. Sehingga, *asset misappropriation* dikelompokkan menjadi 2 macam:
- *Cash Misappropriation* – Penyelewengan terhadap aset yang berupa kas (Misalnya: penggelapan kas, nilep cek dari pelanggan, menahan cek pembayaran untuk vendor).
  - *Non-cash Misappropriation* – Penyelewengan terhadap aset yang berupa non-kas (Misalnya: menggunakan fasilitas perusahaan/lembaga untuk kepentingan pribadi).
- b. *Fraud* terhadap Laporan Keuangan (*Fraudulent Statements*). ACFE membagi jenis *fraud* ini menjadi 2 macam yaitu *financial* dan *nonfinancial*. Segala tindakan yang membuat Laporan Keuangan menjadi tidak seperti yang seharusnya (tidak mewakili kenyataan), tergolong kelompok *fraud* terhadap laporan keuangan. Misalnya:
- Memalsukan bukti transaksi
  - Mengakui suatu transaksi lebih besar atau lebih kecil dari yang seharusnya,
  - Menerapkan metode akuntansi tertentu secara tidak konsisten untuk menaikkan atau menurunkan laba

- Menerapkan metode pangakuan aset sedemikian rupa sehingga aset menjadi nampak lebih besar dibandingkan yang seharusnya.
  - Menerapkan metode pangakuan liabilitas sedemikian rupa sehingga liabilitas menjadi nampak lebih kecil dibandingkan yang seharusnya.
- c. Korupsi (*Corruption*). ACFE membagi jenis tindakan korupsi menjadi 2 kelompok, yaitu:
- Konflik kepentingan (*conflict of interest*). Kalimat yang paling tepat untuk mendeskripsikan, contoh sederhananya: Seseorang atau kelompok orang di dalam perusahaan/lembaga (biasanya manajemen level) memiliki ‘hubungan istimewa’ dengan pihak luar (entah itu orang atau badan usaha). Dikatakan memiliki ‘hubungan istimewa’ karena memiliki kepentingan tertentu (misal: punya saham, anggota keluarga, sahabat dekat, dll). Ketika perusahaan/lembaga bertransaksi dengan pihak luar ini, apabila seorang manajer/eksekutif mengambil keputusan tertentu untuk melindungi kepentingannya itu, sehingga mengakibatkan kerugian bagi perusahaan/lembaga, maka ini termasuk tindakan fraud. Kita di Indonesia menyebut ini dengan istilah: kolusi dan nepotisme.
  - Menyuaip atau Menerima Suap, Imbal-Balik (*briberies and excoiation*) – Suap, apapun jenisnya dan kepada siapapun, adalah tindakan fraud. Menyuaip dan menerima suap, merupakan tindakan fraud. Tindakan lain yang masuk dalam kelompok fraud ini adalah:

menerima komisi, membocorkan rahasia perusahaan/lembaga (baik berupa data atau dokumen) apapun bentuknya, kolusi dalam tender tertentu.

Dalam aktivitas suatu entitas peluang terjadinya fraud akan selalu ada. Suatu entitas tidak akan terbebas sepenuhnya dari kemungkinan terjadinya fraud meskipun sudah memiliki audit internal dan system pengendalian internal. Namun dengan adanya audit internal, risiko terjadinya fraud dapat diminimalkan dengan upaya pencegah. Apabila fraud sudah terjadi akan lebih cepat terdeteksi dengan adanya auditor internal sehingga penanganannya pun semakin cepat sebelum terjadi kerugian akuntansi yang besar. Untuk dapat memerangi fraud serta menciptakan pengendalian dan pengawasan internal yang efektif, auditor internal harus menjalankan tugasnya dengan fokus dan penuh tanggung-jawab.

Dalam Undang-undang No. 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan (selanjutnya disebut Undang-Undang Perbankan) terdapat tiga belas macam tindak pidana yang diatur mulai dari pasal 46 sampai dengan Pasal 50A diantaranya sebagai berikut. Ketiga belas tindak pidana itu dapat digolongkan ke dalam empat macam:

#### **1) Tindak Pidana Yang Berkaitan Dengan Perizinan**

Tindak Pidana di bidang perbankan yang tergolong dalam kelompok ini adalah tindak pidana yang berhubungan dengan perizinan pendirian bank

sebagai lembaga keuangan. Setiap orang yang ingin mendirikan bank, tentunya harus memenuhi syarat-syarat atau ketentuan yang terdapat dalam undang-undang, pihak pendiri bank tersebut dapat dikatakan telah melakukan tindak pidana di bidang perbankan kelompok ini dan bank yang telah didirikan tersebut dinamakan bank gelap.

Dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Pokok-Pokok Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, disebutkan bahwa tindak pidana yang termasuk ke dalam jenis tindak pidana yang berkaitan dengan perizinan, terdapat dalam Pasal 46, yang berbunyi:

**Pasal 46 Ayat (1) :**

“Barang siapa menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa giro, deposito berjangka, sertifikat deposito, tabungan, dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu tanpa izin usaha dari Menteri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 dan Pasal 17, diancam dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp. 10.000.000.000,- (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 200.000.000.000,- (dua ratus miliar rupiah).”

**Pasal 46 Ayat (2):**

“Dalam hal kegiatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan oleh badan hukum yang berbentuk perseorangan terbatas, perserikatan, yayasan

atau koperasi, maka penuntutan terhadap badan-badan dimaksud dilakukan baik terhadap mereka yang memberi perintah melakukan perbuatan itu atau yang bertindak sebagai pimpinan dalam perbuatan itu atau terhadap keduanya.”

## 2) Tindak Pidana Yang Berkaitan Dengan Rahasia Bank

Sebagai lembaga keuangan yang mengelola dana masyarakat dalam jumlah yang besar, salah satu yang harus dijaga adalah kepercayaan masyarakat. Kepercayaan yang harus dijaga tersebut, salah satunya adalah mengenai keterangan tentang data diri dan keadaan keuangan nasabah. Jika ada pihak yang dengan melawan hukum membocorkan tentang keadaan keuangan nasabah suatu bank, maka dia termasuk melakukan tindak pidana di bidang perbankan kelompok ini.

Dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Pokok-Pokok Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, disebutkan bahwa tindak pidana yang termasuk ke dalam jenis tindak pidana yang berkaitan dengan rahasia bank, terdapat dalam Pasal 47 ayat (1), Pasal 47 ayat (2), dan Pasal 47A yang berbunyi:

### **Pasal 47 ayat (1) UU Perbankan:**

Bahwa barang siapa tanpa membawa perintah tertulis atau izin dari pimpinan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41, Pasal 41A, dan Pasal 42, dengan sengaja memaksa bank atau Pihak Terafiliasi untuk memberikan keterangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40, diancam dengan pidana

penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah).

**Pasal 47 Ayat (2) UU Perbankan:**

Anggota Dewan Komisaris, Direksi, pegawai bank atau Pihak Terafiliasi lainnya yang dengan sengaja memberikan keterangan yang wajib dididirikan dirahasiakan menurut Pasal 40, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah).

**Pasal 47A UU Perbankan:**

Bahwa Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42A dan Pasal 44A, diancam dengan pidana penjara dididirikan sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah) dan paling banyak Rp.15.000.000.000,00 (lima belas miliar rupiah).

**3) Tindak Pidana yang Berkaitan dengan Pengawasan dan Pembinaan Bank**

Untuk menjaga kelangsungan bank, maka setiap bank mempunyai keharusan untuk mematuhi kewajibannya kepada pihak yang bertanggungjawab dalam pengawasan dan pembinaan bank, dalam hal ini Bank Indonesia dan/ atau Otoritas Jasa Keuangan. Hal tersebut mutlak

diperlukan karena sebagai lembaga yang mengelola uang masyarakat dalam jumlah yang besar, maka Bank Indonesia perlu mengetahui bagaimana perjalanan kegiatan dan usaha bank yang dituangkan dalam bentuk laporan. Bank yang tidak melakukan kewajiban sebagaimana dimaksud diatas, maka telah melakukan tindak pidana di bidang perbankan kelompok ini.

Dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Pokok-Pokok Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, disebutkan bahwa tindak pidana yang termasuk ke dalam jenis tindak pidana yang berkaitan dengan rahasia bank, terdapat dalam Pasal 48 ayat (1) dan Pasal 48 ayat (2) :

**Pasal 48 ayat (1):**

Bahwa Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan adedidikirawanketerangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

**Pasal 48 Ayat (2)**

UU Perbankan menyebutkan bahwa, Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang lalai memberikan keterangan yang wajib dipenuhi

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana kurungan sekurang-kurangnya 1 (satu) tahun dan paling lama 2 (dua) tahun dan atau denda sekurang-kurangnya Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

#### **4) Tindak Pidana Yang Berkaitan Dengan Usaha Bank**

Sehubungan dengan semakin banyak dan bervariasinya kegiatan dan usaha suatu bank, maka bank tersebut perlu untuk menjaga kepercayaan masyarakat dengan cara menggunakan dana nasabahnya secara bertanggungjawab yang diwujudkan dalam bentuk laporan pertanggungjawaban yang akan diumumkan langsung kepada publik melalui media massa, maupun diberikan kepada Bank Indonesia dan/ atau Otoritas Jasa Keuangan. Dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Pokok-Pokok Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, disebutkan bahwa tindak pidana yang termasuk ke dalam jenis tindak pidana yang berkaitan dengan rahasia bank.

Pasal 49 ayat (1) Undang-undang Perbankan menyebutkan bahwa, Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja:

- a) Membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;

- b) Menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
- c) Mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut.

Dalam menjalankan fungsinya, bank dapat melakukan berbagai kegiatan usaha, meliputi penghimpunan dana, penyaluran kredit, dan kegiatan lain. Bank dapat melakukan berbagai kegiatan usaha, meliputi penghimpunan dana, penyaluran dana, dan kegiatan pemberian jasa lain, seperti:

- 1) menerbitkan surat pengakuan hutang;
- 2) membeli, menjual, atau menjamin surat-surat berharga;
- 3) memindahkan uang, baik untuk kepentingan sendiri maupun nasabahnya;
- 4) menempatkan dana pada, meminjam dana dari, atau meminjamkan dana kepada bank lain;
- 5) menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga;
- 6) melakukan kegiatan penitipan untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu kontrak (*custodian*);

- 7) melakukan kegiatan anjak piutang, usaha kartu kredit, dan kegiatan wali amanat;
- 8) melakukan kegiatan penyertaan modal pada bank atau perusahaan lain di bidang keuangan.

Tindak pidana yang berkaitan dengan kegiatan usaha, antara lain berupa membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu, menghilangkan, tidak memasukkan, menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan, mengubah, mengaburkan atau menghilangkan adanya pencatatan dalam pembukuan atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening, atau mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan, tidak menjalankan prinsip-prinsip kehati-hatian sesuai ketentuan yang berlaku, meminta dan/atau menerima imbalan dari nasabah yang memperoleh fasilitas dari bank.

Berdasarkan penelitian terhadap kasus-kasus di bidang perbankan yang terjadi, kebanyakan disebabkan pemberian kredit yang tidak *prudent*, terutama kredit kepada pihak terkait dengan pemilik dan/atau pengurus bank. Kredit tersebut hampir semuanya berujung menjadi kredit bermasalah (*non performing loan*), sehingga membawa bank dalam situasi kesulitan keuangan. Selain itu, terdapat beberapa penyimpangan lain dalam berbagai variasi modus operandi, seperti *window dressing*, kasus *mark-up* biaya bank, memanfaatkan fasilitas bank atau menciptakan fasilitas untuk kepentingan pihak terkait dengan bank, dan menggelapkan dana bank melalui berbagai cara.

Apabila bank melakukan pelanggaran ketentuan pidana dalam pelaksanaan kegiatan usahanya, maka pelakunya dapat dikenakan sanksi pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 49 Undang-Undang Perbankan, yang berbunyi:

(1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja:

- a. membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
- b. menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
- c. mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,00 (sepuluh miliar

rupiah) dan paling banyak Rp.200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah).

(2) Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja:

- a. meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank;
- b. tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-Undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp.100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah)”

#### **Penjelasan tipibank dalam Pasal 49 ayat**

(1) huruf a Undang-Undang Perbankan adalah:

- 1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank, adalah sama dengan uraian unsur “Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank” di atas.
- 2) Dengan sengaja, adalah sama dengan uraian unsur “Dengan sengaja” di atas.
- 3) Membuat, diartikan sebagai menciptakan, menjadikan, atau menghasilkan, melakukan, mengerjakan pencatatan atas suatu transaksi yang tidak pernah terjadi (tidak ada *underlying transaction*).
- 4) Menyebabkan, diartikan sebagai menyuruh pihak lain untuk melakukan pencatatan palsu, mempengaruhi, memberikan instruksi, memberikan data palsu, sehingga mengakibatkan adanya pencatatan palsu.
- 5) Pencatatan Palsu, adalah proses atau cara mencatat, perbuatan mencatat transaksi yang tidak sah atau tidak benar atau fiktif.
- 6) Pembukuan, laporan, dokumen, laporan kegiatan usaha, laporan transaksi, atau rekening suatu bank,
  - a. Pembukuan: pencatatan dalam jurnal, *sub-ledger*, dan *ledger*;
  - b. Laporan: laporan yang dibuat oleh bank baik laporan keuangan maupun laporan non keuangan untuk keperluan intern atau ekstern, antara lain Neraca, Laporan Laba Rugi, rekening administratif (*off balance-sheet*), laporan Direktur Kepatuhan, laporan Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK), laporan PDN;

- c. Dokumen: bukti pembukuan (misalnya *voucher*, kuitansi, *deal slip*); data pendukung pembukuan termasuk surat-surat (akta, perjanjian, bilyet) dan lainnya yang dapat dipersamakan dengan hal tersebut;
- d. Laporan Kegiatan Usaha: Laporan Tahunan, Neraca dan Laporan Rugi/ Laba, Laporan Publikasi; Laporan mengenai segala kegiatan usaha yang dilakukan.
- e. Laporan Transaksi: rincian transaksi, Laporan mengenai segala transaksi yang dilakukan.
- f. Rekening: gambaran seluruh aktivitas keuangan individual yang tercatat didalam pembukuan bank, misalnya rekening giro, rekening tabungan, rekening surat berharga, rekening modal, termasuk seluruh rekening yang ada pada bank (rekening individual dan/atau rekening buku besar).

Penerapan ketentuan Pasal 49 ayat (1) huruf a Undang-Undang Perbankan, anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai bank dikenakan sanksi pidana yang bersifat kumulatif, yaitu pidana penjara 5 s.d 15 tahun dan pidana denda Rp.10.000.000.000,00 s.d Rp.200.000.000.000,00, apabila yang bersangkutan dengan sengaja membuat atau melakukan suatu perbuatan yang menyebabkan pencatatan palsu, sehingga mengakibatkan sebuah pencatatan/ pembukuan/laporan menjadi tidak menunjukkan keadaan yang sebenarnya dari kondisi bank sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Perbankan. Dalam rangka mendukung dugaan tipibank ini,

hendaknya dapat dibuktikan dengan alat bukti permulaan yang cukup baik tertulis maupun tidak tertulis, antara lain berupa dokumen asli sebagai pembandingan dari dokumen/pembukuan/laporan.

Penjelasan tipibank dalam Pasal 49 ayat huruf b Undang-Undang Perbankan adalah:

- 1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau Pegawai bank, adalah sama dengan uraian unsur “Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank” di atas.
- 2) Dengan sengaja, adalah sama dengan uraian unsur “Dengan sengaja” di atas.
- 3) Menghilangkan atau tidak memasukkan, artinya meniadakan atau menghapus pencatatan atau tidak mencatat informasi/data atau keterangan yang seharusnya dicatat pada pembukuan atau laporan, dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi, atau rekening suatu bank.
- 4) Menyebabkan, artinya menyuruh atau mempengaruhi pihak lain untuk tidak melakukan pencatatan.
- 5) Tidak dilakukan pencatatan, artinya pencatatan menjadi tidak lengkap.
- 6) Pembukuan, laporan, dokumen, laporan kegiatan usaha, laporan transaksi, atau rekening suatu bank, adalah sama dengan uraian unsur “Pembukuan, laporan, dokumen, laporan kegiatan usaha, laporan transaksi, atau rekening suatu bank” di atas.

Penerapan ketentuan Pasal 49 ayat (1) huruf b Undang-Undang Perbankan, anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai bank dikenakan sanksi pidana yang bersifat kumulatif, yaitu pidana penjara 5 s.d 15 tahun dan pidana denda Rp.10.000.000.000,00 s.d Rp.200.000.000.000,00 apabila yang bersangkutan dengan sengaja menyebabkan suatu transaksi/data/angka/informasi tidak tercantum dalam pencatatan/pembukuan/ laporan, sehingga mengakibatkan sebuah pencatatan/pembukuan/laporan menjadi tidak menunjukkan keadaan yang sebenarnya dari kondisi bank sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Perbankan. Dalam rangka mendukung dugaan tipibank ini, hendaknya dapat dibuktikan dengan alat bukti permulaan yang cukup, antara lain berupa dokumen bank yang tidak tercantum dalam pencatatan/pembukuan/laporan yang dilakukan dengan kesengajaan, yaitu bukan dilakukan karena lalai.

Namun dalam bukunya Otoritas jasa keuangan tindak pidana perbankan ditambah lagi 3 kategori yaitu :

#### **1) Tindak Pidana Berkaitan Dengan Pihak Terafiliasi**

Tipibank berkaitan dengan Pihak Terafiliasi diatur dalam Pasal 50 Undang-Undang Perbankan yang berbunyi <sup>105</sup>:

“Pihak Terafiliasi yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-Undang ini dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga)

---

<sup>105</sup> Pasal 50 Undang-Undang Perbankan analog dengan Pasal 64 Undang-Undang Perbankan Syariah. Dalam *Pahami dan hindari buku memahami dan menghindari tindak pidana perbankan*. hlm. .

tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp.100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah)”.

Penjelasan tipibank dalam Pasal 50 Undang-Undang Perbankan adalah:

1) Pihak Terafiliasi

adalah sama dengan uraian unsur “Pihak Terafiliasi” di atas.

2) Dengan sengaja,

adalah sama dengan uraian unsur “Dengan sengaja” di atas.

3) Tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-Undang ini dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, artinya Pihak Terafiliasi sebagaimana dimaksud pada:

a) huruf a) dan huruf b), maka mengacu pada penjelasan unsur pidana dalam Pasal 49 ayat (2) huruf b.

b) huruf c), apabila yang bersangkutan mengetahui, membiarkan, memberi-kon advis dan/atau ikut melakukan, sehingga bank tidak mematuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku.

c) huruf d), apabila yang bersangkutan melakukan tindakan, antara lain turut campur dan mempengaruhi pengelolaan bank, baik secara langsung maupun tidak langsung yang mengakibatkan bank tidak mematuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Bagi pihak yang menurut penilaian OJK turut serta mempengaruhi pengelolaan bank, antara lain pemegang saham dan keluarganya, keluarga komisaris, keluarga pengawas, keluarga direksi, keluarga pengurus, yang tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan tersebut merupakan penilaian/ *judgement* dari OJK yang dilihat secara kasuistis.

Penerapan ketentuan Pasal 50 Undang-Undang Perbankan, Pihak Terafiliasi dikenakan sanksi pidana yang bersifat kumulatif, yaitu pidana penjara 3 s.d 8 tahun dan pidana denda Rp.5.000.000.000,00 s.d Rp.100.000.000.000,00, apabila yang bersangkutan dengan sengaja tidak patuh pada ketentuan dalam Undang-Undang Perbankan dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, misalnya pihak konsultan hukum yang memberikan advis hukum kepada bank umum untuk melakukan penyertaan modal pada perusahaan jasa, sehingga transaksi penyertaan modal tersebut melanggar Undang-Undang Perbankan.

Tindak pidana dan ancaman hukuman bagi Pihak Terafiliasi dalam Pasal 50 Undang-Undang Perbankan sama dengan tindak pidana dan ancaman hukuman bagi anggota dewan komisaris, direksi, atau pegawai bank sebagaimana diatur dalam Pasal 49 ayat (2) huruf b Undang-Undang Perbankan.

Tindak pidana yang dilakukan oleh Pihak Terafiliasi atau lebih sering disebut tindak pidana “orang dalam” perlu mendapat perhatian khusus. Tindak pidana orang dalam bank adalah tindak pidana yang dilakukan oleh orang dalam bank terhadap bank (*crimes against the bank*). Tindak pidana “orang dalam”

dalam bentuk penipuan (*fraud*) dan *self dealing* merupakan penyebab utama kehancuran bank, karena bagian terbesar asset bank berbentuk likuid. Di Amerika Serikat misalnya *insider fraud* merupakan 50% dari tindak pidana yang terjadi pada perbankan. Tindak pidana oleh “orang dalam” ini dapat dilakukan oleh pengurus dan/atau pemegang saham pengendali yang mempengaruhi pengurus bank.

Tindak pidana yang dilakukan oleh orang dalam dapat digolongkan ke dalam dua cara. Pertama, dilakukan dengan memanfaatkan kedudukannya untuk kepentingan diri sendiri secara melawan hukum. Kedua, *mismanagement* berat berupa tindakan ceroboh yang oleh hakim dikecualikan dari prinsip *business judgement*. Tindak pidana “orang dalam” sangat erat kaitannya dengan dominasi terhadap kebijakan dan administrasi oleh seorang atau beberapa orang dan lemahnya pengawasan, baik pengawasan yang dilakukan oleh pengawas internal maupun eksternal (*regulator*). Di samping itu, berbagai ketentuan yang berlaku menyebabkan bank sering mengambil risiko yang berlebihan, yang menyebabkan turunnya tingkat pengawasan internal, sehingga kegagalan bank yang disebabkan oleh penipuan oleh orang dalam menjadi lebih tinggi.

## **2) Tindak Pidana Berkaitan Dengan Pemegang Saham;**

Tindak pidana perbankan berkaitan dengan pemilik/pemegang saham diatur dalam Pasal 50A Undang-Undang Perbankan yang berbunyi:

“Pemegang saham yang dengan sengaja menyuruh Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan yang mengakibatkan bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk

memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang- Undang ini dan ketentuan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 7 (tujuh) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp.200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah)”.

Penjelasan tipibank dalam Pasal 50A Undang-Undang Perbankan adalah:

1) Pemegang Saham

adalah pihak yang menyertakan saham pada bank.

2) Dengan sengaja,

adalah sama dengan uraian unsur “dengan sengaja” di atas.

3) Menyuruh dewan komisaris, direksi, atau pegawai bank untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan yang mengakibatkan bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-Undang ini dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, perbuatan ”menyuruh” diartikan sebagai memerintah untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan, dapat berupa pemberian perintah atau instruksi, baik secara lisan ataupun tulisan kepada dewan komisaris, direksi, atau pegawai bank, untuk kepentingan pribadi pemegang saham, sehingga mengakibatkan terjadinya ketidaktaatan bank terhadap ketentuan yang berlaku.

Penerapan ketentuan Pasal 50A Undang- Undang Perbankan, Pemegang Saham dikenakan sanksi pidana yang bersifat kumulatif, yaitu pidana penjara 7 s.d 15 tahun dan pidana denda Rp.10.000.000.000,00 s.d Rp.200.000.000.000,00, apabila yang bersangkutan dengan sengaja menginstruksikan, memberikan perintah secara lisan ataupun tertulis kepada dewan komisaris, direksi, atau pegawai bank, yang dapat dibuktikan dengan dokumen, rekaman pembicaraan, atau keterangan saksi, untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu, sehingga bank yang bersangkutan melanggar ketentuan dalam Undang-Undang Perbankan dan ketentuan perundang-undangan lainnya.

**4) Tindak pidana berkaitan dengan ketaatan terhadap ketentuan.**

Tipibank pada Bank Syariah atau UUS berkaitan dengan ketaatan terhadap ketentuan diatur dalam Pasal 66 Undang- Undang Perbankan Syariah yang berbunyi:

(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 92 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 serta 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 atau 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 tipibank dalam Pasal 66 ayat (1) huruf a Undang-Undang Perbankan Syariah adalah:

1) Anggota direksi atau pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional yang memiliki UUS, adalah pihak yang:

a) diangkat sebagai direksi atau pegawai sesuai dengan ketentuan yang berlaku pada bank yang bersangkutan (baik pegawai tetap maupun honorer, termasuk *outsourcing* sesuai dengan ketentuan ketenagakerjaan yang berlaku);

(3) b) aktif menjabat sebagai direksi atau pegawai bank pada saat dilakukannya perbuatan pidana tersebut.

(4) Pegawai Bank Syariah atau Bank Umum Konvensional mencakup pejabat bank yang diberi wewenang dan tanggung jawab untuk melaksanakan tugas

### **Perbedaan UU Perbankan yang Lama dan Baru**

peraturan perundang-undangan mengenai perbankan yang pada awalnya dengan dikeluarkannya Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang tersebut dikelurakan untuk mengatasi masalah perbankan yang ada pada saat itu. Namun seiring berjalannya waktu undang-undang tersebut dirasa tidak sesuai dan akhirnya di perbaharui dengan dikerluarkannya Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan. Dengan dikeluarkannya Undang-undang baru tersebut terdapat banyak perubahan dalam pasal-pasal yang ada dalam Undang-Undang baru tersebut terutama didalam ketentuan pidana dan sanksi administratif terhadap suatu perbuatan melawan hukum dalam dunia perbankan.

Perubahan-perubahan dalam Bab VII Tentang Ketentuan Pidana Dan Sanksi Administratif yang terdapat dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 terdapat dalam Pasal 46 ayat (1), Pasal 47, Pasal 48, Pasal 49, Pasal 50, Pasal 51 ayat (1) dan pasal 52 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992. Perbedaan dari adanya perubahan dalam Pasal-Pasal tersebut adalah sebagai berikut:

**Pasal 46 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992:**

Barang siapa menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa giro, deposito berjangka, sertifikat deposito, tabungan, dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu tanpa izin usaha dari Menteri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 dan Pasal 17, diancam dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp. 10.000.000.000,- (sepuluh milyar rupiah).

**Pasal 46 ayat (1) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998:**

Barang siapa menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan tanpa izin usaha dari Pimpinan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah).

**Pasal 47 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992:**

- (1) Barang siapa tanpa membawa perintah tertulis dari Menteri kepada bank sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41 atau tanpa izin Menteri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42, dengan sengaja memaksa bank atau pihak terafiliasi untuk memberikan keterangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40, diancam dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan denda paling banyak Rp. 3.000.000.000,- (tiga milyar rupiah).
- (2) Anggota dewan komisaris, direksi, pegawai bank atau pihak terafiliasi lainnya yang dengan sengaja memberikan keterangan yang wajib dirahasiakan menurut Pasal 40, diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,- (dua milyar rupiah).

**Pasal 47 Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998:**

- (1) Barang siapa tanpa membawa perintah tertulis atau izin dari Pimpinan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41, Pasal 41A, dan Pasal 42, dengan sengaja memaksa bank atau Pihak Terafiliasi untuk memberikan keterangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua tahun dan paling lama 4 (empat) tahun serta denda sekurang-kurangnya 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, pegawai bank atau Pihak Terafiliasi lainnya yang dengan sengaja memberikan keterangan yang wajib dirahasiakan menurut Pasal 40, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah)."

**Pasal 48 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992:**

(1) Anggota dewan komisaris, direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,- (dua milyar rupiah).

(2) Anggota dewan komisaris, direksi atau pegawai bank yang lalai memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah).

**Pasal 48 Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998:**

(1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua)

tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

- (2) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang lalai memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana kurungan sekurang-kurangnya 1 (satu) tahun dan paling lama 2 (dua) tahun dan atau denda sekurang-kurangnya Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).”

**Pasal 49 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992:**

- (1) Anggota dewan komisaris, direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja :
- a. membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
  - b. menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
  - c. mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan: atau

dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp. 10.000.000.000,- (sepuluh milyar rupiah).

(2) Anggota dewan komisaris, direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja;

- a. Meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank;
- b. Tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara paling lama 6

(enam) tahun dan denda paling banyak Rp. 6.000.000.000,- (enam milyar rupiah).

**Pasal 49 Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998:**

(1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja:

- a. Membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
- b. menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
- c. mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan badanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya 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 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 keluarannya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi Batas kreditnya pada bank;
- b. tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah)."

**Pasal 50 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992:**

Pihak terafiliasi yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam

Undang-undang ini dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank diancam dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan denda paling banyak Rp. 6.000.000.000,- (enam milyar rupiah).

**Pasal 50 Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998:**

Pihak Terafiliasi yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000.00 (seratus miliar rupiah).”

**Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992:**

Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46, Pasal 47, Pasal 48 ayat (1), Pasal 49, dan Pasal 50 adalah kejahatan.

**Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998:**

Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46, Pasal 47, Pasal 47A. Pasal 48 ayat (1). Pasal 49, Pasal 50, dan Pasal 50A adalah kejahatan.

**Pasal 52 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992:**

Dengan tidak mengurangi ketentuan pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 47, Pasal 48, dan Pasal 49, Bank Indonesia dapat menetapkan sanksi administratif kepada bank yang tidak memenuhi kewajibannya sebagaimana

ditentukan dalam Undang-undang ini atau menyampaikan pertimbangan kepada Menteri untuk mencabut izin usaha bank yang bersangkutan.

**Pasal 52 Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998:**

- a) denda uang;
- b) teguran tertulis,
- c) penurunan tingkat kesehatan bank;
- d) larangan untuk turut serta dalam kegiatan kliring;
- e) pembekuan kegiatan usaha tertentu, baik untuk kantor cabang tertentu maupun untuk bank secara keseluruhan;
- f) pemberhentian pengurus bank dan selanjutnya menunjuk dan mengangkat pengganti sementara sampai Rapat Umum Pemegang Saham atau Rapat Anggota Koperasi mengangkat pengganti yang tetap dengan persetujuan Bank Indonesia.
- g) pencantuman anggota pengurus, pegawai bank, pemegang saham dalam daftar orang tercela di bidang Perbankan. (3) Pelaksanaan lebih lanjut mengenai sanksi administratif ditetapkan oleh Bank Indonesia.”

Dengan adanya pebandingan dari perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 diharapkan dapat lebih efektif guna meminimalisir tindak pidana perbankan yang terjadi. Namun dengan adanya perbuahan tersebut terdapat penambahan beberapa pasal tambahan yang sebelumnya tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992.

### **BAB III**

#### **PENEGAKAN HUKUM DALAM KASUS TINDAK PIDANA**

##### **PERBANKAN DALAM PERSPEKTIF KEADILAN**

Globalisasi Ekonomi merupakan tantangan Perkembangan ekonomi dan dunia usaha yang semakin bergerak cepat, ditambah dengan kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi spektakuler yang disatu sisi memang menjadi tujuan pembangunan yang pada gilirannya diharapkan dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Namun disisi lain ternyata hal tersebut juga membawa dampak sampingan yang sangat merugikan, berupa penyimpangan-penyimpang yang terjadi terhadap aktifitas perekonomian yang secara faktual menghadirkan berbagai bentuk kejahatan ekonomi.

Kongres PBB ke enam mengenai *The Prevention of Crime and the Treatment of Offenders* pada tahun 1980 di Caracas Vinezuela dinyatakan antara lain adalah<sup>106</sup>:

1. pelanggaran atau penghindaran pajak
2. penipuan atau kecurangan dibidang perkreditan dan bea cukai
3. penggelapan dana-dana masyarakat
4. pelanggaran terhadap peraturan-peraturan keuangan
5. spekulasi dan penipuan dalam transaksi tanah

---

<sup>106</sup>Muladi dan Barda Nawawi Arif, 1992.*Bunga Rampai Hukum Pidana*. Alumni, Bandung.hlm. 151

6. penyelundupan
7. delik-delik lingkungan
8. menaikkan harga melebihi faktur
9. eksploitasi tenaga kerja
10. penipuan konsumen
11. mengekspor dan mengimpor barang dibawah standar dan bahkan hasil produksi yang membahayakan.

Dari gambaran tersebut ternyata, kejahatan ekonomi meliputi bidang kegiatan yang cukup luas dan kompleks. Sektor perbankan sebagai bagian dari kegiatan ekonomi juga tidak luput dari sasaran aktifitas kejahatan dalam bentuk sebagai kejahatan perbankan. Sebagai contoh dalam kurun waktu 1-3 tahun semenjak dikeluarkannya deregulasi Juni 1983 perihal penghapusan pagu kredit, data statistik kriminal tindak perbankan Mabes Polri menunjukkan crime total sebanyak 967 kasus<sup>107</sup>. Meskipun data ini sudah sejak lama, tapi paling tidak dapat menggambarkan banyaknya kejahatan perbankan ketika itu. Gambaran terbaru mengenai hal ini dapat kita lihat dari "skandal BLBI". Dari kebijakan pemerintah berupa pengucuran BLBI, telah menimbulkan begitu banyak kasus kejahatan perbankan yang melibatkan banyak bankir dengan jumlah yang sangat besar, mencapai lebih dari Rp 140 triliun. Bahkan skandal ini, oleh para pengamat ekonomi dikatakan sebagai skandal perbankan terbesar yang pernah terjadi Indonesia maupun di dunia.

---

<sup>107</sup> Solehuddin, Muhammad, 1997. *Tindak Pidana Perbankan*. Raja Grafindo Persada, Jakarta. hlm. 3.

Sementara sebagai bagian dari sistem moneter dan sistem pembayaran suatu negara, disamping sebagai lembaga intermediasi yang menghimpun dan menyalurkan dana masyarakat (nasabah)<sup>108</sup> Bank memiliki peran penting dalam perekonomian masyarakat dan negara. Oleh karena itu dengan meningkatnya kejahatan perbankan maka merupakan ancaman bagi industri perbankan itu sendiri dan pada gilirannya berdampak pada perekonomian nasional. Mengingat hal tersebut, maka segala bentuk kejahatan perbankan perlu dicegah dan ditanggulangi.

Salah satu usaha yang dilakukan oleh masyarakat dalam menanggulangi kejahatan, ialah dengan menggunakan hukum pidana dengan sanksinya berupa pidana<sup>109</sup>. Terlebih lagi dalam penanggulangan kejahatan perbankan, salah satu kaprah yang sering terjadi di Indonesia adalah dalam regulasi perbankan yang dilakukan hanyadi sektor ekonomi dan administrasi saja. Sedang sektor hukum pidana dilupakan. Padahal di zaman serba canggih ini, dimana tempat moral dan etika hanya tinggal dalam alunan nyanyian, hukum pidana semestinya berperan sebagai panglima<sup>110</sup>.

Penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan memang tidak dapat dipandang sebagai satu-satunya sarana yang berdiri sendiri, sebab hal ini barulah satu sisi saja dalam politik kriminal. Pada

---

<sup>108</sup> Sutan Remy Sjahdeini.1999. *Perbankan Islam Dan Kedudukannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*. Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti. hlm. 4-5.

<sup>109</sup> Arif, Barda Nawawi, 1994. *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*. CV. Ananta, Semarang. hlm. 17.

<sup>110</sup> Fuady, Munir. 1996. *Pasar modal modern : Tinjauan Hukum*. Citra Aditya Bakti. Bandung . hlm. 110.

hakekatnyakegiatan tersebut bagian dari politik sosial yang lebih luas. Oleh karena itu jikaingin menggunakan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan perbankan, perlu diperhatikan kaitannya dengan politik sosial lainnya dan integralitas antara sarana penal dan non penal<sup>111</sup>.

Dalil ini secara tidak langsung juga mengisyaratkan, bahwa tidak selarasnya

politik sosial makro, apakah itu dibidang sosial, pekonomian maupun politik akan sangat berpengaruh terhadap optimalisasi fungsi hukum pidana sebagai saranapenanggulangan kejahatan perbankan.

Penegakan hukum merupakan satu fase penting dalam penanggulangan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana. Meskipun demikian fase ini juga tidak dapat dipisahkan dengan f ase lainnya dalam konteks kebijakan hukumpidana. Dilihat sebagai suatu proses kebijakan, pada hakekatnya penegakanhukum merupakan penegakan kebijakan yang melewati beberapa tahapan sebagai berikut<sup>112</sup>:

1. Tahap formulasi yaitu tahap hukum inabstrakto oleh badan pembuat undang-undang, disebut juga sebagai tahap kebijakan legislatif.
2. Tahap aplikasi yaitu tahap penerapan hukum pidana oleh aparat penegak hukum mulai dari kepolisian sampai pengadilan disebut juga sebagai tahap kebijakan yudikatif.

---

<sup>111</sup> Muladi, 1995. *Kapita Selektta Sistem Peradilan Pidana*. Badan Penerbitan Universitas Diponegoro, Semarang. hlm. 8.

<sup>112</sup> *Ibid.* hlm. 13.

3. Tahap eksekusi, yaitu tahap pelaksanaan hukuman pidana secara konkrit oleh aparat-aparat pelaksana pidana. Tahap ini dapat disebut tahap kebijakan eksekutif dan administratif.

#### **A. ANALISIS BEBERAPA PUTUSAN PENGADILAN DALAM KASUS TINDAK PIDANA PERBANKAN.**

Otoritas Jasa Keuangan diperlukan agar keseluruhan kegiatan jasa keuangan di dalam sektor keuangan terselenggara secara teratur, adil, transparan, dan akuntabel, serta mampu mewujudkan sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan dan stabil, dan mampu melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat. Dengan tujuan ini, OJK diharapkan dapat mendukung kepentingan sektor jasa keuangan nasional sehingga mampu meningkatkan daya saing nasional. Selain itu, OJK harus mampu menjaga kepentingan nasional, antara lain, meliputi sumber daya manusia, pengelolaan, pengendalian, dan kepemilikan di sektor jasa keuangan, dengan tetap mempertimbangkan aspek positif globalisasi.

Otoritas Jasa Keuangan yang mandiri/independen dilandaskan asas-asas :

1. Independensi, yakni independen dalam pengambilan keputusan dan pelaksanaan fungsi, tugas, dan wewenang OJK, dengan tetap sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku;
2. Kepastian hukum, yakni asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan Otoritas Jasa Keuangan;

3. Kepentingan umum, yakni asas yang membela dan melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat serta memajukan kesejahteraan umum;
4. Keterbukaan, yakni asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan Otoritas Jasa Keuangan, dengan tetap memperhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi dan golongan, serta rahasia negara, termasuk rahasia sebagaimana ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan;
5. Profesionalitas, yakni asas yang mengutamakan keahlian dalam pelaksanaan tugas dan wewenang Otoritas Jasa Keuangan, dengan tetap berlandaskan pada kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan;
6. Integritas, yakni asas yang berpegang teguh pada nilai-nilai moral dalam setiap tindakan dan keputusan yang diambil dalam penyelenggaraan Otoritas Jasa Keuangan; dan
7. Akuntabilitas, yakni asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari setiap kegiatan penyelenggaraan Otoritas Jasa Keuangan harus dapat dipertanggungjawabkan kepada publik.

Di Indonesia peran jasa keuangan pernah mengalami masa yang dinilai tidak melindungi masyarakat pengguna jasa keuangan, malah merugikan masyarakat

dan negara, sebagaimana yang terjadi pada kasus/perkara Bantuan Likuiditas Bank Indonesia (BLBI).

Kasus BLBI merupakan masalah yang cukup mengguncangkan kondisi perbankan dan perekonomian Indonesia yang berimbas ke masalah politik dan hukum. Dalam kasus BLBI ini yang berawal dari 1997 banyak melibatkan para pejabat tinggi dari mulai Presiden Soeharto, Menteri Perekonomian dan Perindustrian, Menteri Keuangan, Menteri Sekretaris Negara, Pejabat Tinggi Bank Indonesia termasuk Anggota DPR masa jabatan 1999-2004 yang menangani Bidang Ekonomi dan Keuangan<sup>113</sup>.

Kasus ini bermula pada Agustus 1997 ketika pemerintahan rejim Soeharto melepas sistem kurs mengambang terkendali (*free floating*). Masyarakat panik lalu belanja dollar dalam jumlah yang sangat besar. Setelah dana pemerintah ditarik ke Bank Indonesia, tingkat suku bunga di pasar uang dan deposito melonjak drastis karena bank-bank berebut dan menguras dana masyarakat. Pada 1 September 1997 Bank Indonesia menurunkan suku bunga SBI sebanyak tiga kali, kemudian muncul isu di masyarakat mengenai beberapa bank besar yang mengalami kalah kliring dan rugi dalam transaksi valuta asing. Hal ini menimbulkan tingkat kepercayaan masyarakat terhadap bank nasional goyah, sehingga terjadi *rush*<sup>114</sup>.

Atas fenomena ini, pemerintah akan membantu bank sehat yang mengalami kesulitan likuiditas, sedangkan bank yang sakit dim merger atau dilikuidasi. Kebijakan yang berupa kredit ini dinamakan Bantuan Likuiditas Bank

---

<sup>113</sup>Wahyu Wiriadinata. 2014. Masalah Penyidik Dalam Tindak Pidana Jasa Keuangan Di Indonesia *Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-44 No. 1* .hlm. 157.

<sup>114</sup>Wahyu Wiriadinata. 2014. *ibid*.hlm. 158

Indonesia (BLBI). Pada 1 November 1997 ada 16 bank yang dilikuidasi, pada tanggal 31 Desember 1997 Bank Indonesia mulai membuka dan mengucurkan aliran dana besar-besaran ke bank-bank yang saat itu mengalami masalah keuangan yang nilainya mencapai kurang lebih 600 triliun. BLBI senilai kurang lebih 600 triliun itu ternyata oleh bank penerima bantuan malah diselewengkan, sehingga menjadi masalah pidana, menjadi perkara tindak pidana korupsi yang penanganannya dilakukan oleh Kejaksaan Agung Republik Indonesia<sup>115</sup>.

Ada beberapa perkara BLBI ini yang melibatkan Bank besar yang perkaranya telah diputus dan dinyatakan para pimpinan bank tersebut terbukti melakukan tindak pidana korupsi. Akan tetapi perkara yang lainnya yang melibatkan konglomerat kakap ternyata perkaranya oleh Kejaksaan Agung dihentikan penyidikannya.

Akan tetapi terhadap penghentian penyidikan tersebut, Masyarakat Anti Korupsi Indonesia mengajukan praperadilan. Pada tanggal 6 Mei 2008 Pengadilan Negeri Jakarta Selatan mengabulkan permohonan praperadilan Masyarakat Anti Korupsi Indonesia terhadap surat perintah penghentian penyidikan (SP3) yang dikeluarkan Kejaksaan Agung atas kasus Bantuan Likuiditas Bank Indonesia (BLBI) Syamsul Nursalim. Kejaksaan Agung langsung menyatakan banding. Persoalannya terus menjadi polemik di antara para aparat penegak hukum (Kejaksaan, Kepolisian dan KPK), pemerintah dan para politisi di Dewan

---

<sup>115</sup>*Ibid.*

Perwakilan Rakyat. Kondisi yang tidak menentu ini jelas merugikan masyarakat konsumen pengguna jasa keuangan (perbankan) dan negara<sup>116</sup>.

Demikian pula kasus Bank Century berawal dari kegagalan bank tersebut dalam memenuhi prefund kliring (transaksi antar bank) di Bank Indonesia pada 13 November 2008, seperti yang diakui oleh manajemen bank tersebut. Dalam pengakuannya, Manajemen Bank Century menyampaikan bahwa bank tersebut hanya terlambat 15 menit saat harus memenuhi dana prefund kliring sebesar Rp. 5 miliar yang seharusnya ditransfer pada pukul 08.00 WIB. Sehingga manajemen Bank Century mengumumkan bahwa pihaknya mengalami kalah kliring karena tingginya intensitas transaksi dana masuk dan dana keluar nasabah sehubungan dengan ketatnya likuiditas saat ini. Pada saat yang bersamaan, Muliaman D Hadad, Deputy Gubernur Bank Indonesia, mengaku tidak tahu-menahu mengenai hal tersebut. Dia mengatakan semua bank, baik besar maupun kecil, saat ini dalam pengawasan BI agar persoalan likuiditas ini bisa dikendalikan secara baik. Pada 21 November 2008, akhirnya Gubernur Bank Indonesia Boediono mengumumkan bahwa BI melalui Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSK) memutuskan pengambilalihan Bank Century oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS).

Meskipun Bank Indonesia menyadari bahwa kondisi kesehatan Bank Century dalam keadaan buruk, LPS meminta nasabah tak perlu panik karena lembaga tersebut akan menjamin seluruh kebutuhan likuiditas Bank Century dengan alokasi dana sebesar Rp. 1 triliun.

---

<sup>116</sup>*Ibid.* hlm.158.

Berdasarkan data LPS, suntikan dana yang telah dikucurkan oleh lembaga tersebut kepada Bank Century total dana yang dikucurkan adalah Rp. 6,77 triliun.

Bukti ketidak-beresan manajemen Bank Century dalam menjalankan operasionalnya semakin terlihat ketika ditetapkannya status tersangka kepada mantan Direktur Utama Bank Century, Hermanus Hasan Muslim pada 27 November 2008. Berdasarkan pemeriksaan penyidik Polisi, Hermanus telah melanggar tindak pidana perbankan. Hermanus terbukti telah menjalankan permintaan dari tersangka sebelumnya yaitu Robert Tantular.

Kasus Bank Century ternyata tidak sekedar masalah internal, ternyata dugaan atas lemahnya pengawasan dan koordinasi antara Bank Indonesia dan Bapepam-LK terbukti dengan mencuatnya masalah penggelapan dana investasi PT Antaboga Sekuritas di Bank Century. Perusahaan yang berdiri sejak tahun 1989 ini diadukan para nasabah ke Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan (Bapepam-LK). Beberapa manajemen perusahaan itu diduga menggelapkan uang milik investor. Kerugian sementara yang diderita para investor adalah Rp. 233 miliar. Kerugian ini, menurut Polisi kemungkinan akan bertambah.

Kisruh di Antaboga berawal dari kasus yang terjadi di PT. Bank Century Tbk, ketika operasional Bank Century diambil alih oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS), ratusan nasabah Antaboga mendatangi kantor perusahaan tersebut. Mereka ingin menarik dananya yang diinvestasikan di reksadana. Pasalnya, produk investasi yang diterbitkan Antaboga, dipasarkan oleh

Bank Century. Nasabah Antaboga kebanyakan adalah nasabah Bank Century. Mereka diminta menandatangani sertifikat reksadana di kantor Bank Century.

Dengan adanya kasus Bank Century yang sekarang berubah nama menjadi Bank Mutiara telah ada pimpinan Bank Century yang dipidana, akan tetapi kasus yang lain yang kerugian negaranya lebih besar dan melibatkan para petinggi dan penguasa di Indonesia, kasusnya belum terselesaikan dengan tuntas.

Adapun kasus pencucian uang yang merugikan konsumen jasa keuangan di masyarakat antara lain kasus Dhana Widyatmika dijerat dengan Pasal 55 ayat 1, Pasal 3 dan 4 UU No. 8/2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Dhana Widyatmika diduga memiliki berbagai usaha untuk melakukan pencucian uang, antara lain memiliki perusahaan PT. Mitra Modern Mobilindo (jual beli mobil), PT. Bangun Bumi Persada (*real estate*), PT. Trisula Artamega (perdagangan); memiliki beberapa kapling tanah senilai Rp. 4,5 miliar, minimarket dan peternakan ayam. Ditemukan dalam satu rekening terdapat aliran dana senilai Rp. 97 miliar. Dhana diduga memiliki kekayaan senilai Rp. 60 miliar.

Kasus Dhana Widyatmika ini sekarang sedang ditangani oleh penyidik Kejaksaan Agung RI, akan tetapi kasus lain yang terkait yang melibatkan para pejabat tinggi di Departemen Keuangan dan nilai pencucian uangnya lebih dari kasus Dhana, nampaknya belum disentuh oleh aparat penegak hukum.

Untuk menjawab, menyelesaikan dan mencegah kasus-kasus tersebut di atas tidak terulang kembali. Pemerintah dan negara telah mengambil langkah-

langkah pencegahan, antara lain dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan (OJK). Sebagai pelengkap atau menyempurnakan peraturan perundang-undangan yang mempunyai fungsi dan tujuan yang sama dengan undang-undang OJK yaitu undang-undang tentang Bank Indonesia.

## **B. Putusan Pengadilan Tindak Pidana Perbankan Dalam Perspektif Keadilan**

Dalam Ketentuan Pasal 197 ayat (2) KUHP menyebutkan bahwa apabila tidak terpenuhinya semua rumusan unsur suatu tindak pidana dalam putusan pemidanaan, maka akan mengakibatkan putusan tersebut batal demi hukum. Keadilan bisa dicapai dalam setiap putusan pada tingkat pengadilan manapun, apabila hakim dalam memutus sesuatu perkara hendaknya meningkatkan kualitas dalam menjatuhkan suatu putusan supaya benar-benar berdasarkan hukum yang berlaku dan berkesesuaian dengan tindak pidana yang dilakukan oleh terdakwa sehingga putusan tersebut dapat dipertanggungjawabkan. Selain itu setiap menjatuhkan putusan untuk memperhatikan kembali kembali unsur-unsur kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan sehingga tujuan dalam penegakan hukum dapat tercapai.

Sedikit uraian diatas penulis mencoba mengurai bagaimana tujuan keadilan bisa tercapai. Tujuan Keadilan dalam teorinya Jhon Rawls dan juga Hume, Bentham dan Mill dengan teori *utilitarisme* bahwa keadilan dicapai

dengan menghilangkan harga diri orang-orang yang kurang beruntung lebih mengesampingkan sesuatu yang privat dan pelayanan demi kebutuhan bersama. boleh jadi diminta pengorbanan demi kepentingan umum.

Penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.

Sedangkan dalam falsafah Negara Kesatuan Republik Indonesia yakni Negara adalah negara kebangsaan yang berkeadilan sosial, yang berarti bahwa negara sebagai penjelmaan manusia sebagai Makhluk Tuhan yang Maha Esa, sifat kodrat individu dan makhluk sosial bertujuan untuk mewujudkan suatu keadilan dalam hidup bersama (Keadilan Sosial). Keadilan sosial tersebut didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan manusia sebagai makhluk yang beradab (sila kedua). Manusia pada hakikatnya adalah adil dan beradab, yang berarti manusia harus adil terhadap diri sendiri, adil terhadap Tuhannya, adil terhadap orang lain dan masyarakat serta adil terhadap lingkungan alamnya.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi: “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Yang menjadi persoalan sekarang adalah

apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila.

Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menisihkan kebebasan individunya untuk kepentingan Individu yang lainnya.

Hukum nasional hanya mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan didalam perspektif hukum nasional adalah keadilan yang mensesuaikan atau menseselaraskan keadilan-keadilan yang bersifat umum diantara sebagian dari keadilan-keadilan individu. Dalam keadilan ini lebih menitikberatkan pada keseimbangan antara hak-hak individu masyarakat dengan kewajiban-kewajiban umum yang ada didalam kelompok masyarakat hukum<sup>117</sup>.

Menurut Tap MPR No.1 Tahun 2003 terdapat 45 butir Pancasila, untuk sila kelima terdapat 11 butir Pancasila, yakni :

- (1) Mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan.
- (2) Mengembangkan sikap adil terhadap sesama.
- (3) Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
- (4) Menghormati hak orang lain.
- (5) Suka memberi pertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri.
- (6) Tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain.

---

<sup>117</sup> <http://ugun-guntari.blogspot.com/2011/02/teori-keadilan-perspektif-hukum.html>

- (7) Tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah.
- (8) Tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum.
- (9) Suka bekerja keras.
- (10) Suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama.
- (11) Suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

Dari hasil penelitian yang dilakukan melalui data Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia ditemukan 302<sup>118</sup> data baik ditingkat Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, Maupun Mahkamah Agung putusan yang telah diputus sudah sesuai dengan unsur unsur kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan. Pada tahun 2011 pernah ada gugatan di mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dengan nomer perkara 411/PAN.MK/2011 dan PUTUSAN Nomor 82/PUU-IX/2011 dengan putusan tersebut Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh Fara Novia Manoppo, S.H. Tanggal lahir : 1 November 1976 Alamat : Jalan Rajungan

---

<sup>118</sup>.<https://putusan3.mahkamahagung.go.id/search.html?q=%22Melakukan+tindak+pidana+perbankan%22&page=8>

Raya Nomor 8 RT/RW. 001/006, Kelurahan Jati, Rawamangun, Kecamatan Pulogadung.

- (1) Pemohon memohon agar Mahkamah Konstitusi (MK) melakukan pengujian terhadap Pasal 49 ayat (1) huruf c Undang-Undang Perbankan;
- (2) Merujuk pada ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 juncto Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011, yang menegaskan bahwa salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah melakukan pengujian Undang-Undang terhadap Undang Undang Dasar 1945 (UUD 1945). Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 antara lain menyatakan : “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar,” Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK antara lain menyatakan: “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, “a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”
- (3) Selain itu, Pasal 9 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, mengatur bahwa secara hierarkis kedudukan UUD 1945 lebih tinggi dari Undang-Undang, oleh karenanya setiap ketentuan Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Jika terdapat dugaan bahwa ketentuan dalam Undang-

3 Undang yang bertentangan dengan UUD 1945, maka ketentuan tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme pengujian Undang-Undang;

(4) Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan memutus permohonan pengujian Undang-Undang ini.

Berikut perbandingan putusan pidana perbankan yang digunakan pemohon dalam pengajuan Uji materil di Mahkamah Konstitusi.

Tabel 3.1

Perbandingan Putusan Pidana Lainnya Seperti Penggelapan, Penipuan, Atau Korupsi

Nama Terpidana	Kerugian ditimbulkan	yang	Putusan pidana
Daniel TF. Sinambela (perkara penggelapan). Bukti P – 7.	Rp. 25. 400.000.000,-		1 tahun 4 bulan (di Pengadilan Negeri Jakarta)
Panda Nababan (perkara cek pelawat Gubernur BI) Bukti P – 8.	Rp. 1.450.000.000,-		1 tahun 5 bulan ditambah sanksi denda Rp. 150.000.000,- (di Pengadilan Tindak Pidana Korupsi Jakarta)
Fara Novia Manoppo selaku Pemohon Bukti P- 4	Rp. 385.520.000,-		6 tahun ditambah sanksi denda Rp. 10.000.000.000,- (di Pengadilan Negeri Jakarta Utara).

Dari tabel yang telah diajukan oleh pemohon majelis hakim menimbang bahwa Pemerintah pada persidangan tanggal 31 Januari 2012 telah memberikan keterangan lisan dan juga telah memberikan keterangan tertulis Pernyataan

Pembukaan kepada Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 2 Februari 2012 yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Dalam permohonannya, Pemohon berpendapat bahwa ketentuan Pasal 49 ayat (1) huruf c Undang-Undang Perbankan yang berbunyi;

"Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau Pegawai Bank yang dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp 200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah)". telah bertentangan dengan ketentuan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Pada pokoknya menurut Pemohon, dengan diberlakukannya ketentuan Pasal 49 ayat (1) huruf c Undang-Undang Perbankan telah menimbulkan ketidakpastian hukum, ketidakadilan hukum, pemborosan hukum, penghukuman ganda (double punishment) dan telah melanggar prinsip-prinsip yang diatur dalam ketentuan Pasal (1) UUD 1945.

Lebih lanjut dalam permohonannya, Pemohon mendalilkan bahwa dengan diberlakukannya ketentuan a quo telah mengakibatkan terjadinya kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon, di mana Pemohon yang berdasarkan

Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara Nomor 86/Pid.Sus/2011.PN.Jkt.Ut tanggal 20 April 2011 telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana perbankan yang menyebabkan kerugian sebesar Rp. 385.520.000 (tiga ratus delapan puluh lima juta lima ratus dua puluh ribu rupiah) harus menjalani hukuman pidana penjara selama 6 (enam) tahun dan denda sebanyak Rp.10.000.000.000 (sepuluh miliar rupiah) karena diberlakukannya pidana minimal dalam ketentuan a quo, yang menurut Pemohon hukuman pidana yang harus dijalani oleh Pemohon tidak sebanding dengan perbuatan yang telah dilakukan oleh Pemohon, sehingga ketentuan a quo menurut Pemohon adalah terlalu berlebihan dan tidak adil.

Selain itu Pemohon juga berpendapat bahwa ketentuan a quo tidak proporsional dan terlalu berlebihan jika dibandingkan dengan ketentuan-ketentuan yang mengatur mengenai sanksi pada tindak pidana pencucian uang, tindak pidana korupsi maupun tindak pidana penggelapan.

Sebelum Pemerintah menyampaikan penjelasan lebih lanjut terkait dengan kedudukan hukum (legal standing) Pemohon, dapat Pemerintah sampaikan bahwa Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (legal standing) dalam mengajukan permohonan a quo, selain itu Pemohon telah keliru dalam mengajukan upaya hukum terkait dengan permasalahan yang dihadapi oleh Pemohon, serta dalam permohonannya Pemohon tidak jelas (obscure libel) dalam mengkonstruksikan adanya pertentangan antara ketentuan a quo dengan UUD 1945.

Berkaitan dengan kedudukan hukum (legal standing) Pemohon dalam permohonan a quo dapat Pemerintah sampaikan hal-hal sebagai berikut:

Pertama, Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (legal standing) dalam permohonan a quo terkait dengan ada tidaknya kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon, di mana Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang menurut Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (vide putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan putusan-putusan berikutnya) yang salah satu syaratnya adalah “adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi”. Bahwa apabila ketentuan Pasal 49 ayat (1) huruf c UU Perbankan yang dimohonkan uji materiil oleh Pemohon dibatalkan, maka hal tersebut tidak serta merta akan membatalkan ataupun mengurangi putusan pidana yang dikenakan kepada Pemohon.

Kedua, Pemohon telah keliru dalam mengajukan permohonan pengujian ketentuan a quo kepada Mahkamah Konstitusi, di mana Pemerintah berpendapat bahwa kerugian hak konstitusional sebagaimana yang didalilkan oleh Pemohon dalam permohonannya, lebih berkaitan dengan persoalan implementasi Undang-Undang dan pelaksanaan putusan lembaga peradilan in casu putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara, sehingga permasalahan tersebut bukanlah merupakan permasalahan konstitusionalitas norma, sehingga apabila Pemohon merasa

keberatan atas putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara, seyogyanya Pemohon mengajukan upaya hukum Banding, Kasasi ataupun Peninjauan Kembali atas putusan tersebut dan bukan mengajukan permohonan uji materiil atas Undang-Undang a quo.

Ketiga, dalam permohonannya Pemohon tidak jelas (*obscur libel*) dalam mengkonstruksikan adanya pertentangan antara ketentuan Pasal 49 ayat (1) huruf c Undnag-Undang Perbankan dengan ketentuan Pasal 28D UUD 1945, sehingga memelihara dan menjaga kepercayaan masyarakat terhadap industri perbankan merupakan hal penting untuk menjaga kesehatan industri perbankan nasional.

Sehingga dalam amar putusan pengadilan Mahkamah Agung Republik Indonesia Menyatakan: **Dalam Provisi:** Menolak permohoan provisi Pemohon; **Dalam Pokok Permohonan:** Menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya. Penulis berpendapat bahwa untuk mencapai rasa keadilan diperlukannya kajian yang mendalam dan referensi yang cukup apabila ingin mencari keadilan baik bersifat Privat maupun sosial kemasyarakatan.

### **C. Permasalahan Yang Timbul Dalam Praktek Penegakan Hukum Tindak Pidana Perbankan di Indonesia.**

Tindak pidana perbankan pada umumnya dapat terjadi dengan berbagai cara atau modus. Sejalan dengan perkembangan kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, maka tidak dapat disangkal pula bermunculannya modus baru di bidang

kejahatan perbankan sehingga dikenal berbagai macam kejahatan perbankan di dunia dan di Indonesia pada khususnya.

Penyalahgunaan kredit, kredit macet, pimpinan atau pengurus bank melarikan uang nasabah, mendirikan sejenis usaha perbankan tanpa ijin, pemalsuan giro atau tabungan, pemalsuan *letter of credit* dan lain-lainnya merupakan sebagian banyak contoh dari tindak pidana di bidang perbankan yang umumnya dikenal dan terjadi di Indonesia.

Muncul dan berkembangnya kejahatan perbankan memiliki latar belakang yang kompleks, tidak hanya dikarenakan oleh pembangunan ekonomi yang tidak terencana dan tertata secara rapi, tapi juga faktor sosial politik lainnya. Oleh karena itu tanpa didukung dengan kebijakan dibidang pembangunan lainnya seperti bidang sosial, ekonomi dan politik, penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan perbankan memiliki kemampuan yang sangat terbatas. Untuk mengoptimalkan fungsi hukum pidana dalam upaya tersebut maka diperlukan keterpaduan antara kebijakan sosial dan politik kriminal serta keterpaduan antara penggunaan sarana penal dan non penal.

Penegakan hukum pidana terhadap kejahatan perbankan dalam kenyataannya selama ini memang belum maksimal, meskipun kejahatannya terus bertambah. Hal ini tidak terlepas dari berbagai kendala yang dihadapi. Pertama, berkaitan dengan karakteristik kejahatan perbankan yang sulit dideteksi, sementara pelakunya adalah orang-orang yang terdidik dan mempunyai posisi tawar kuat. Kedua, secara teoritis/yuridis hukum pidana itu sendiri memberikan

batasan-batasan dalam penegakan hukum juga masih ditemui berbagai persoalan, baik menyangkut substansi hukumnya, para penegak hukumnya, konflik of interes dalam masyarakat, fasilitas pendukung dan budaya hukum di lingkungan masyarakat perbankan/pengusaha itu sendiri<sup>119</sup>.

Sebelum memasuki bahasan mengenai lingkup dan problematika kejahatan perbankan, perlu dikemukakan bahwa ada kalangan hukum pidana memberikan penggolongan modus-modus perbankan seperti telah diterangkan di atas ke dalam kelompok tindak pidana. Tindak pidana tersebut ialah :

1. Tindak pidana umum : jenis yang digolongkan ke dalam ini ialah misalnya pemalsuan kartu kredit (secara *lost stolen card, counterfeit card, rebossed card atau altered card, recard of caharge, spilt charge*, dan lainnya), giro, biyet, deposito yang dipalsukan.
2. Tindak Pidana Perbankan, misalnya praktik bank gelap sebagaimana dalam kasus YKAM (Jakarta) dan SW (Purwekerto).
3. Tindak Pidana Korupsi. Tindak pidana jenis ini sangat banyak terjadi dan melibatkan pihak-pihak swasta kelas kakap yang mengambil keuntungan dari kejahatan perbankan. Kasusnya ,menyangkut kredit likuidasi BI, BLBI, penerbitan promes dan surat barharga tidak dimasukkan dalam pembukuan bank, kredit tidak dengan jaminan yang cukup, memanipulasi data supaya kredit dicapai dalam jumlah besar, pelanggaran BMPK, dan lain-lain<sup>120</sup>.

---

<sup>119</sup> Supaijo. 2010. *Penegakan Hukum Pidana Dalam Kejahatan Perbankan*. Jurnal ASAS, Vol.2, No.1. hlm. 98.

<sup>120</sup> Lenden Marpaung. 1993. *Kejahatan Perbankan*, Erlangga, Jakarta, hlm. 37.

**BAB IV**  
**DAMPAK PENEGAKAN HUKUM DALAM PENYELESAIAN**  
**TINDAK PIDANA PERBANKAN**

Sebelum menguraikan tentang dampak hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan, maka perlu sekali disampaikan mengenai penegakan hukum tindak pidana perbankan, mengingat tindak pidana perbankan semakin berkembang modus operandinya, terlebih dengan kemajuan teknologi, maka dalam penegakan hukumnya diperlukan perangkat yang lebih sistematis atau terpadu yang dilakukan secara konsisten dan kontinu dari berbagai faktor penegakan hukum. Sektor perbankan sebagai bagian dari kegiatan ekonomi tidak luput dari sasaran aktifitas kejahatan dalam bentuk tindak pidana perbankan. Salah satu usaha yang dilakukan oleh masyarakat dalam menanggulangi kejahatan dengan menggunakan hukum pidana dengan sanksi pidana.

Terlebih lagi dalam penanggulangan kejahatan tindak pidana perbankan, jangan sampai regulasi perbankan yang dilakukan hanya sektor ekonomi dan administrasi saja, tetapi juga harus adanya sektor hukum. Penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan, memang tidak dapat dipandang sebagai satu-satunya sarana yang berdiri sendiri, sebab hal ini barulah satu sisi saja dalam politik kriminal dan ada lagi politik sosial yang lebih luas. Maka jika ingin menggunakan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan perbankan, perlu diperhatikan kaitannya dengan politik sosial dan integritas antara sarana penal dan non penal. Penegakan hukum merupakan satu

fase penting dalam penanggulangan kejahatan dengan menggunakan hukum pidana.

Meskipun demikian fase ini juga tidak dapat dipisahkan dengan fase lainnya dalam konteks kebijakan hukum pidana. Dilihat sebagai suatu proses kebijakan, pada hakekatnya penegakan hukum merupakan penegakan kebijakan yang melewati beberapa tahapan, sebagaimana dikemukakan Muladi sebagai berikut :<sup>121</sup>

1. Tahap formulasi, yaitu tahap hukum in abstrakto oleh badan pembuat undang-undang, disebut juga sebagai tahap kebijakan legislatif.
2. Tahap aplikasi, yaitu tahap penerapan hukum pidana oleh aparat penegak hukum mulai dari kepolisian sampai pengadilan, disebut juga sebagai tahap kebijakan yudikatif.
3. Tahap eksekusi, yaitu tahap pelaksanaan hukuman pidana secara konkrit oleh aparat-aparat pelaksana pidana. Tahap ini dapat disebut tahap kebijakan eksekutif dan administratif.

Dari perkembangan kebijakan hukum di bidang perbankan, terlihat adanya komitmen untuk memberikan pengamanan bagi usaha perbankan, namun kejahatan perbankan semakin bertambah. Perkembangan teknologi yang begitu cepat telah menyediakan berbagai kemudahan diberbagai bidang kehidupan termasuk juga bidang perbankan. Pemanfaatan perkembangan teknologi di bidang

---

<sup>121</sup> Muladi, 1995, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbitan Universitas Diponegoro, Semarang, hlm.13.

perbankan, dengan menggunakan teknologi komputer telah melahirkan berbagai produk pelayanan perbankan.

Dengan adanya kemudahan yang diberikan oleh perkembangan teknologi dibidang perbankan, telah melahirkan kejahatan dengan modus operandi baru dibidang perbankan, seperti kejahatan kartu kredit dan kejahatan menggunakan komputer dan lain-lain. Sebagaimana kasus-kasus perbankan dengan menggunakan teknologi, namun hanya sedikit yang dapat dilakukan penegakan hukum terhadap kejahatan tersebut. Adapun modus operandi dengan cara mentransfer dana dari Bank tersebut melalui personal komputer yang dilengkapi dengan modum, penegakan hukum kasus tersebut tidak dijarung dengan UU Perbankan, tetapi digolongkan sebagai tindak pidana pencurian sebagaimana diatur dalam KUHP Pasal 362.

Peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan tindak pidana perbankan merupakan syarat pertama yang harus dipenuhi dalam penegakan hukum pidana. Oleh karena adanya kelemahan dan kekurangan dalam ini, maka menjadikan penegakan hukum pidana memenuhi banyak hambatan, menyangkut ketersediaan peraturan perundang-undangan dan menyangkut pula kelayakan teknis yuridis peraturan tersebut. Selain itu sumber daya manusia dalam penegakan hukum pidana yang tergabung dalam institusi sistem peradilan pidana, mulai dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Lembaga Pemasyarakatan.

Maka kuantitas dan kualitas sumber daya manusia merupakan persyaratan yang penting, apalagi dikaitkan dengan karakteristik kejahatan perbankan dan

peningkatan jumlah kejahatan perbankan, membutuhkan skill yang tinggi dan moralitas yang tangguh. Oleh karena itu jika selama ini penegakan hukum terhadap kejahatan perbankan belum optimal, maka perlu adanya peningkatan wawasan yang memadai di bidang perbankan terhadap penyidik, penuntut umum dan hakim melalui training secara sistematis atau terpadu. Kemudian bekerja sama dengan dengan asosiasi profesi yang berkaitan dengan aktifitas perbankan.

Disamping kebutuhan standar untuk melakukan penegakan hukum pidana pada umumnya, maka perlu adanya fasilitas untuk mendukung optimalisasi penegakan hukum terhadap tindak pidana perbankan, diantaranya fasilitas insentif bagi penyidik khusus perbankan. Karena tindak pidana perbankan bergelimang dengan uang dan harta benda yang sangat menggiurkan. Disisi lain dalam penegakan hukum tindak pidana perbankan sulit dihindari intervensi dari kelompok-kelompok kepentingan politik dan ekonomi dalam masyarakat.

Dalam perkembangan akhir-akhir ini kejahatan perbankan memiliki latar belakang yang kompleks, tidak hanya dikarenakan oleh pembangunan ekonomi yang tidak terencana, tetapi juga faktor sosial politik lainnya. Oleh karena itu tanpa didukung dengan kebijakan dari sektor lain, maka penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan perbankan memiliki kemampuan yang sangat terbatas. Untuk mengoptimalkan fungsi hukum pidana maka diperlukan perpaduan kebijakan sosial dan politik kriminal serta keterpaduan antara penggunaan sarana penal dan non penal.

Penegakan hukum tindak pidana perbankan dalam kenyataannya selama ini belum maksimal, meskipun kejahatannya semakin bertambah, hal ini tidak terlepas dari berbagai kendala yang dihadapi. Diantaranya dengan karakteristik kejahatan perbankan yang sulit dideteksi, karena pelakunya orang yang terdidik dan mempunyai posisi. Selain itu secara teoritis dan yuridis, hukum pidana itu sendiri memberikan batasan-batasan dalam penegakan hukum juga masih ditemui berbagai persoalan, baik menyangkut substansi hukumnya, penegak hukumnya dan konflik of interes dalam masyarakat. Pada umumnya perbuatan yang berkaitan dengan pencatatan palsu dalam pembukuan atau laporan atau dokumen kegiatan usaha, dimana transaksi atau rekening juga berkaitan dengan tidak memasukkan pencatatan dalam pembukuan, menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukan pencatatan atau mengubah, mengaburkan atau menyembunyikan atau menghapus pencatatan dalam pembukuan atau laporan atau dokumen kegiatan usaha, transaksi atau rekening.

#### **A. Dampak Penegakan Hukum Dalam Kasus Tindakan Pidana Perbankan Terhadap Pelaku Perbankan.**

Pelaku tindak pidana perbankan yang terjadi di Indonesia hampir dapat dipastikan selalu melibatkan orang dalam bank, karena berbagai modus yang digunakan dalam pembobolan bank yang diotaki orang luar bank, justru terjadi karena atas bantuan orang dalam bank itu sendiri, baik mereka kerjasama ataupun hanya sekedar membantu dengan dengann mendapatkan upah atau komisi atas hasil jarahan dari bank tersebut. Meskipun ada juga kejahatan bank yang terjadi

pihak bank menjadi korbannya, misal perampokan bank secara manual, tetapi kejahatan ini dijerat dengan KUHP, namun terkait dengan tindak pidana perbankan yang diatur dalam Undang-Undang No.10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan, nampak hampir semua pasal melibatkan orang dalam bank atau pihak terafiliasi dan hanya satu pasal yang tidak melibatkan pihak bank, yaitu perbuatan menghimpun dana masyarakat tanpa seijin Bank Indonesia. Hal ini nampak jelas bahwa ketentuan dalam UU Perbankan enam pasal tentang kejahatan, hanya satu pasal yang tidak melibatkan pelaku perbankan.<sup>122</sup>

Mereka inilah yang harus diawasi dalam menjalankan fungsi dan kewenangan dalam pergerakan dinamika perbankan. Kejahatan sebagaimana Pasal 46, yaitu orang yang menggunakan data palsu, perusahaan investasi fiktif ataupun semacam koperasi fiktif dan kemudian menghimpun dana dari masyarakat dengan iming-iming keuntungan atau bunga yang besar. Terkait dengan Pasal 47 mengenai pemahaman pihak Bank kapan mereka tidak boleh membuka rahasia Bank dan kapan mereka justru harus mengeluarkan keterangan atau perbankan nasabah untuk kepentingan pajak dan proses peradilan pidana terutama penerapan ketentuan Anti Pencucian Uang, jangan sampai pihak bank justru tidak mau memberikan keterangan data rekening nasabah pada Tersangka Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU).

---

<sup>122</sup> Seminar tentang Optimalisasi Pengajaran Aset Pelaku Tindak Pidana Perbankan, oleh LPS, Jakarta, 11 Mei 2015.

Dalam Pasal 48 sering terjadi adanya praktek bank dalam bank yang melakukan kegiatan usaha yang dilarang dengan menggunakan dana nasabah tanpa sepengetahuan Bank Indonesia (BI). Kejahatan ini sering terjadi adanya kegiatan usaha yang ilegal dalam dinamika perbankan yang dilakukan oleh orang dalam bank untuk kepentingan oknum tertentu / terjadi hanya diantara orang dalam bank. Adapun kejahatan kaitannya dengan Pasal 49, pada umumnya dilakukan kerja sama dengan orang lain yang bukan orang dalam bank maupun pihak terafiliasi atau mereka yang membantu para pengemplang bank, para penipu berkedok pengusaha yang mengajukan kredit bank dengan agunan palsu atau melanggar SOP dalam pengucurannya dan dilakukan dengan bantuan orang dalam bank.

Berkaitan dengan ketentuan Pasal 49, paling sering dilakukan oleh pihak bank yang terjadi dari pelaku bank/pegawai bank, direksi, komisaris yang menyebabkan dana nasabah tidak masuk ke catatan bank atau digunakan untuk kepentingan pribadi dengan diawali memindahkan dana nasabah bukan ke dalam pembukuan bank, tetapi masuk ke rekening pribadi pelaku kejahatan atau orang lain yang bekerjasama dengan mereka dan juga dengan modus lain memberikan catatan pembukuan yang berbeda kepada nasabah, sehingga mereka tidak mengetahui bahwa dananya sebenarnya telah hilang. Selanjutnya Pasal 49 ayat (2) berkaitan dengan perbuatan sengaja meminta dan menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima imbalan atau komisi untuk keuntungan pribadi dan keluarganya dalam hal membantu orang lain memperoleh fasilitas kredit yang

disediakan bank serta tidak melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan terhadap ketentuan undang-undang perbankan, dalam hal ini pada umumnya terkait pemberian kredit pada orang yang sebetulnya tidak layak untuk mendapatkan fasilitas tersebut, namun diberikan karena adanya imbalan. Pada umumnya persyaratan agunan yang palsu atau fiktif, memberikan fasilitas kredit yang diluar batas yang ditentukan, dan atas apa yang dilakukan mereka mendapat komisi, kejahatan ini berpotensi terjadinya kredit macet, nasabahnya melarikan diri dengan membawa uang tersebut.

Dengan terjadinya tindak pidana perbankan, penegak hukum harus mengkaitkan dengan Undang - Undang TPPU, jadi apabila ada kejahatan perbankan kemudian hasil kejahatan itu sebagian masuk ke pejabat bank maka harus dikenakan TPPU. Dengan penerapan TPPU, maka ada efek jera baik untuk pejabat bank, pegawai bank dan atau pelaku perbankan yang lain, karena dengan penerapan undang-undang tersebut dapat mengoptimalkan pelacakan kemana uang tersebut mengalir. Secara logika perbuatan tindak pidana harus terjadi terlebih dahulu kejahatan asal/korupsi, bila dialirkan baru terjadi tindak pidana pencucian uang (*follow up crime*), sehingga harus dibuktikan keduanya yang dalam teori hukum acara pidana kedua kejahatan ini harus didakwakan sekaligus dalam bentuk dakwaan kumulatif.

Dengan terjadinya dua kejahatan yang merupakan gabungan tindak pidana sesuai ketentuan Pasal 63 KUHP tentang gabungan perbuatan (*Councursus Realis*), meskipun tindak pidana pencucian uang sebagai kejahatan lanjutan,

namun antara kejahatan asal dengan pencucian uang bukan termasuk kejahatan berlanjut. Kejahatan demikian di kriteriakan sebagai kejahatan yang berdiri sendiri, maka perlu adanya pemahaman bila seorang melakukan kejahatan asal dan kemudian meraka melakukan pencucian uang, maka perlu di dalam bahwa meraka itu telah melakukan dua kejahatan sekaligus dengan dua keinginan niat dalam dua kesalahan. Maka untuk mencegah terjadinya kejahatan dan mengamankan dana nasabah serta menjaga potensi kerugian yang bisa dialami oleh bank, maka perlu ada fungsi kontrol bank baik secara internal bank dan dari Bank Indonesia, harus diperketat dengan menentukan sop yang baku dan terstruktur.

#### **B. Dampak Penegakan Hukum Dalam Kasus Tindak Pidana Perbankan Terhadap Perlindungan Hukum Masyarakat, Khususnya Nasabah**

Nasabah secara hukum harus dilindungi sebagai konsumen pengguna jasa bank, upaya perlindungannya terhadap resiko yang dialaminya dalam perjanjian kredit bank, dapat dilakukan dengan penerapan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK) Pasal 18, tetapi juga dapat dilakukan sesuai dengan kebijakan Bank Indonesia (BI). Sejak tahun 2002 BI telah menyusun sistem perbankan nasional yang salah satu aspek di dalamnya mencakup upaya untuk melindungi dan memberdayakan nasabah. Sebelumnya telah ada perundang-undangan yang melindungi kepentingan konsumen, yaitu Pasal 202 - 205 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Ordonansi

Bahan-bahan berbahaya 1949, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas dan lain-lain.

Perlindungan hukum bagi nasabah selaku konsumen di bidang perbankan menjadi urgen, karena secara faktual kedudukan antara para pihak sering kali tidak seimbang.<sup>123</sup> Kepentingan konsumen termasuk pula dalam hal ini nasabah, secara rinci termuat dalam Revolusi PBB Nomor 39/248 Tahun 1985. Dalam sidang umum PBB ke-106 yang dilakukan pada tanggal 9 April 1985, di tentukan bahwa hak-hak konsumen adalah :

1. Perlindungan terhadap konsumen dari bahaya-bahaya terhadap kesehatan dan keamanannya.
2. Promosi dan perlindungan dari kepentingan sosial ekonomi konsumen.
3. Tersedianya informasi yang memadai bagi konsumen untuk memberikan mereka kemampuan melakukan pilihan yang tepat sesuai dengan kehendak dan kebutuhan pribadi.
4. Pendidikan konsumen.
5. Tersedianya upaya ganti rugi yang efektif.
6. Kebebasan untuk membentuk organisasi konsumen dan memberikannya kesempatan kepada mereka untuk menyatakan pendapat sejak saat proses pengambilan keputusan yang berhubungan dengan kepentingan konsumen.

---

<sup>123</sup> Mohammad Tjoetem, 1999, *Perkreditan Bisnis Inti Bank Komersial* (Konsep, Teknik dan Kasus), Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, h.6.

Dengan demikian untuk kepentingan hukumnya, hak-hak konsumen disamping telah termuat dalam UUPK juga resolusi PBB, sehingga menjadi kepentingan yang mutlak dan sah bagi masyarakat Indonesia sebagai konsumen pengguna jasa bank yaitu Nasabah. Dalam praktek perbankan nasabah dibedakan menjadi tiga yaitu :<sup>124</sup>

1. Nasabah deposan yaitu nasabah yang menyimpan dananya pada suatu bank, dalam bentuk giro, tabungan dan deposito.
2. Nasabah yang memanfaatkan fasilitas kredit atau pembiayaan perbankan, melalui kredit pemilikan rumah, pembiayaan *murabahah*.
3. Nasabah yang melakukan transaksi dengan pihak lain melalui bank (*walk ini customer*), misal dengan transaksi antara importir sebagai pembeli dengan eksportir luar negeri dengan menggunakan fasilitas *letter of credit (L/C)*.

Selanjutnya dalam konteks nasabah memiliki hak secara spesifik tentang produk-produk perbankan, yaitu sebagai berikut :

1. Nasabah berhak untuk mengetahui secara terperinci tentang produk-produk perbankan yang ditawarkan. Hak ini merupakan hak utama dari nasabah, karena tanpa penjelasan terperinci dari bank melalui *customer service*-nya, maka sangat sulit nasabah untuk memilih produk perbankan apa yang sesuai dengan kehendaknya. Hak-hak apa saja yang akan diterima oleh nasabah apabila nasabah mau menyerahkan dananya kepada bank untuk di kelola.

---

<sup>124</sup> Marhais Abdul Miru, 2004, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Alumni, Bandung, h.31-32.

2. Nasabah berhak untuk mendapatkan bunga atas produk tabungan dan deposito yang telah diperjanjikan terlebih dahulu.

Adapun untuk pertanggungjawaban bank apabila nasabah mengalami kerugian adalah dengan menangani dan menyelesaikan berbagai keluhan dan pengaduan nasabah, dan untuk menghindari berlarutnya masalah yang terjadi, maka pengaduan nasabah dilakukan dengan standar waktu yang ditentukan dan berlaku secara umum. Tentang resiko yang ditanggung bank dalam perjanjian kredit bank dapat dilihat dari dua sisi, yaitu resiko yang ditanggung bank sebagai kreditur dan resiko yang ditanggung oleh nasabah sebagai debitur. Resiko yang ditanggung bank sebagai kreditur dapat berupa *Credit Risk*, *Strategic Risk*, *Regulatory Risk*, *Operating Risk*, *Commodity Risk*, *Human Resources Risk*, dan *Legal Risk*. Sedangkan resiko yang ditanggung oleh nasabah sebagai debitur antara lain resiko yang ditanggung debitur karena bentuk dari perjanjian kredit bank yang baku/standar sehingga debitur tidak dapat ikut menentukan isi perjanjian tersebut.<sup>125</sup>

Sehingga kedudukan antara bank yang memiliki posisi tawar yang lebih kuat, jika dibandingkan dengan nasabah, maka menyebabkan adanya ketidakseimbangan dalam pembuatan perjanjian kredit bank. Maka keberadaan lembaga mediasi perbankan merupakan sebuah bentuk perlindungan terhadap konsumen.

---

<sup>125</sup> David Y. Wonok, 2013, *Perlindungan Hukum Atas Hak-Hak Nasabah Sebagai Konsumen Pengguna Jasa Bank Terhadap Resiko Yang Timbul Dalam Penyimpangan Dana*, Pasca Sarjana UNSRAT, h.69.

Hal ini merupakan langkah kebijakan yang diterapkan BI yang tertuang dalam Arsitektur Perbankan Indonesia (API).

Dengan adanya lembaga tersebut, nasabah mendapat perlindungan, karena perbankan merupakan lembaga yang sangat mengandalkan kepercayaan dari masyarakat. Sedangkan masyarakat mengandalkan jasa bank dilandasi rasa kepercayaan juga, oleh karena itu kepercayaan masyarakat juga harus terjaga, karena keberadaan lembaga mediasi independen ini akan memberikan manfaat baik bagi nasabah maupun bank. Dalam bentuk perjanjian kredit bank, umumnya menggunakan bentuk perjanjian baku (*standard kontrak*), dalam praktek bentuk perjanjian kredit tersebut telah disediakan oleh pihak bank sebagai kreditur, sedangkan debitur atau nasabah bank hanya mempelajari dan memahaminya, sehingga debitur hanya dalam posisi menerima.

Perjanjian yang dikemukakan oleh Hermansyah, adalah suatu peristiwa dimana dua orang atau dua pihak saling berjanji untuk melakukan sesuatu hal atau suatu persetujuan yang dibuat oleh dua pihak atau lebih, masing-masing bersepakat akan menaati apa yang tersebut dalam dalam perjanjian itu. Dalam perjanjian kredit adalah perjanjian pokok (*prinsipil*) yang bersifat *riil*. Sebagai perjanjian *prinsipil*, maka perjanjian jaminan adalah *assessornya*, ada dan berakhirnya perjanjian jaminan bergantung pada perjanjian pokok, dimana arti *riil* ialah bahwa terjadinya perjanjian kredit ditentukan oleh penyerahan uang oleh bank kepada nasabah debitur.<sup>126</sup>

---

<sup>126</sup> Hermansyah, 2005, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, h.71.

Maka perjanjian kredit perlu sekali memperoleh perhatian khusus, baik oleh bank sebagai kreditur maupun oleh nasabah sebagai debitur, karena perjanjian kredit mempunyai fungsi yang sangat penting dalam pemberian, pengelolaan, maupun penatalaksanaan kredit tersebut. Berkaitan dengan itu, menurut Ch.Gatot Wardoyo bahwa perjanjian kredit mempunyai fungsi sebagai berikut :<sup>127</sup>

1. Perjanjian kredit berfungsi sebagai perjanjian pokok.
2. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat bukti mengenal batasan-batasan hak dan kewajiban diantara kreditur dan debitur.
3. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat untuk melakukan *monitoring* kredit.

Perjanjian kredit menurut para ahli hukum antara lain :

Mariam Darus Badruzaman mengemukakan, bahwa perjanjian kredit bank di Indonesia adalah perjanjian yang bernama, selanjutnya dalam aspek yang konsensual perjanjian ini tunduk pada UUP dan bagian umum Buku III KUHPerdara. Dalam aspek riil perjanjian ini tunduk pada UUP dan ketentuan yang terdapat di dalam model-model perjanjian (standar) kredit yang dipergunakan di lingkungan perbankan, namun perjanjian kredit dalam aspek yang riil ini tidak tunduk pada Bab XIII Buku III BW.<sup>128</sup> Pendapat yang sama dikemukakan oleh Sri Gambir Melati Hatta, bahwa perjanjian kredit merupakan suatu bentuk kontraktual dalam penguangannya. Dengan demikian berlakulah

---

<sup>127</sup> *Ibid* , h. 72.

<sup>128</sup> Mariam Darus Badruzaman, 2016, *Perjanjian Kredit Bank*, Alumni, Bandung, h.40.

ketentuan-ketentuan hukum privat, dalam hal ini tunduk pada ketentuan hukum perjanjian yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III. Perjanjian kredit pengaturannya di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Undang-Undang ini merupakan *lex specialis*, sedangkan *lex generalis*-nya bertopang pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III Bab ke tiga belas tentang pinjam-meminjam, sedangkan Bab I sampai dengan Bab IV adalah mengenai ketentuan umum.<sup>129</sup>

Dari pendapat ahli hukum perbankan tersebut diatas, bahwa hubungan hukum antara badan usaha bank (kreditur) dengan nasabah (debitur) diikat dengan suatu perjanjian tertulis. Bahkan dalam berbagai peraturan pelaksanaan UUP yang diterbitkan oleh BI dengan tegas dikemukakan oleh M. Bahsan, bahwa bank tidak diperkenankan memberikan kredit tanpa surat perjanjian secara tertulis.<sup>130</sup> Maka yang harus disadari oleh para pihak dalam perjanjian kredit, khususnya bagi pihak debitur, bahwa implikasi yuridis yang muncul dengan ditandatanganinya suatu perjanjian, maka para pihak berkewajiban untuk mematuhi. Untuk itu para pihak yang akan menandatanganinya perlu mempelajari dengan cermat hak dan kewajiban yang harus dipenuhi, mengingat dalam perjanjian kredit sarat dengan klausul yang harus dipatuhi oleh debitur, karena kalau tidak dipatuhi mempunyai konsekwensi berupa denda yang dapat merugikan debitur.

---

<sup>129</sup> Sri Gambir Melati Hatta. “Perkreditan dari Tantangan Dunia Perbankan”, Artikel dalam [www.legalitas.org](http://www.legalitas.org) di akses pada hari sabtu tanggal : 9 Januari 2021.

<sup>130</sup> M. Bahsan, 2003, *Hukum dan Ketentraman Perbankan di Indonesia*, Grafiti, Jakarta, hlm.81.

### C. Dampak Penegakan Hukum Dalam Kasus Tindak Pidana Perbankan.

Dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan terhadap perubahan ekonomi dan perbankan, dalam mendorong perubahan ekonomi tersebut melalui pertumbuhan ekonomi di Indonesia, peran perbankan memang sangat penting karena perbankan sebagai lembaga intermediasi tentu menjadi salah satu faktor pemicu pergerakan ekonomi di seluruh sektor. Kenaikan permintaan kredit perbankan, baik kredit konsumsi, modal kerja atau investasi tentu akan mendorong daya beli, pertumbuhan usaha dan peningkatan investasi. Di Indonesia sendiri, rasio aset perbankan terhadap Pendapatan Domestik Bruto (PDB) masih baru sebesar 55,01 % per akhir 2019.<sup>131</sup>

Pertumbuhan kredit perbankan sejatinya memang sudah menjadi fokus pemerintah saat ini, sebab secara umum dalam mencapai visi pembangunan ekonomi Indonesia tahun 2045, pemerintah perlu mendorong percepatan reformasi struktural, mengingat beberapa isu yang masih dihadapi antara lain rendahnya produktivitas nasional yang disebabkan oleh rendahnya kualitas Sumber Daya Manusia (SDM) dan adanya gap infrastruktur serta rendahnya tingkat adopsi teknologi. Dalam menjawab isu pembangunan tersebut, Indonesia perlu meningkatkan kapasitas pembiayaan domestik termasuk fungsi intermediasi perbankan serta kondisi inklusi keuangan yang masih ditingkatkan. Meskipun demikian, pemerintah, BI, dan OJK telah berkoordinasi dan berupaya mengelola

---

<sup>131</sup> Laurensius Marshall Sautlan Sitanggang, 2020, *Peran Perbankan Penting Bagi Pertumbuhan Ekonomi*, Kontan. co. id, Jakarta, Diakses 30 Desember 2020.

kondisi likuiditas perbankan, mengingat dalam dua episode krisis yang dialami oleh perekonomian domestik, baik krisis keuangan Asia 1997-1998 dan krisis keuangan global 2008, likuiditas sektor keuangan khususnya perbankan perlu dikelola dalam kondisi yang sehat. Dengan pengelolaan kondisi likuiditas sektor perbankan dalam kondisi yang sehat, maka stabilitas sektor perbankan dapat terwujud, oleh sebab itu dengan upaya mendorong stabilitas sektor perbankan pada sektor riil diperkirakan akan tetap optimal.

Oleh karena itu untuk pembangunan negara berkembang seperti Indonesia diarahkan mencapai laju pertumbuhan pendapatan perjiwa yang optimal, hal ini diperkirakan dapat tercapai apabila jumlah Produk Nasional Bruto meningkat lebih cepat dari pertambahan penduduk. Sejalan dengan meningkatnya Produk Nasional Bruto perjiwa di negara berkembang, tampaklah bahwa bagian dari pendapatan nasional yang diterima oleh 40 % dari jumlah penduduk tidak bertambah naik dalam masa pembangunan itu. Bahkan sebaliknya akan mengalami kemunduran dan bagian dari produk nasional yang diterima oleh 20 % dari jumlah penduduk justru meningkat besar melebihi tingkat kenaikan rata-rata nasional.<sup>132</sup>

Ditinjau dari sudut Produk Nasional Bruto maka negara berkembang menunjukkan kemajuan yang besar, tetapi ditinjau dari sudut pembagian pendapatan maka dalam masa pembangunan ini yang kaya semakin kaya dan yang miskin semakin miskin. Sehingga kepincangan yang tadinya terdapat antara

---

<sup>132</sup> Emil Salim, 1980, *Perencanaan Pembangunan dan Pemerataan Pendapatan*, Yayasan Idayu, Jakarta, h.16.

negara maju dengan negara berkembang di tingkat Internasional, sekarang juga menjalar antara kelompok masyarakat di dalam tingkat Nasional. Namun jurang pendapatan Internasional yang tetap lebar, nampaknya lebih mudah diterima oleh para elite penguasa Dunia Ketiga, dari pada jurang pendapatan di dalam negerinya masing-masing yang justru sering lebih buruk daripada jurang Internasional.<sup>133</sup>

Dalam keadaan serupa itu tidaklah mengherankan apabila di forum Internasional tumbuh keinginan untuk merombak tata ekonomi yang berlaku dewasa ini, disamping adanya kelompok negara berkembang melakukan perjuangan penegakan tata ekonomi Internasional baru. Perjuangan ini pada hakekatnya adalah untuk mengusahakan proses pembangunan dalam dunia intrernasional yang memungkinkan pembagian pendapatan dunia secara lebih merata. Pada saat ini makin jelas tindakan lembaga-lembaga internasional dan beberapa negara industri untuk mengutamakan perbaikan nasib rakyat yang hidup pada kondisi miskin absolut, yang beriringan muncullah di banyak dunia ketiga pembicaraan soal pemerataan pendapatan, sehingga kredit internasional pun semakin dituntut untuk mengarahkan programnya kepada si miskin secara langsung.<sup>134</sup>

---

<sup>133</sup> Dorodjatun Kuntjoro Yakti, 1978, *Mau ke Mana Kita dengan Pembangunan Ekonomi Ini*, Prisma, No.10, h.4.

<sup>134</sup> *Ibid.*

**BAB V**  
**REKONTRUKSI REGULASI PENYELESAIAN TINDAK PIDANA**  
**PERBANKAN YANG BERKEADILAN**

**A. Asas-Asas Umum Penyelesaian tindak pidana perbankan yang berkeadilan.**

Perbankan sebagai lembaga intermediasi keuangan (*financial intermediary institution*) memegang peranan penting dalam proses pembangunan nasional. Kegiatan usaha utama bank berupa menarik dana langsung dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau pembiayaan

membuatnya sarat akan pengaturan baik melalui peraturan perundang-undangan di bidang perbankan sendiri maupun perundangundangan lain yang terkait<sup>135</sup>. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disebut UUPK) juga sangat terkait, khususnya dalam hal perlindungan hukum bagi nasabah bank selaku konsumen. Antara lain dengan adanya perjanjian kredit atau pembiayaan bank yang merupakan perjanjian standar (*standard contract*)<sup>136</sup>.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia yang berlaku umum. Sedangkan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, yang berlaku khusus. Penerapan asas *lex specialis derogat legi generali* menegaskan bahwa Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 memiliki kedudukan lebih kuat dibandingkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2004 yang berlaku umum. Selain keberlakuan asas Perbankan diatas juga berlaku pada asas perbankan syariah yakni Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21/2008 yang yang berlaku khusus sehingga mengokohkan eksistensi perbankan syariah untuk leluasa menjalankan aktivitas dan produk-produknya. Di samping itu, apabila merujuk kepada Undang-Undang Republik Indonesia No. 30/1999, maka penyelesaian sengketa perbankan

---

<sup>135</sup> Dahlan Siamat, 1993. *Management Bank Umum*, Intermedia, Jakarta, hlm. 17.

<sup>136</sup> *Ibid.* hlm. 17.

syariah dapat ditempuh melalui dua cara yaitu, pengadilan negeri dan badan arbitrase. Namun setelah berlakunya Undang-Undang Republik Indonesia No. 21/2008 Pasal 55, dengan jelas disebutkan bahwa pengadilan yang berwenang melaksanakan putusan Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) dan menyelesaikan sengketa perbankan syariah adalah pengadilan agama.

Sengketa Perbankan baik yang konvensional maupun syariah maka perlu adanya perlindungan hukum bagi nasabah (Debitur) sebagai konsumen pengguna jasa bank. Undang –Undang Perlindungan Konsumen bukan satu-satunya hukum yang mengatur tentang perlindungan konsumen di Indonesia Sebelum disahkannya UUPK pada dasarnya telah ada beberapa perundang-undangan yang materinya melindungi kepentingan konsumen antara lain : Pasal 202-205 Kitab Undang- Undang Hukum Pidana, Ordonansi Bahan-Bahan Berbahaya (1949). Undang- Undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas. Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, dan sebagainya. Lahirnya UUPK di harapkan menjadi payung hukum (*umbrella act*) di bidang konsumen dengan tidak menutup kemungkinan terbentuknya peraturan perundang-undangan lain yang materinya memberikan perlindungan terhadap konsumen.

Adanya perlindungan hukum bagi nasabah selaku konsumen di bidang perbankan menjadi urgen, karena secara faktual kedudukan antara para pihak seringkali tidak seimbang.

Kepentingan konsumen, termasuk pula dalam hal ini nasabah, secara rinci termuat dalam Revolusi PBB Nomor 39/248 Tahun 1985. Dalam sidang umum PBB ke-106 yang digelar tanggal 9 April 1985 itu, digariskan bahwa hak-hak konsumen yang dimaksud yaitu:

1. Perlindungan terhadap konsumen dari bahaya-bahaya terhadap kesehatan dan keamanannya.
2. Promosi dan perlindungan dari kepentingan sosial ekonomi konsumen.
3. Tersedianya informasi yang memadai bagi konsumen untuk memberikan mereka kemampuan melakukan pilihan yang tepat sesuai dengan kehendak dan kebutuhan pribadi.
4. Pendidikan konsumen.
5. Tersedianya upaya ganti rugi yang efektif.
6. Kebebasan untuk membentuk organisasi konsumen dan memberikannya kesempatan kepada mereka untuk menyatakan pendapat sejak saat proses pengambilan keputusan yang berhubungan dengan kepentingan konsumen<sup>137</sup>.

Dalam Pasal 4 Bab III Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, menyebutkan hak-hak konsumen secara khusus, yaitu antara lain:

---

<sup>137</sup> Lihat Resolusi PBB No. 39/248 Tahun 1985, tanggal 9 April 1985 perihal Hak-Hak Konsumen

1. hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa;
2. hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan;
3. hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa;
4. hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan;
5. hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
6. hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen;
7. hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
8. hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya;
9. hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya<sup>138</sup>.

---

<sup>138</sup> Lihat Pasal 4 Bab III Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Secara spesifik, hak-hak konsumen, terutama kepentingan hukumnya, telah termuat dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999, dalam hal itu merupakan kepentingan yang mutlak dan sah bagi masyarakat Indonesia sebagai konsumen.

Suatu hal yang tidak adil bagi konsumen bila kepentingan konsumen tidak seimbang dan tidak dihargai sebagaimana penghargaan terhadap kalangan pengusaha. Dalam konteks itu, nasabah memiliki hak secara spesifik, yakni sebagai berikut:

1. Nasabah berhak untuk mengetahui secara terperinci tentang produk-produk perbankan yang ditawarkan. Hak ini merupakan hak utama dari nasabah, karena tanpa penjelasan terperinci dari bank melalui customer service-nya, maka sangat sulit nasabah untuk memilih produk perbankan apa.
2. Nasabah berhak untuk mendapatkan bunga atas produk tabungan dan deposito yang telah diperjanjikan terlebih dahulu<sup>139</sup>.

Peneliti berpendapat bahwa dalam praktek perbankan jika nasabah menyimpan uang ke bank harus dilindungi. Juga halnya yang berkaitan dengan pinjam meminjam dalam hubungan antara kreditur dan debitur. Pertanggungjawaban bank apabila nasabah mengalami kerugian adalah

---

<sup>139</sup> Miru Ahmadi, 2004. *Hukum Perlindungan Konsumen*. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 32.

dengan menangani dan menyelesaikan berbagai keluhan dan pengaduan nasabah, untuk menghindari berlarut-larutnya masalah yang terjadi.

Pengaduan nasabah dilakukan dengan standar waktu yang ditentukan dan berlaku secara umum. Risiko yang terdapat dalam perjanjian kredit bank dapat dilihat dari dua sisi yaitu risiko yang ditanggung oleh bank sebagai kreditur dan risiko yang ditanggung oleh nasabah debitur. Risiko yang ditanggung bank sebagai kreditur dapat berupa *Credit Risk Strategic Risk, Regulatory Risk Operating Risk, Commodity Risk, Human Resources Risk, dan Legal Risk*. Sedangkan risiko yang ditanggung oleh nasabah debitur antara lain risiko yang ditanggung debitur karena bentuk dari perjanjian kredit bank yang baku (standar) sehingga debitur tidak dapat ikut menentukan isi perjanjian tersebut<sup>140</sup>.

Kedudukan yang berbeda antara bank dan nasabah debitur yakni dimana bank memiliki posisi tawar yang lebih kuat jika dibandingkan dengan nasabah debitur menyebabkan ketidakseimbangan dalam pembuatan perjanjian kredit bank. Hal ini disebabkan perjanjian kredit bank tersebut dibuat dalam bentuk yang baku (*standard*) oleh pihak bank sehingga isi dari perjanjian kredit baku tersebut lebih menguntungkan pihak bank sedangkan nasabah hanya dapat menerimanya. Bank dapat memasukkan klausul-klausul yang menguntungkannya namun merugikan pihak nasabah debitur seperti klausul

---

<sup>140</sup> David Y. Wonok, 2013. *Perlindungan Hukum Atas Hak-Hak Nasabah Sebagai Konsumen Pengguna Jasa Bank Terhadap Risiko Yang Timbul Dalam Penyimpangan Dana*, Skripsi, Pasca Sarjana UNSRAT, hlm. 69.

eksonerasi yang membebaskan bank sebagai kreditur dari kewajibannya. Keberadaan lembaga mediasi perbankan merupakan sebuah bentuk perlindungan terhadap konsumen. Hal ini merupakan salah satu langkah kebijakan yang akan diterapkan Bank Indonesia (BI) yang tertuang dalam Arsitektur Perbankan Indonesia (API)<sup>141</sup>.

Keberadaan lembaga tersebut merupakan suatu terobosan seperti di negara lain karena Indonesia perlu menjamin dan memberdayakan nasabah perbankan dengan memberikan perlindungan kepada nasabah. Kehadiran mediasi perbankan sangat penting. Hal ini dikarenakan perbankan merupakan lembaga yang sangat mengandalkan kepercayaan dari masyarakat luas. Masyarakat mengandalkan jasa bank dilandasi rasa kepercayaan. Oleh karena itu, kepercayaan dari masyarakat harus tetap terjaga. Keberadaan Lembaga Mediasi independen ini akan memberikan manfaat baik bagi nasabah maupun bank.

Perjanjian adalah suatu peristiwa di mana dua orang atau dua pihak saling berjanji untuk melakukan suatu hal atau suatu persetujuan yang dibuat oleh dua pihak atau lebih, masing-masing bersepakat akan menaati apa yang tersebut dalam persetujuan itu. Perjanjian kredit adalah perjanjian pokok (prinsipil) yang bersifat riil. Sebagai perjanjian prinsipil, maka perjanjian jaminan adalah assessor-nya. Ada dan berakhirnya perjanjian jaminan bergantung pada perjanjian pokok. Arti riil ialah bahwa terjadinya perjanjian

---

<sup>141</sup> *Ibid.* hlm.69.

kredit ditentukan oleh penyerahan uang oleh bank kepada nasabah debitur<sup>142</sup>. menurut Ch. Gatot Wardoyo perjanjian kredit mempunyai fungsi-fungsi sebagai berikut:

1. Perjanjian kredit berfungsi sebagai perjanjian pokok.
2. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat bukti mengenai batasan batasan hak dan kewajiban di antara kreditur dan debitur.
3. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat untuk melakukan *monitoring* kredit<sup>143</sup>

Dalam UUP tidak dicantumkan secara tegas apa dasar hukum perjanjian kredit. Hanya saja dari pengertian kredit sebagaimana yang dijabarkan dalam Pasal 1 angka 13 UUP dapat disimpulkan, dasar hukum pemberian kredit adalah perjanjian. Dalam Pasal 1754 KUHPdt dijelaskan, pinjam-meminjam adalah persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang menghabis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula. Selanjutnya dalam Pasal 1765 KUHPdt dikemukakan, diperbolehkan memperjanjikan, bunga atas peminjaman uang atau lain barang yang habis karena pemakaian. Dari pengertian di atas, terlihat bahwa unsur-unsur pinjam-meminjam adalah:

---

<sup>142</sup> Hermansyah, 2005. *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 71.

<sup>143</sup> *Ibid* hlm.72.

- a. Adanya persetujuan antara peminjam dengan yang memberi pinjaman;
- b. Adanya suatu jumlah barang tertentu habis karena memberi pinjaman;
- c. Pihak yang menerima pinjaman akan mengganti barang yang sama; dan
- d. Peminjam wajib membayar bunga bila diperjanjikan.

Mariam Darus Badruzaman mengemukakan, perjanjian kredit bank di Indonesia adalah perjanjian yang bernama. Selanjutnya dikemukakan, dalam aspeknya yang konsensual perjanjian ini tunduk kepada UUP dan bagian umum Buku III KUHPdt. Dalam aspek riil perjanjian ini tunduk pada UUP dan ketentuan yang terdapat di dalam model-model perjanjian (standar) kredit yang dipergunakan di lingkungan perbankan, perjanjian kredit dalam aspeknya yang riil ini tidak tunduk pada Bab XIII Buku III BW<sup>144</sup>.

Pendapat senada dikemukakan oleh Sri Gambir Melati Hatta, perjanjian kredit merupakan suatu bentuk kontraktual dalam penguangannya. Dengan demikian berlakulah ketentuan-ketentuan hukum privat dalam hal ini tunduk pada ketentuan hukum perjanjian yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III. Perjanjian kredit pengaturannya di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Undang-undang ini

---

<sup>144</sup> Mariam Darus Badruzaman, 1998. *Perjanjian Kredit Bank*, Alumni, Bandung, hlm. 40.

merupakan *lex specialis*. Sedangkan *lex generalis*-nya bertopang pada KUHPdt Buku III Bab ke tiga belas tentang pinjam-meminjam. Juga. Bab I sampai dengan Bab IV mengenai ketentuan umum<sup>145</sup>.

Pendapat yang lebih spesifik dikemukakan oleh Sutan Remy Sjahdeini, pencantuman katakata persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam di dalam pengertian kredit sebagaimana dimaksud dalam UUP dapat mempunyai beberapa maksud yakni Pertama, pembentuk undang-undang bermaksud untuk menegaskan bahwa hubungan kredit bank adalah hubungan kontraktual antara bank dan nasabah debitor yang berbentuk pinjam meminjam. Kedua, pembentuk Undang-Undang bermaksud untuk mengharuskan hubungan kredit bank dibuat berdasarkan perjanjian tertulis<sup>146</sup>.

Bila ditilik secara saksama pandangan yang dikemukakan oleh para pakar perbankan di atas, tampak bahwa hubungan hukum antara badan usaha bank (kreditor) dengan nasabah peminjam (debitor) diikat dengan suatu perjanjian tertulis. Bahkan dalam berbagai peraturan pelaksanaan UUP yang diterbitkan oleh Bank Indonesia dengan tegas dikemukakan, bank tidak diperkenankan memberikan kredit tanpa surat perjanjian secara tertulis<sup>147</sup>. Perjanjian tertulis antara kreditor dengan debitor pada umumnya sudah dalam

---

<sup>145</sup> Sri Gambir Melati Hatta. 2019. "*Perkreditan dari Tantangan Dunia Perbankan*" Artikel dalam [www.leqalitas.org](http://www.leqalitas.org). Akses 14 Desember 2019.

<sup>146</sup> Sutan Remy Sjahdeini. 1993. *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank Di Indonesia*. IBI, Jakarta. hlm. 181.

<sup>147</sup> M. Bahsan, *Hukum dan Ketentraman Perbankan di Indonesia*, Grafiti, Jakarta, 2003, hlm. 81.

bentuk kontrak standar. Untuk jenis perjanjian semacam ini oleh para ahli hukum dikualifikasikan sebagai perjanjian kredit bank.

Seperti yang dikemukakan oleh Mariam Darus Badruzaman, dalam praktik setiap bank telah menyediakan blanko/formulir perjanjian kredit yang isinya telah disiapkan terlebih dahulu. Formulir ini ditawarkan kepada pemohon kredit. Jika perjanjian kredit tersebut dipelajari lebih rinci, terlihat bahwa perjanjian kredit terbagi dalam dua bagian yaitu perjanjian induk dan perjanjian tambahan. Perjanjian induk mengatur hal-hal pokok, sedangkan perjanjian tambahan menguraikan apa yang diatur dalam perjanjian pokok<sup>148</sup>.

Apabila demikian halnya, maka satu hal yang harus disadari oleh para pihak dalam perjanjian kredit khususnya bagi pihak debitor, bahwa implikasi yuridis yang muncul dengan ditandatanganinya suatu perjanjian maka para pihak berkewajiban untuk mematuhi. Artinya, perjanjian yang sudah ditandatangani mengikat kedua belah pihak<sup>149</sup>. Secara normatif dalam hukum perjanjian dijabarkan atau lebih tepatnya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPdt) dijabarkan apa yang dimaksud dengan perjanjian. Dalam Pasal 1313 KUHPdt dikemukakan, suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Selanjutnya dalam Pasal 1320 KUHPdt dijelaskan, untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat yakni: a. sepakat

---

<sup>148</sup> Mariam Darus Badruzaman, Op Cit, hlm.37.

<sup>149</sup> Pasal 1233 KUHPdt disebutkan, tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena perjanjian maupun karena undang-undang. Pasal 1234 KUHPdt, tiap-tiap perikatan adalah memberikan sesuatu, berbuat sesuatu atau tidak berbuat sesuatu.

mereka yang mengikatkan dirinya; b. kecakapan untuk membuat suatu perikatan; c. suatu hal tertentu dan d. suatu sebab yang halal. Sementara itu dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPdt dijelaskan, semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, bagi para pihak yang akan menandatangani suatu perjanjian khususnya perjanjian kredit perlu mempelajari dengan cermat apa hak dan kewajiban yang harus dipenuhi jika perjanjian kredit (dalam praktik dikenal juga dengan istilah ‘akad kredit’) sudah ditandatangani. Hal ini penting, mengingat dalam perjanjian kredit sarat dengan klausul. Artinya ada sejumlah persyaratan yang harus dipatuhi oleh debitor. Bila tidak dipatuhi akan mempunyai konsekuensi antara lain berupa denda yang tentunya dapat merugikan debitor. Oleh karena itu, acapkali terjadi dalam perjanjian kredit, pihak debitor merasa hak-haknya sebagai nasabah peminjam diabaikan begitu saja, padahal debitor sendiri sudah menandatangani perjanjian kredit. Hal ini berarti debitor setuju terhadap syarat-syarat apa yang dicantumkan dalam perjanjian kredit. Dari sudut pandang kreditor sendiri, kreditor semata-mata hanya melaksanakan apa yang sudah menjadi kesepakatan bersama. Biasanya kasus mulai muncul dalam hal terjadi kredit bermasalah. Bagi kreditor sendiri, tentunya ingin agar dana yang ia salurkan ke nasabah peminjam (debitor) kembali pada waktu yang sudah disepakati. Hal ini dapat dipahami, mengingat dana yang

dikumpulkan dari nasabah penyimpan mempunyai biaya berupa bunga simpanan yang harus ditanggung oleh bank.

Pentingnya dibuat perjanjian kredit tiada lain sebagai alat bukti bagi para pihak yang terkait dengan kredit. Selain sebagai alat bukti, perjanjian kredit juga dapat dijadikan sebagai sarana untuk mengontrol apakah dana yang digunakan sesuai dengan peruntukan kredit. Seperti yang dikemukakan oleh Hasanuddin Rahman, perjanjian kredit mempunyai beberapa fungsi yakni: Pertama, sebagai perjanjian pokok, artinya perjanjian kredit merupakan sesuatu yang menentukan batal atau tidak batalnya perjanjian lain yang mengikutinya; Kedua, sebagai alat bukti mengenai batas-batas hak dan kewajiban antara kreditor dan debitor; Ketiga, sebagai alat untuk memonitoring kredit.

Upaya perlindungan bagi nasabah debitur terhadap risiko yang dialaminya dalam perjanjian kredit bank selain dapat dilakukan dengan penerapan Pasal 18 UUPK, juga dapat dilakukan sesuai dengan kebijakan Bank Indonesia. Bank Indonesia sejak awal tahun 2002 mulai menyusun cetak biru sistem perbankan nasional yang salah satu aspek didalamnya tercakup upaya untuk melindungi dan memberdayakan nasabah. Upaya ini kemudian berlanjut dan dituangkan menjadi Pilar ke VI dalam API yang mencakup empat aspek, yaitu mekanisme pengaduan nasabah, pembentukan lembaga mediasi independen, transparansi informasi produk, dan edukasi nasabah.

Perjanjian kredit merupakan perjanjian baku (*standard contract*), dimana isi atau klausul-klausul perjanjian kredit tersebut telah dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir (blangko), tetapi tidak terikat dalam suatu bentuk tertentu. Calon nasabah debitur tinggal membubuhkan tandatangannya saja apabila bersedia menerima isi perjanjian tersebut, tidak memberikan kesempatan kepada calon debitur untuk membicarakan lebih lanjut isi atau klausul-klausul yang diajukan pihak bank. Perjanjian baku diperlukan untuk memenuhi kebutuhan yang sifatnya praktis dan kolektif. Pada tahap ini kedudukan calon debitur sangat lemah, sehingga menerima saja syarat-syarat yang disodorkan oleh pihak bank, karena jika tidak demikian calon debitur tidak akan mendapatkan kredit yang dimaksud.

Perlindungan hukum bagi para calon debitur dengan dibuatnya perjanjian kredit yang mengutamakan kepentingan nasabah sehingga dapat melindungi kepentingan nasabah penyimpan dan simpanannya yang disimpan di suatu bank tertentu terhadap suatu risiko kerugian dalam teorinya Sudikno Mertokusumo mengungkapkan bahwa, Teori penegakkan hukum ada tiga unsur asas yang harus diperhatikan yaitu:

1. Asas Kepastian Hukum (*Rechtssicherheit*)
2. Asas Kemanfaatan Hukum (*Zweckmassigkeit*)
3. Asas Keadilan Hukum (*gerechtigkeits*)

## **B. Perbandingan Beberapa Negara dalam Pelaksanaan Tindak Pidana Perbankan**

Tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang pelakunya diancam hukuman pidana berdasarkan Undang-Undang. Unsur dari tindak pidana adalah subyek (pelaku) dan wujud perbuatan baik yang bersifat positif yaitu melakukan suatu perbuatan, maupun negatif yaitu tidak melakukan suatu perbuatan yang wajib dilakukan.

Upaya untuk mengeliminir (*minimize*) permasalahan yang terkait dengan penegakan hukum di bidang perbankan<sup>150</sup>, diantaranya menata kembali substansi hukum melalui peninjauan dan penataan peraturan perundang-undangan tentang Perbankan dan Undang-Undang lainnya yang terkait dengan Perbankan yang ada saat ini, mengacu kepada tertib perundang-undangan dengan memperhatikan azas umum dan hierarki perundang-undangan. Penataan substansi hukum terkait dengan produk legislasi, baik disimak pendapat Gustav Radbrouch yang menyatakan bahwa “*das Strafrecht reformieren heiszt nich das Strafrecht verbesen, sondern er ersetzen durch etwas Besseres*”, pembaharuan hukum pidana termasuk yang ada sanksi pidana tidak berarti hanya sekedar memperbaiki, tetapi menggantikannya yang lebih baik.

---

<sup>150</sup> Marwan Effendy, 2012. *Tipologi Kejahatan Perbankan dari Perspektif Hukum Pidana*. Referensi, Jakarta. hlm. 125-126.

Subjek hukum dalam penerapan sanksi pidana dalam tindak pidana perbankan tidak hanya pada sebatas individu namun juga terhadap korporasi oleh karen itu penulis memasukkan perbandingan hukum tindak pidana perbankan dengan beberapa negara sebagai berikut:

Tabel 5.1

Perbandingan Sanksi Tindak pidana perbankan dengan negara-negara Amerika Serikat, Belanda, Inggris, Norwegia, Perancis, Finlandia, Australia, Jepang

No	Negara	Kebijakan Perbankan
1.	Amerika Serikat	Kasus <i>Southern Pacific Railroad</i> dan <i>Hudson River</i> , Mahkamah Agung Amerika Serikat menyatakan bahwa korporasi memiliki kedudukan hukum yang sama dengan orang <sup>151</sup> . Hal ini terjadi setelah Kongres mengeluarkan <i>Elkins Act</i> , yang menyatakan bahwatindakan dan kelalaian petugas yang bertindak dalam lingkup pekerjaannya dipertimbangkan menjadi tanggung jawab korporasi, dengan demikian mengundang konsep pertanggungjawaban perwakilan. Pada tahun 1983,

<sup>151</sup> Junimart Girsang, ...Op. Cit hlm. 194

---

Pengadilan di Amerika Serikat menyatakan bahwa "perusahaan dapat dianggap bertanggung jawab secara kriminal atas pelanggaran antimonopoli yang dilakukan oleh karyawannya jika mereka bertindak dalam lingkup kewenangannya, atau jelas wewenang, dan untuk keuntungan perusahaan, bahkan jika ... tindakan semacam itu bertentangan dengan kebijakan perusahaan<sup>152</sup>.

- 
2. Belanda
- Sejak tahun 1976 melalui Undang-Undang tanggal 23 Juni 1976 (Stb.377, mulai berlaku 1 September 1976) sifat dapat dipidananya korporasi telah diatur dalam bagian umum KUHP<sup>153</sup> khususnya Pasal 51 yang telah dilakukan perubahan pada tanggal 23 Mei 1990, yaitu:
- a. Terdapat dua kategori dari pelaku tindak pidana:  
orang dan badan hukum;
  - b. b) Apabila suatu perbuatan pidana dilakukan oleh suatu badan hukum, tuntutan pidana dapat dijatuhkan dan pidana serta tindakan yang

---

<sup>152</sup> Marcus Wagner, 1999 "Corporate Criminal Liability National and International Resposes" Paper International Society for the Reform on Criminal Law 13th International Conference Commercial and Financial Fraud: A Comparative Perspective, hlm.3.

<sup>153</sup> Setiyono, 2013. *Teori-Teori & Alur Pikir Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*. Banyumedia Publishing, Malang. hlm.25.

---

tersedia dalam undang-undang, bila mungkin diterapkan, dapat dijatuhkan kepada 1) badan hukum, atau 2) terhadap mereka yang memerintahkan perbuatan serta juga terhadap mereka yang telah secara nyata memimpin lakukan perbuatan terlarang tersebut; atau 3) terhadap yang tersebut dalam butir 1) dan 2) secara bersama-sama;

- c. Dalam penerapan bagian-bagian sebelumnya, berikut ini dianggap setara dengan badan hukum: sebuah firma kepemilikan kapal, perkumpulan-perkumpulan bukan badan hukum, seperti suatu badan usaha.perusahaan bukan badan hukum; suatu persekutuan perdata dan yayasan tertentu;

- 
3. Inggris Sejak tahun 1944 telah mantap pendapat bahwa suatu korporasi dapat bertanggungjawab secara pidana, baik sebagai pembuat atau peserta untuk tiap delik, meskipun disyaratkan adanya mens rea dengan menggunakan asas identifikasi. Dengan asas identifikasi, korporasi dipandang sebagai orang pribadi atau person, yang dapat melakukan delik dalam common law yaitu bermufakat untuk menipu,
-

---

suatu delik yang mensyaratkan adanya *mens rea* dan tidak dimungkinkan adanya *vicarious liability*. Dengan demikian, berbeda dengan di Indonesia, pertanggungjawaban korporasi tidak terbatas hanya pada delik-delik tertentu, meskipun tidak semua delik dapat dilakukan oleh korporasi.

- 
4. Norwegia
- Pertanggungjawaban pidana korporasi diatur dalam KUHP Norwegia, yang diundangkan pada tahun 1902 dan mengalami beberapa kali revisi sampai dengan tahun 1994. Dalam *Chapter 3a* KUHP tersebut, Norwegia menggunakan istilah “*enterprises*”, yang kurang lebih artinya adalah badan usaha. Pada § 48 a, disebutkan bahwa ketika suatu ketentuan pidana dilanggar oleh seseorang yang bertindak atas nama badan usaha, badan usaha tersebut dapat dikenakan hukuman. Hal ini berlaku bahkan ketika tidak ada orang yang dihukum karena pelanggaran tersebut.

- 
5. Perancis
- Hukum pidana materiil di Perancis sebagian besar diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Dalam penelitian ini, diperoleh
-

---

data yang berasal dari KUHP yang telah mengalami revisi sampai dengan tahun 2002. Dalam KUHP ini diatur mengenai, antara lain sanksi pidana yang dapat dikenakan pada korporasi.

Pada Pasal 131-37 diatur mengenai sanksi pidana yang dapat dikenakan terhadap subjek hukum buatan yang melakukan kejahatan dan pelanggaran. Hukuman untuk kejahatan dan pelanggaran yang dikenakan kepada subjek hukum korporasi adalah:

1. Denda;
2. Dalam perkara yang diatur oleh hukum, sanksi sebagaimana disebutkan dalam Pasal 131 – 39.

Oleh karena subjek hukum buatan, dalam hal ini korporasi dibedakan dengan subjek hukum orang, maka untuk jumlah maksimal pidana denda yang dapat diterapkan menjadi 5 (lima) kali lipat jumlah maksimal yang dapat dikenakan pada subjek

---

---

hukum orang. Ketentuan ini disebutkan dalam Pasal 131-383<sup>154</sup>. Sebagaimana disebutkan di atas, sanksi-sanksi pidana yang dapat dikenakan kepada korporasi, secara lebih rinci, diatur dalam Pasal 131-39<sup>155</sup>.

---

6. Finlandia Finlandia juga termasuk salah satu negara yang mengatur pertanggungjawaban korporasi dalam KUHP. Berbeda dengan Norwegia yang memakai istilah “*enterprise*”. Maka Finlandia menggunakan istilah “*corporate*”, yang memang lebih dekat dengan pengertian “korporasi.

Pertanggungjawaban pidana korporasi diatur dalam Chapter 9. Ruang lingkup yang ditetapkan disebutkan pada Ayat (*Section 1*), yang merupakan hasil revisi pada tahun 2003

1. korporasi, yayasan atau subjek hukum lainnya yang dalam beroperasinya suatu tindak pidana telah dilakukan dapat dipidana atas permintaan

---

<sup>154</sup> *The maximum amount of fine applicable to legal persons five times the sum laid down for natural persons by the law that sanctions the offence.*

<sup>155</sup> Article 131-39 Act no. 2001-504 of 12 June 2001 Article 14 Official Journal of 13 June 2001. Dalam M. Yusufidli Adhyaksana. Loebby Loekman. 2008. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Penyelesaian Kasus Bantuan Likuiditas Bank Indonesia (BLBI)*. Program Pascasarjana Universitas Diponegoro. Semarang. hlm xlvii.

---

penuntut umum, dipidana dengan denda korporasi jika denda tersebut ditetapkan dalam Kitab ini<sup>156</sup>.

2. Ketentuan dalam Bab ini tidak berlaku terhadap tindak pidana yang dilakukan dalam pekerjaan oleh pejabat pemerintah yang berwenang<sup>157</sup>.

Pada *Section 2* diatur mengenai *Prerequisites for liability* atau syarat-syarat bagi dapat dikenakannya pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi kemudian Pada Ayat berikutnya, diatur mengenai keterkaitan antara pelaku tindak pidana dengan korporasi (*Section 3 - Connection between offender and corporation*):

1. Tindak pidana dianggap telah dilakukan dalam beroperasinya korporasi jika pelaku telah berbuat atas nama atau untuk kepentingan korporasi, dan bagian dari manajemennya atau dalam hubungan kontrak atau pekerjaan dengannya atau telah berbuat atas penugasan oleh wakil dari korporasi.

---

<sup>156</sup> *A corporation, foundation or other legal entity in whose operations an offence has been committed may on the request of the public prosecutor be sentenced to a corporate fine if such a sanction has been provided in this Code.*

<sup>157</sup> *The provisions in this chapter do not apply to offences committed in the exercise of public authority.*

---

2. Korporasi tidak mempunyai hak untuk mendapat kompensasi dari pelaku bagi denda korporasi yang telah dibayar, kecuali pembayaran tersebut didasarkan atas ketentuan terpisah antara korporasi dan yayasan.

Dalam Ayat 4, diatur juga mengenai penghapusan pidana (*Section 4 – Waiving of punishment*), dimana disebutkan: (1). Pengadilan dapat menghapus pengenaan denda korporasi terhadap suatu korporasi jika:

1. Pemiaraan sebagaimana dirujuk oleh ayat 2 (1) oleh korporasi adalah ringan, keikutsertaan dalam tindak pidana oleh manajemen atau oleh orang yang secara nyata berwenang membuat keputusan dalam korporasi adalah ringan; atau (2) tindak pidana yang dilakukan dalam dalam beroperasinya korporasi adalah ringan<sup>158</sup>.
2. Pengadilan dapat menghapus pengenaan denda korporasi juga ketika pidana dianggap tidak

---

<sup>158</sup> *A court may waive imposition of a corporate fine on a corporation if: (1) the omission referred to in section 2(1) by the corporation is slight, or the participation in the offence by the management or by the person who exercises actual decision-making authority in the corporation is slight; or (2) the offence committed in the operations of the corporation is slight.*

---

beralasan, dengan mempertimbangkan: (1) akibat tindak pidana korporasi tersebut; (2) upaya yang diambil oleh korporasi untuk mencegah tindak pidana berikutnya, untuk mencegah atau memulihkan akibat dari tindak pidana atau untuk memajukan penyidikan kelalaian atau tindak pidana; atau (3) dimana anggota manajemen korporasi dipidana dengan pidana, dan korporasi tersebut kecil, pelaku memiliki jumlah saham yang sangat besar atau pertanggungjawabannya atas tanggung jawab korporasi sangat besar<sup>159</sup>.

---

7. Australia Pertanggungjawaban pidana korporasi diatur pada Part 2.5 KUHP Australia, dengan menggunakan istilah “*corporate criminal responsibility*”. Pada bagian ini disebutkan bahwa ketentuan undang-undang tersebut berlaku terhadap korporasi dan para individu. Dalam ketentuan

---

---

<sup>159</sup> *The court may waive imposition of a corporate fine also when the punishment is deemed unreasonable, taking into consideration: (1) the consequences of the offence to the corporation; (2) the measures taken by the corporation to prevent new offences, to prevent or remedy the effects of the offence or to further the investigation of the neglect or offence; or (3) where a member of the management of the corporation is sentenced to a punishment, and the corporation is small, the offender owns a large share of the corporation or his/her personal liability for the liabilities of the corporation are significant.*

---

umum pada Pasal 49 ditetapkan bahwa:

- a. Undang-undang ini berlaku terhadap korporasi maupun individu.
- b. Undang-undang berlaku bagi korporasi sama dengan berlakunya bagi individu, tetapi tunduk pada perubahan yang ditetapkan pada bagian ini dan setiap perubahan lainnya yang diperlukan karena pertanggungjawaban pidana sedang dikenakan terhadap suatu korporasi dibandingkan dengan individu.

Dalam ketentuan umum pada Pasal 49 ditetapkan bahwa: (1). Undang-undang ini berlaku terhadap korporasi maupun individu. (2). Undang-undang berlaku bagi korporasi sama dengan berlakunya bagi individu, tetapi tunduk pada perubahan yang ditetapkan pada bagian ini dan setiap perubahan lainnya yang diperlukan karena pertanggungjawaban pidana sedang dikenakan terhadap suatu korporasi dibandingkan dengan individu.

---

8. Jepang                      Tanggung jawab pidana perusahaan merupakan

---

---

bagian yang tidak terpisahkan dari hukum Jepang. Saat ini ada lebih dari 700 ketentuan pidana di tingkat nasional saja, yang bisa menghukum entitas selain individu, dan jumlah ini cenderung meningkat di tahun-tahun mendatang. Sebagai tambahan, Mahkamah Agung Jepang memutuskan bahwa badan usaha harus menetapkan dan menerapkan kebijakan dan sistem yang mencegah bawahan atau karyawan mereka melakukan kejahatan dalam melakukan tindakan bisnis. Jika kebijakan tersebut tidak dilaksanakan atau tidak diperbarui sesuai ketentuan yang berlaku maka perusahaan bertanggung jawab secara kriminal atas dasar kelalaian yang dilakukan oleh bawahannya.

---

### **C. Regulasi Penyelesaian Tindak Pidana Perbankan Terhadap Perlindungan Hukum Masyarakat, Khususnya Nasabah.**

Hadirnya hukum dalam masyarakat di antaranya adalah untuk mengintegrasikan dan mengoordinasikan kepentingan-kepentingan yang bisa bertentangan satu sama lain. Berkaitan dengan itu, Hukum harus mampu

mengintegrasikannya sehingga benturan-benturan kepentingan itu dapat ditekan sekecil kecilnya.<sup>160</sup> Menurut Prof. Satjipto Rahardjo bahwa hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingan tersebut<sup>161</sup>. Hukum itu tampak selalu bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia. Sesungguhnya, Hukum adalah untuk manusia<sup>162</sup>. Hukum tidak ada untuk diri dan keperluannya sendiri, melainkan untuk manusia, khususnya kebahagiaan manusia<sup>163</sup>.

Terlepas dari wacana diatas. Salah satu sarana yang mempunyai peran strategis dalam menyasikan dan menyimbangkan masing-masing unsure trilogi pembangunan adalah perbankan. Peran strategis tersebut terutama disebutkan oleh fungsi utama bank sebagai suatu wahana yang dapat menghimpun dana dan menyalurkan dana masyarakat secara efektif dan efisien<sup>164</sup>, yang berdasarkan demokrasi ekonomi mendukung pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemeretaan pembangunan dan hasil-hasilnya, pertumbuhan ekonomi yang stabilitas nasional kearah peningkatkan taraf hidup rakyat banyak.

---

<sup>160</sup> Hermansyah, SH., M.Hum., *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Prenada Media, 2005, Cet Pertama, Jakarta, hlm. 121.

<sup>161</sup> Prof. Satjipto Rahardjo. SH., *Ilmu Hukum*, PT Cutra Aditya Bakti, 1996, Bandung, hlm. 5.

<sup>162</sup> Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir Catatan Kritis tentang Pergaulatan Manusia dan Hukum*, PT Kompas Media Nusantara, 2007, Jakarta, hlm. Vii.

<sup>163</sup> Ibid. hlm.ix.

<sup>164</sup> Andrian Sutedi, S.H., M.H. Op. Cit., hlm 157

Hal ini peran perbankan dalam melindungi nasabah ketika terjadi likuidasi bank. Berdasarkan Peraturan Perbankan Indonesia, Hukum memberikan tempat bagi nasabah untuk melindunginya dirinya dengan cara<sup>165</sup>:

- a. Perlindungan secara implicit (*Implicit deposit protection*), yaitu: 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, (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 sisitem perbankan pada umumnya, (4) memihara tingkat kesehatan bank, (5) melakukan usaha sesuai dengan prinsip kehati-hatian, (6) cara pemberian kredit yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah, dan (7) menyediakan informasi risiko pada nasabah.
- b. Perlindungan eksplisit (*Eksplisit deposit orotection*), yaitu : perlindungan melalui pembentukan suatu lembaga yang menjamin simpanan masyarakat, sehingga apabila bank mengalami kegagalan, lembaga tersebut yang akan mengganti dana masyarakat yang disimpan pada bank yang gagal tersebut. Perlindungan ini diperoleh melalui pembentukan lembaga yang menjamin simpanan masyarakat, sebagaimana diatur

---

<sup>165</sup> Hermansyah, SH., M.Hum., *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Prenada Media, 2005, Cet Pertama, Jakarta, hlm. 124.

dalam Keputusan Presiden RI No. 26 Tahun 1998 tentang jaminan Terhadap Kewajiban Bank Umum.

Hakikat dari perlindungan Hukum tersebut adalah melindungi kepentingan nasabah penyimpan dan simpanya yang disimpan di suatu bank tertentu terhadap suatu risiko kerugian. Perlindungan ini juga merupakan upaya untuk mempertahankan dan memelihara kepercayaan masyarakat khususnya nasabah, maka sudah seharusnya/sepertutnya dunia perbankan perlu memberikan perlindungan Hukum itu. Namun apabila diperhatikan Undang - undang Perbankan, perlindungan Hukum terhadap nasabah hanyalah dilakukan secara implicit, akan tetapi, demi kelangsungan bank sebagai suatu lembaga pada khususnya dan sistem perbankan pada umumnya, perlindungan itu haruslah menjadi satu kesatuan yang utuh<sup>166</sup>.

Bank Indonesia mempunyai wewenang pembinaan dan pengawasan dalam rangka menjaga kelangsungan usaha bank, demikian juga Bank Indonesia menetapkan ketentuan tentang kesehatan bank dengan memperhatikan aspek pemodal (capital), kualitas asset , manajemen, likuiditas dll misalnya dalam perlindungan nasabah mengenai perlindungan pemberian kredit pada nasabah. Dalam hubungannya perlindungan dengan perlindungan kepentingan-kepentingan nasabah dalam kegiatan bank di bidang rehabilitas ini, diperlukan pembentukan suatu lembaga yang dapat menjamin bahwa dana

---

<sup>166</sup> Andrian Sutedi, S.H., M.H., 2007, *Hukum Perbankan Suatu Tinjauan Pencucian Uang, Merger, Likuidasi, dan Kepailitan*, Sinar Grafika, Cet Pertama, Jakarta, hlm 158.

nasabah yang disimpan pada bank terjamin pengambilanya. Misalnya, apabila suatu bank dilikuidasi, nasabah dari bank yang bersangkutan akan memperoleh penggantian dananya dari lembaga penjamin. Di samping itu, masalah yang lebih penting adalah perlunya pembinaan kepercayaan masyarakat terhadap perbankan melalui pemberian jaminan kepastian Hukum bagi nasabah, di samping *implementasi prudential banking principles* merupakan pembinaan kepercayaan nasabah dan sekaligus sebagai perlindungan kepada masyarakat penyimpan tampaknya masih perlu di tingkatkan untuk mencapai sasaran yang diharapkan.

Berbicara tentang perlindungan Hukum menurut KUHPerdara, bagi nasabah, pada dasarnya perlindungan Hukum diperlakukan oleh nasabah, baik nasabah penyimpan dana atau nasabah kreditor, juga nasabah penerima kredit atau disebut nasabah debitur serta pengguna jasa perbankan. Apabila dikaitkan dengan UU No 8 Tahun 1999 tentang perlindungan konsumen yang memasukan nasabah bank sebagai konsumen, maka dasar hubungan hukum kedua belah pihak adalah berakar dari suatu perjanjian. Hal ini tampak dari Pasal 2 angka 5 UU No 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas UU No 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Disebutkan bahwa simpanan adalah dana yang dipercayakan oleh masyarakat kepada bank berdasarkan perjanjian

penyimpanan uang dalam bentuk giro, deposito, sertifikat deposito, tabungan dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu<sup>167</sup>.

Dalam rangka memperoleh kembali dana yang disimpannya juga dengan bunganya apabila dimungkinkan, maka pada dasarnya nasabah merupakan pihak konkuren yang mendapat perhatian pertama untuk dibayar dari hasil penjualan harta kekayaan bank yang bersangkutan sebagaimana dicantumkan dalam PP No 25 Tahun 1999 ayat (2) huruf a, sehingga nasabah yang dirugikan oleh nasabah bank yang bermasalah dan dilikuidasi dapat meminta hak atas dasarnya dengan menggugat ke pengadilan, baik secara *class action* maupun perorangan.

Berkaitan dengan perlindungan hukum terhadap nasabah dalam likuiditas bank, dalam hal ini Hermansyah membagi menjadi 2 macam, yaitu perlindungan hukum secara tidak langsung dan perlindungan Hukum secara tidak langsung.

**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 resiko kerugian yang timbul dari suatu kebijaksanaan atau timbul dari kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank.

---

<sup>167</sup> Andrian Sutedi, S.H., M.H. *Ibid.*, hlm 170

Hal ini adalah suatu upaya dan tindakan pencegahan yang bersifat internal oleh bank yang bersangkutan dengan melalui hal-hal yang dikemukakan. Seperti prinsip kehati-hatian. Prinsip kehati-hatian tersebut mengharuskan pihak bank untuk selalu berhati-hati dalam menjalankan kegiatan usahanya, dalam arti harus selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan di bidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan itikad baik.

Kemudian prinsip Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK).

Mengenai hal tersebut telah diatur dalam pasal 11 UU No 10 Tahun 1998 dan Peraturan Pelaksananya, dalam pelaksanaan mengenai batas maksimum Bank Indonesia dapat menetapkan batas maksimum yang lebih rendah dari 30% dari modal bank. Kemudian mengenai Kewajiban Mengumumkan Neraca dan Perhitungan Laba Rugi dengan ketentuan yang mewajibkan bank untuk menyampaikan dan mengumumkan neraca dan perhitungan laba rugi sebagaimana yang diatur Pasal 34 & 35 dapat memberikan informasi kepada masyarakat, terutama nasabah penyimpan mengenai kesehatan bank dan hal-hal yang terkait dengan bank tersebut. Dan yang terakhir mengenai 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 resiko kerugian dan kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank.

Mengenai perlindungan secara langsung ini dapat dikemukakan dalam 2 hal, yaitu:

### **Hak Preferen Nasabah Penyimpan Dana**

Hak preferen adalah suatu hak yang diberikan kepada kreditur untuk didahulukan dari kreditur-kreditur yang lain. Dalam system 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 kewajiban-kewajibannya.

### **Lembaga Asuransi Deposito**

Jaminan perlindungan bagi nasabah penyimpan dana sehubungan dengan diberhentikannya 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 deposen yang dananya relative

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 deposen bank dan mengurangi gangguan-gangguan terhadap perekonomian nasional yang disebabkan kegagalan-kegagalan yang dialami perbankan<sup>168</sup>.

Di samping itu, bank merupakan badan usaha yang memiliki karakteristik khusus dibandingkan badan usaha pada umumnya. Oleh karena itu, proses likuidasi bank tidak dapat disamakan dengan prosedur yang berlaku pada badan usaha selain bank. Dengan demikian, ketentuan undang-undang ini merupakan *lex specialis* terhadap ketentuan yang bersifat umum. Hal tersebut dimaksudkan untuk memperkuat landasan hukum bagi kelancaran percabutan izin usaha, pembubaran badan hukum dan likuidasi bank.

*Exit policy* melalui UU Perbankan dan Peraturan Pelaksanaannya merupakan koridor yang paling tepat bagi BI untuk mencabut izin perusahaan, mengatur pelaksanaan likuidasi. Penyempurnaan RUU Likuidasi Bank tersebut harus memuat beberapa substansi sebagai berikut :

1. Lembaga Penjamin simpanan (LPS) yang terbagi menjadi 2 yaitu : Tahap Penyehatan Bank dan Tahap Likuidasi Bank. Mengenai penjelasannya sudah diatas.

---

<sup>168</sup> Hermansyah, SH., M.Hum., *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Prenada Media, 2005, Cet Pertama, Jakarta. hlm. 132-134.

2. **Prioritas Utama Perlindungan terhadap Nasabah Penyimpan Dana.**  
Dalam arti pengembalian dana terhadap nasabah penyimpan dana harus berada pada prioritas pertama. Asas kepercayaan yang dianut oleh UU Perbankan, yaitu hubungan antara nasabah penyimpan dana dengan bank adalah suatu hubungan kepercayaan.
3. **Penyelesaian Sengketa Terhadap Aset Bank Dalam Likuidasi (BDL).**  
Sebagaimana dikemukakan bahwa pencairan harta dan/ata penagihan piutang BDL yang dilakukan dalam tahap pelaksanaan likuidasi bank oleh Tim Likuidasi sering kali tidak dapat berjalan dengan lancar. Hal ini disebabkan adanya pihak ketiga yang mengajukan gugatan bahwa aset-aset BDL adalah miliknya. Hal ini menunjukkan perlunya dukungan dari sistem peradilan terhadap pelaksanaan likuidasi bank yang berorientasi dengan kepentingan masyarakat luas dengan cara memberikan kemungkinan adanya Hukum acara pemeriksaancepat dalam gugatan atau perlawanan pihak ketiga atas asset BDL.
4. **Penyelesaian Aktiva dan Pasiva :** Setelah berakhirnya jangka waktu tim likuidasi sebagaimana ditentukan dalam pasal 12 ayat (1) PP No 25 Tahun 1999, Tim Likuidasi hanya memiliki waktu 5 tahun untuk melaksanakan likuidasi bank. Bilamana likuidasi bank tidak dapat diselesaikan dalam jangka waktu tersebut, maka menurut Pasal 12 ayat

(2) PP No 25 Tahun 1999, penjualan harta bank dalam likuidasi dilakukan secara lelang<sup>169</sup>.

Sejalan dengan hal tersebut, Anwar Nasution mengemukakan, ke depan, perangkat aturan system perbankan nasional akan disempurnakan. Penyempurnaan ini bertujuan menciptakan individual bank yang andal dan system perbankan yang sehat, efisien, dan kompetitif serta terhindarnya perbankan *nasional systemic risk*. Sehubungan dengan itu penyempurnaan perbankan nasional tidak hanya akan meliputi penyempurnaan kelembagaan dan kepemilikan bank semata, tetapi juga meliputi penyempurnaan pengaturan ketentuan kehati-hatian yang dilakukan dengan memperhatikan pula standar-standar internasional yang berlaku<sup>170</sup>.

Apabila menurut penilaian Bank Indonesia suatu bank diperkirakan mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usahanya, Bank Indonesia memberitahukan hal tersebut kepada Menteri Keuangan dan Bank Indonesia dapat mengambil tindakan agar bank dan/atau pihak terafiliasi melakukan tindakan-tindakan yang dianggap perlu untuk memperbaiki keadaan keuangan, atau BI mengambil tindakan lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam masalah perlindungan terhadap nasabah mengenai likuidasi suatu bank telah diantisipasi oleh pihak bank sendiri melalui perlindungan yang

---

<sup>169</sup> Andrian Sutedi, S.H., M.H. *Ibid*, hlm 176-177.

<sup>170</sup> *Ibid*, hlm 178.

berupa hak implicit dan hak eksplisit. Namun dalam persoalan tindak pidana yaitu merupakan suatu perbuatan yang pelakunya diancam hukuman pidana berdasarkan Undang-Undang. Unsur dari tindak pidana adalah subyek (pelaku) dan wujud perbuatan baik yang bersifat positif yaitu melakukan suatu perbuatan, maupun negatif yaitu tidak melakukan suatu perbuatan yang wajib dilakukan.

Upaya untuk mengeliminir (*minimize*) permasalahan yang terkait dengan penegakan hukum di bidang perbankan<sup>171</sup>, diantaranya menata kembali substansi hukum melalui peninjauan dan penataan peraturan perundang-undangan tentang Perbankan dan Undang-Undang lainnya yang terkait dengan Perbankan yang ada saat ini, mengacu kepada tertib perundang-undangan dengan memperhatikan azas umum dan hierarki perundang-undangan. Penataan substansi hukum terkait dengan produk legislasi, baik disimak pendapat Gustav Radbrouch yang menyatakan bahwa “*das Strafrecht reformieren heiszt nich das Strafrecht verbesen, sondern er ersetzen durch etwas Besseres*”, pembaharuan hukum pidana termasuk yang ada sanksi pidana tidak berarti hanya sekedar memperbaiki, tetapi menggantikannya yang lebih baik.

Undang-Undang nomor 3 tahun 2004 tentang perubahan atas Undang-Undang Republik Indonesia nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia memasukkan bank (*korporasi*) dan para Individu sebagai subjek hukum yang

---

<sup>171</sup> Marwan Effendy, 2012. *Tipologi Kejahatan Perbankan dari Perspektif Hukum Pidana*. Referensi, Jakarta. hlm. 125-126.

dapat mempertanggungjawabkan secara pidana dengan mempertimbangkan kondisi masyarakat saat ini (nasabah bank) dan ketentuan lainnya, diantaranya:

- 1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, diatur dalam Pasal 20.
- 2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, diatur dalam Pasal 6 dan 7.
- 3) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1999 tentang Lalu Lintas Devisa dan Sistem Nilai Tukar, diatur dalam Pasal 6 jo. Pasal 1 ayat (3).

#### **D. Rekonstruksi Regulasi Penyelesaian Tindak Pidana Perbankan Yang Berkeadilan.**

##### **1. Rekonstruksi Norma (Norm Reconstruction) Hukum di bidang Perbankan.**

Pelaksanaan tindak pidana perbankan yang berkeadilan bahwa landasan filosofis yang penulis rancang untuk mencapai norma adil adalah menggunakan teori Hans Kelsen bahwa keadilan adalah sesuatu yang sangat subjektif. Dia berpendapat bahwa apa yang dimaksudkan dengan istilah

keadilan adalah sesuatu yang bermakna hadirnya sebuah kondisi social dimana setiap orang mendapatkan kepuasan dan kebahagiaan secara umum.

Keadilan adalah sesuatu hal yang memiliki makna yang sangat identik dengan kebahagiaan umum. Ini yang kemudian paradigma yang penulis ingin sampaikan, untuk kepentingan yang lebih besar dan bersifat umum diperlukannya norma hukum yang mampu meletakkan prinsip keadilan baik nasabah yang memiliki deposit besar dan yang deposit kecil sama kedudukannya, hak-haknya tanpa diskriminasi dalam pemberian kredit (pinjaman).

Perjanjian kredit perbankan pada umumnya menggunakan bentuk perjanjian baku (*standard contract*) di mana dalam perjanjian tersebut pihak debitur hanya dalam posisi menerima atau menolak tanpa ada kemungkinan untuk melakukan negosiasi atau tawar-menawar yang pada akhirnya melahirkan suatu perjanjian yang “tidak terlalu menguntungkan” bagi salah satu pihak, dengan demikian berlakulah ketentuan-ketentuan hukum privat dalam hal ini tunduk pada ketentuan hukum perjanjian yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III. Perjanjian kredit pengaturannya di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan. Undang-undang ini merupakan *lex specialis*. Sedangkan *lex generalis*-nya bertopang pada KUHPdt Buku III Bab ke tiga belas tentang

pinjam-meminjam. Juga. Bab I sampai dengan Bab IV mengenai ketentuan umum.

Transaksi pemberian kredit bagi para nasabahnya pihak perbankan memberlakukan perjanjian baku guna menghasilkan pelayanan yang cepat dan efisien. Dalam prakteknya, terdapat beberapa istilah yang sering dipergunakan untuk kontrak baku antara lain dalam bahasa Inggris disebut *Standard Contract*, *Pad Contract* dan dalam bahasa Belanda disebut *Standaardregeling*. perjanjian pemberian kredit bank terdapat beberapa klausula baku yang bertentangan dengan ketentuan pasal 18 UUPK dan dianggap merugikan kedudukan salah satu pihak yang secara ekonomi lebih lemah dari pihak yang lain yaitu nasabah, di antaranya tentang jaminan dan jaminan tambahan serta cara pengikatannya, pelaksanaan eksekusi barang jaminan, pelunasan kembali sebelum jangka waktu pelunasan dan kuasa yang tidak dapat ditarik kembali.

Secara kontraktual maupun profesional, terdapat sanksi perdata dalam hal klausula baku tersebut diajukan gugatan di pengadilan oleh nasabah, maka hakim harus membuat putusan *declaratoir* bahwa klausula tersebut batal demi hukum (*void*) (Pasal 18 ayat (3) UUPK); dan sanksi pidana dalam pertanggungjawaban kontraktual diatur dalam pasal 62 ayat (1) UUPK yaitu dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp.2.000.000.000,- (dua miliar rupiah). Untuk sanksi pidana dalam pertanggungjawaban professional diatur dalam Pasal 62 ayat (1) dan

(2) UUPK yakni pelaku usaha yang melanggar ketentuan diatas dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun/2 (dua) tahun, atau pidana denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,- (Dua Milliar Rupiah)/Rp. 500.000.000,- (Lima Ratus Juta rupiah) sesuai dengan pasal yang dilanggar.

Penjelasan yang peneliti narasikan tersebut dapat ditarik kesimpulan dalam bentuk rekonstruksi norma hukum sebagai berikut:

**Tabel 5.2**

**Rekonstruksi Norma (Norm Reconstruction)**

**Rekonstruksi Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan dan**

**Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah**

No	Sebelum Rekonstruksi	Kelemahan	Setelah Rekonstruksi
1.	<p><b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b></p> <p>(6) .....</p> <p>(7) .....</p> <p>(8) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan</p>	<p>Pelaksanaan pasal 29 belum menerangkan adanya proses pemberian kredit melalui SOP “pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas”.</p> <p>Dengan prinsip kehati hatian dan sesuai</p>	<p><b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b></p> <p>(11) .....</p> <p>(12) .....</p> <p>(13) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. <b>Dan dalam pemberian</b></p>

	<p>dananya kepada bank.  <b>(9)</b> .....  <b>(10)</b> .....</p>	<p>Prosedur yang benar ini meningkatkan rendahnya risiko terjadinya kejahatan tindak pidana perbankan.</p>	<p><b>kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.</b>  <b>(14)</b> .....  <b>(15)</b> .....</p>
2.	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p> <p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan</p>	<p>Dalam Pasal ini belum adanya praktik perbankan yang mampu menjerat pelaku tindak pidana perbankan syariah yang dilakukan oleh elit perbankan dan juga masih adanya diskriminasi penyaluran kredit baik pada golongan bawah, menengah, dan atas.</p>	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p> <p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan</p>

	<p>mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p>		<p>berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p> <p>Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b></p>
--	--	--	---

## 2. Rekonstruksi Nilai (*Value Reconstruction*) di bidang Perbankan

Penegakan hukum dalam teori positifisme menurut Hans Kelsen adalah bahwa keadilan itu lahir dari hukum positif yang ditetapkan oleh manusia, dalam hal ini Hans Kelsen menekankan bahwa konsep keadilan itu mencakup pengertian jernih dan bebas nilai. Kejahatan tindak pidana perbankan merupakan perbuatan melawan hukum berdasarkan UU Perbankan dan bertentangan dengan sila ke-2 “kemanusiaan yang adil dan beradab” dan sila ke-5 Pancasila “Keadilan Sosial Bagi seluruh Rakyat Indonesia”, dan sila ke 5 Pancasila. Pedoman penegak hukum dalam menjalankan dan menegakkan hukum demi keadilan seluruh rakyat Indonesia penegak hukum harus memuat

unsur nilai yuridis (kepastian hukum), nilai sosiologis (kemanfaatan), dan nilai filosofis (keadilan).

Kepastian hukum menekankan Agar hukum atau peraturan itu ditegakkan sebagaimana yang diinginkan oleh bunyi hukum tersebut. Nilai sosiologis menekankan kepada kemanfaatan dalam masyarakat itu sendiri. Masyarakat mengharapkan agar lahirnya hukum yang berbentuk aturan hukum memberikan manfaat dan keadilan. Walaupun keadilan dan kepastian hukum itu merupakan polemik yang saling bertabrakan. Makin banyak hukum memenuhi syarat “peraturan yang tetap”, yang sebanyak mungkin meniadakan ketidakpastian. Van Apeldoorn menekankan, makin tepat dan tajam peraturan hukum itu makin terdesaklah keadilan<sup>172</sup>.

Menurut penulis, kebenaran dan keadilan datangnya tidak berasal dari luar, melainkan dalam kekuasaan (Penguasa). Sehingga muncul adagium Keadilan tertinggi adalah ketidakadilan tertinggi (*Summum ius, summa iniura*). Dengan demikian, terdapat antinomi<sup>173</sup> antara tuntutan keadilan dan tuntutan kepastian hukum<sup>174</sup>.

---

<sup>172</sup> L.J van Apeldoorn, 2000. *Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*, diterjemahkan oleh Oetarid Sadino, *Pengantar Ilmu Hukum* Cet. XXV Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 11.

<sup>173</sup> Menurut Kamus Besar Indonesia (KBBI) arti kata antinomi adalah kenyataan yang kontroversial dan pertentangan antara dua ayat dalam undang-undang.

<sup>174</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2008. *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan ke-3, Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 160.

Dengan demikian peneliti mencoba menggunakan ide pemikiran filsafat David Hume, Jeremy Bentham (*utility theory*). Sudut pandang nilai kedilan dan nilai sosial bahwa untuk mencapai kebahagiaan seseorang haruslah bersikap adil sehingga adil lebih dekat juga kepada sosial memberikan kebahagiaan sosial kepada orang lain, hal ini juga disampaikan Hume dengan pemikiran kritis-rasional brilian yang meruntuhkan dasar teori ilmu alam waktu itu. Hume menegaskan bahwa sesuatu yang berguna haruslah dapat membawa kebahagiaan bagi individu manusia. Semua keputusan hukum harus menjamin kebahagiaan manusia baik sebagai individu maupun sosial.

David Hume seorang filsuf penting yang sangat mempengaruhi pemikiran Bentham. Prinsip asosiasi merujuk pada hubungan antara ide dan bahasa, hubungan antara ide dengan ide. Sedangkan prinsip kebahagiaan terbesar merujuk pada kebaikan seorang individu. Dilihat dari latar belakang ide-idenya, kita dapat memahami bahwa pemikiran Bentham terinspirasi oleh kebangkitan humanisme zaman itu yang mengagungkan nilai instrinsik martabat kemanusiaan setiap individu-personal. Nilai humanisme tampak menjadi spirit dasar yang melekat erat dalam pemikiran hukum Bentham.

Sebagai pendukung teori kegunaan (*utility theory*), Bentham mengatakan bahwa tujuan hukum harus berguna bagi individu masyarakat demi mencapai kebahagiaan sebesar-besarnya. Teori ini sebetulnya merupakan bentuk terapan secara terbatas dari prinsip dasar etika *utilitarisme* yang menyatakan bahwa suatu tindakan dapat dibenarkan secara moral hanya

sejauh konsekuensi-konsekuensinya baik untuk sebanyak mungkin orang<sup>175</sup>. Di sini hukuman yang diberikan kepada seorang pelaku kejahatan harus mempertimbangkan juga sisi konsekuensi positifnya juga. Hukuman harus memperhatikan konsekuensi-konsekuensinya.

Jadi sebuah nilai hukuman individu terhadap tindak kejahatan perbankan bermakna adil apabila kedudukan para pihak yang berperkara mempunyai posisi yang sama tanpa adanya diskriminasi secara ekonomi dan jabatannya atau nasabah yang notabene mempunyai kedudukan yang sama terhadap produk perbankan berupa pinjaman bank mempunyai persamaan hak pemanfaatan tanpa didasari diskriminasi oleh pihak bank.

### **Tabel 5.3**

#### **Rekonstruksi Nilai (Value Reconstruction)**

**Dibawah ini tabel rekonstruksi Nilai Undang-Undang No. 10 Tahun 1998**

**Tentang Perbankan dan**

**Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah**

<b>NO</b>	<b>Perihal</b>	<b>Narasi Penjelasan</b>
<b>1.</b>	Dasar Rekonstruksi	Memadukan <i>wisdom</i> lokal pada sila ke 5 Pancasila (keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia) dengan <i>wisdom</i> Internasional tentang pentingnya

---

<sup>175</sup> Ohoitmur, Y. 1997. *Teori Etika tentang Hukuman Legal*. Jakarta: Gramedia. hlm.24

		<i>Private Protective Justice System (Teori baru).</i>
2.	Paradigma	Paradigma Konstruktifisme yakni konstruksi ideal dengan memberikan kedudukan yang sama antara nasabah.
3.	Nilai (Value) Rekonstruksi	Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b>
4.	Rekonstruksi Pasal 29 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan	<b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b> (16) ..... (17) ..... (18) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. <b>Dan dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.</b> (19) ..... (20) .....
5.	Rekonstruksi Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun	<b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b> Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah

	<p>2008 Tentang Perbankan Syariah</p>	<p>oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p> <p>Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b></p>
<p>6.</p>	<p>Tujuan Rekonstruksi</p>	<p>Menemukan konstruksi yang melindungi nasabah baik kekayaan aset pribadi (<i>Personal Asset</i>), Pejabat bank yang menggunakan kewenangannya keliru terhadap pinjaman bank, serta keadilan dengan kepastian hukum yang tanpa diskriminasi.</p>

## **BAB VI**

### **PENUTUP**

#### **A. Simpulan**

Berdasarkan pembahasan pada bab sebelumnya, maka ditarik suatu kesimpulan sebagai berikut :

1. Penegakan hukum dalam kasus tindak pidana perbankan, pemerintah melalui Kejaksaan Agung Republik Indonesia, Polisi Republik Indonesia dan Komisi Pemberantasan Korupsi telah melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap kasus-kasus tindak pidana perbankan. Kasus-kasus tersebut ada yang sudah sampai pengadilan, bahkan ada yang telah diputus bersalah, tetapi dalam upaya hukum oleh pengadilan tingkat kasasi diputus bebas, dengan demikian kasus-kasus tersebut yang mengalami upaya penyelidikan/penyidikan dan tidak ditemukannya bukti-bukti yang cukup, maka perkara-perkara tersebut dihentikan penyidikannya, sehingga menjadi polemik diantara aparat penegak hukum, pemerintah dan para politisi di Dewan Perwakilan Rakyat. Kondisi tersebut merugikan masyarakat konsumen pengguna jasa keuangan / perbankan dan negara. Untuk menjawab , menyelesaikan dan mencegah kasus-kasus tersebut tidak terulang kembali, maka pemerintah mengambil langkah – langkah pencegahan dengan diundangkannya Undang Undang Nomor : 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan. Sebagai pelengkap dan

penyempurnaan dikeluarkan pula Undang Undang tentang Bank Indonesia. Untuk memelihara kesinambungan pelaksanaan pembangunan nasional, guna mewujudkan masyarakat Indonesia yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang Undang Dasar 1945. Pelaksanaan pembangunan ekonomi diarahkan kepada terwujudnya perekonomian nasional yang berpihak pada ekonomi kerakyatan, merata, mandiri, andal, berkeadilan dan mampu bersaing di kancah perekonomian internasional. Sejalan dengan tantangan perkembangan dan pembangunan ekonomi yang semakin kompleks, sistem keuangan yang semakin maju serta perekonomian internasional yang semakin kompetitif dan terintegrasi, maka kebijakan moneter harus dititik beratkan pada upaya untuk memelihara stabilitas nilai rupiah, maka perlu pengaturan dan pengawasan bank yang memenuhi prinsip kehati-hatian. Mengingat penggunaan hukum pidana sebagai sarana penanggulangan kejahatan tidak dapat dipandang sebagai satu-satunya sarana yang berdiri sendiri, sebab hal ini barulah satu sisi dalam politik kriminal. Jika ingin menggunakan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan perbankan, perlu sekali adanya politik sosial dan integritas sarana penal dan non penal. Kehadiran OJK diharapkan dapat mendukung kepentingan sektor jasa keuangan nasional yang mandiri, independent dan adanya kepastian hukum. Walaupun kenyataannya peran jasa keuangan pernah mengalami masa yang dinilai tidak melindungi masyarakat pengguna jasa keuangan.

2. Dampak penegakan hukum dalam penyelesaian tindak pidana perbankan, pada umumnya dapat mengakibatkan terjadinya permasalahan dengan berbagai cara atau modus karena muncul modus baru di bidang kejahatan perbankan, sehingga dikenal banyak sekali berbagai macam kejahatan perbankan yang muncul di Indonesia. Terjadi penyalahgunaan kredit, melarikan uang nasabah, mendirikan sejenis usaha perbankan tanpa ijin, pemalsuan giro atau tabungan, pemalsuan *letter of credit*, maka penegakan hukum pidana terhadap kejahatan perbankan yang belum maksimal perlu untuk ditingkatkan, karena kejahatan terus menjalani penambahan yang signifikan dengan modus yang sangat canggih.

Nasabah secara hukum harus dilindungi sebagai konsumen pengguna jasa bank, karena secara faktual kedudukan antara para pihak sering kali tidak seimbang. Hak konsumen disamping telah termuat dalam UUPK juga resolusi PBB, sehingga menjadi kepentingan yang mutlak dan sah bagi masyarakat Indonesia sebagai konsumen pengguna jasa bank yaitu nasabah. Nasabah dibedakan menjadi 3 (tiga) yaitu :

1. Nasabah Deposito, yaitu nasabah yang menyimpan dananya pada suatu bank, dalam bentuk giro, tabungan dan deposito.

2. Nasabah yang memanfaatkan fasilitas kredit atau pembiayaan perbankan melalui kredit pemilikan rumah, pembiayaan murabaha.

3. Nasabah yang melakukan transaksi dengan pihak lain melalui bank (*walk in costomer*) dengan menggunakan fasilitas L/C.

Dalam bentuk perjanjian kredit bank, umumnya menggunakan bentuk perjanjian baku (*standard kontrak*), sehingga debitur hanya dalam posisi menerima. Maka yang harus disadari oleh para pihak dalam perjanjian kredit khususnya bagi debitur harus mematuhiya begitu di tandatangani perjanjian tersebut.

Dengan adanya pertumbuhan kredit perbankan, maka pemerintah perlu sekali mendorong percepatan reformasi struktural, mengingat adanya beberapa isu yang masih dihadapi antara lain rendahnya produktivitas nasional yang disebabkan oleh rendahnya kualitas sumber daya manusia dan adanya gap infrastruktur serta rendahnya tingkat adopsi teknologi. Hal ini untuk peningkatan pelayanan dan profesionalisme peningkatan kredit perbankan yang sesuai standar internasional.

3. Rekonstruksi penegakan hukum perkara tindak pidana perbankan yang berkeadilan

#### **Rekonstruksi Norma (Norm Reconstruction)**

#### **Rekonstruksi Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan dan**

#### **Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah**

<b>No</b>	<b>Sebelum Rekonstruksi</b>	<b>Kelemahan</b>	<b>Setelah Rekonstruksi</b>

1.	<p><b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b></p> <p>(1) .....</p> <p>(2) .....</p> <p>(3) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank.</p> <p>(4) .....</p> <p>(5) .....</p>	<p>Pelaksanaan pasal 29 belum menerangkan adanya proses pemberian kredit melalui SOP “<b>pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas</b>”.</p> <p>Dengan prinsip kehati-hatian dan sesuai Prosedur yang benar ini meningkatkan rendahnya risiko terjadinya kejahatan tindak pidana perbankan.</p>	<p><b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b></p> <p>(1) .....</p> <p>(2) .....</p> <p>(3) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. <b>Dan dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.</b></p> <p>(4) .....</p> <p>(5) .....</p>
2.	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p> <p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank</p>	<p>Dalam Pasal ini belum adanya praktik perbankan yang mampu menjerat pelaku tindak pidana perbankan syariah yang dilakukan oleh elit perbankan dan juga masih adanya diskriminasi penyaluran kredit baik pada golongan bawah, menengah, dan atas.</p>	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p> <p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa</p>

<p>Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p>		<p>penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p> <p>Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b></p>
---	--	--

### Rekonstruksi Nilai (Value Reconstruction)

Dibawah ini tabel rekonstruksi Nilai Undang-Undang No. 10 Tahun 1998

## Tentang Perbankan dan

### Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah

NO	Perihal	Narasi Penjelasan
1.	Dasar Rekonstruksi	Memadukan <i>wisdom</i> lokal pada sila ke 5 Pancasila (keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia) dengan <i>wisdom</i> Internasional tentang pentingnya <b><i>Private Protective Justice System (Teori baru)</i></b> .
2.	Paradigma	Paradigma Konstruktifisme yakni konstruksi ideal dengan memberikan kedudukan yang sama antara nasabah.
3.	Nilai (Value) Rekonstruksi	Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b>
4.	Rekonstruksi Pasal 29 Undang-Undang Nomor 10 Tahun	<b>Pasal 29 UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan:</b> (6) ..... (7) ..... (8) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan

	1998 Tentang Perbankan	<p>berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. <b>Dan dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.</b></p> <p>(9) .....</p> <p>(10) .....</p>
5.	Rekonstruksi Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah	<p><b>Pasal 37 UU RI No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah:</b></p> <p>Penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Syariah dan UUS mengandung risiko kegagalan atau kemacetan dalam pelunasannya sehingga dapat berpengaruh terhadap kesehatan Bank Syariah dan UUS. Mengingat bahwa penyaluran dana dimaksud bersumber dari dana masyarakat yang disimpan pada Bank Syariah dan UUS, risiko yang dihadapi Bank Syariah dan UUS dapat berpengaruh pula kepada keamanan dana masyarakat tersebut.</p> <p>Oleh karena itu, untuk memelihara kesehatan dan meningkatkan daya tahannya, bank diwajibkan menyebar risiko dengan mengatur penyaluran kredit atau pemberian pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan ataupun fasilitas lain sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada Nasabah debitur atau kelompok Nasabah debitur tertentu.</p> <p>Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screening yang ketat <b>dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana.</b></p>

6.	Tujuan Rekonstruksi	Menemukan konstruksi yang melindungi nasabah baik kekayaan aset pribadi ( <i>Personal Asset</i> ), Pejabat bank yang menggunakan kewenangannya keliru terhadap pinjaman bank, serta keadilan dengan kepastian hukum yang tanpa diskriminasi.
----	---------------------	--

## B. Saran

1. Pencegahan kasus-kasus agar tidak terulang lagi, disamping telah diundangkan Undang Undang Nomor : 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan dan Undang Undang tentang Bank Indonesia, maka perlu adanya pengawasan bank memenuhi prinsip-prinsip kehati-hatian.
2. Aparat penegak hukum perlu dilengkapi dengan peralatan yang canggih untuk mendeteksi modus operandi tindak pidana perbankan. Mengingat dengan adanya kemajuan teknologi maka dalam pencegahan hukumnya diperlukan perangkat yang lebih sistematis atau terpadu yang dilakukan secara konsisten dengan menggunakan peralatan moderen.
3. Rekontruksi Undang Undang Nomor : 10 Tahun 1998 tentang Perbankan pasal : 29 perlu sekali dilakukan karena adanya kelemahan, sehingga dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. Dan dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan dan prospek usaha dari calon nasabah penerima fasilitas.

4. Dalam menyalurkan kredit kepada calon debitur, terutama dalalam hal melakukan penilaian ( appraisal )) terhadap Watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha, hendaknya pihak kreditur ( Bank ) menggunakan Lembaga Audit yang independent. Hal ini sangat penting untuk menghidari konplik interest daari pihak kredit dan debitur.

### **C. Implikasi Kajian**

#### 1. Implikasi Teoritis

- a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan rujukan bagi pelaksanaan kegiatan belajar mengajar yang aktual baik dalam diskusi ilmiah dan seminar ilmiah maupun
- b. keilmuan lainnya serta bermanfaat dalam penerapan peradilan pidana perbankan yang dilaksanakan di dunia akademis maupun praktis.
- c. Penelitian ini diharapkan dapat memperkaya kajian mengenai pemikiran tentang prinsip pertimbangan Hakim dalam memberikan putusan terhadap sengketa para pihak pada sistem Peradilan Pidana Perbankan di Indonesia yang berkeadilan.

Secara teoritik bahwa hasil penemuan baru dari penelitian yang diperoleh mengenai Rekonstruksi penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan yang berkeadilan merumuskan teori baru, yakni: *Private Protective Justice System* adalah sistem yang Menghilangkan diskriminasi terhadap pengguna Dana perbankan sehingga diperlukannya screaning yang ketat

dalam pemberian kredit dilakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Penerima dana. Sehingga hal-hal yang berlaku privasi bukan hanya sekedar pelayanan namun lebih kepada hukum untuk mewujudkan keamanan dan kesejahteraan.

## 2. Implikasi Praktis

- a. Hasil penelitian ini dapat menjadi masukan-masukan pemikiran bagi pihak-pihak yang berkepentingan, masyarakat luas serta penentu kebijakan, dalam kaitannya dengan prinsip pertimbangan Hakim dalam memberikan putusan terhadap sengketa para pihak pada sistem Peradilan hukum di Indonesia.
- b. Hasil penelitian ini dapat menjadi sumber rujukan bagi para hakim di lingkungan Mahkamah Agung Republik Indonesia yang kemudian menjadi Peraturan Mahkamah Agung yang memberikan intruksi penyesuaian hasil Putusan yang mengacu pada peraturan Mahkamah Agung di bidang peradilan tindak pidana perbankan.
- c. Hasil penelitian ini Juga dapat menjadi sumber pemikiran agar para hakim mampu menganalisis dengan cermat atas putusan yang akan dibuatnya sehingga keadilan dapat terwujud.
- d. Hasil penelitian ini dapat bermanfaat bagi hakim-hakim khususnya, dan juga pelaku perbankan, serta masyarakat luas pengguna jasa perbankan, sehingga ketika mereka bersengketa di peradilan dalam perkara pidana

perbankan, mereka tidak ragu bahwa apa yang nanti akan diputus dalam sengketa mereka adalah putusan yang benar-benar berkeadilan dan sudah diambil dari nilai-nilai yang hidup dan berkembang di masyarakat.

### 3. Implikasi Paradigmatis

Pada ranah paradigmatis, studi ini dapat memberikan penguatan mengenai Rekonstruksi penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana perbankan yang berkeadilan sehingga penerapan dan penegakan hukum terhadap persoalan perbankan dapat memberikan rasa keadilan dimasyarakat yang zero diskriminasi artinya semua perlakuan terhadap pelaku tindak pidana perbankan tidak tebang pilih.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. Buku:

- Abu Daud Busroh dan Abu Bakar Busro, 1983. *Asas-asas Hukum Tata Negara*, Penerbit Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Achmad Ali, 2012. *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan, Cet IV*, Prenada Media Goup, Jakarta.
- Achmad Sulchan, 2016. *Perkara Pidana Pemilihan Umum Yang Bernilai Keadilan*, Publising, Semarang.
- Adji, Oemar Seno. 1976. *Hukum (Acara) Pidana dalam Prospekti*, Jakarta: Erangga.
- Adji Samekto. 2009. *Negara dalam Dimensi Hukum Internasional*. PT Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Amiruddin, dan Zaenal Asikin, 2004, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Ahmad Sukardja, 2012. *Piagam Madinah & Undang-undang Dasar NKRI 1945*, Kajian Perbandingan Tentang Dasar Hidup Bersama dalam Masyarakat yang Majemuk, Sinar Grafika, Jakarta.
- Antonius Sudirman, 2007. *Hati Nurani Hakim dan Putusannya, Suatu Pendekatan dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavior Jurisprudence) Kasus Hakim Bismar Siregar*, Penerbit PT.Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Barda Nawawi Arief, 1991. *Upaya Non Penal Dalam Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bahan Seminar Kriminologi VI di Semarang.
- \_\_\_\_\_. 1994. *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*. CV. Ananta, Semarang.
- \_\_\_\_\_. 1996. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. PT. Citra Aditya bakti, Bandung.
- \_\_\_\_\_. 2002, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada.
- Aziz Syamsuddin, 2011. *Tindak Pidana Khusus*, Cet ke-1, (Jakarta: Sinar Grafika.

- Bahder Johan Nasution, 2011. *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju, Bandung.
- Carl Joachim Friedrich, 2004. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung : Nuansa dan Nusamedia.
- Chatamarrasjid Ais, 2014. *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Edisi Kedua, Cet Ke-8, Kencana Pranada Media Group. Jakarta.
- Djumhana, Muhamad. 2006. *Hukum Perbankan di Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Dahlan Siamat, *Management Bank Umum*, 1993, Intermedia, Jakarta.
- Diana Halim Kuncoro, 2004. *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Dorodjatun Kuntjoro Yakti, 1978, *Mau ke Mana Kita dengan Pembangunan Ekonomi Ini*, Prisma.
- Fadri, Iza, 1995. *Pembaharuan Hukum Pidana Ekonomi di Indonesia*. Tesis Pasca Sarjana UI, Jakarta.
- Emil Salim, 1980, *Perencanaan Pembangunan dan Pemerataan Pendapatan*, Yayasan Idayu, Jakarta.
- Erlyn Indarti, 2010. *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.
- Esmi Warassih, 2006. *Penelitian Socio Legal*, Makalah Workshop Pemutakhiran Metodologi Hukum, Bandung.
- E. G. Guba dan Y. S. Lincoln, 1981. *Effektif Evaluation. Improving The Usefulness Of Evaluations Result Through Responsive And Naturalistic Approaches*. Jasey-Bass Inc. Publisher.
- \_\_\_\_\_. 2011, *Kontroversi Paradigmatik, Kontradiksi dan Arus Perpaduan Baru*, dalam Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *Tha Sage Handbook Of Qualitative Research* Edisi Ketiga, dialihbahasakan oleh Dariyatno, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar).
- Frans Maramis, 2012, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta.

- Fuady, Munir, 1996. *Halimun Sanksi buat Kolusiwan*. Info Bank, No. 199. Edisi Juli.
- \_\_\_\_\_. 1996. *Pasar modal modern : Tinjauan Hukum*. Citra Aditya Bakti. Bandung.
- Gazali, Djoni S. dan Rachmadi Usman. 2010. *Hukum Perbankan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Gustav Radbruch, Gerechtigkei, Zweckmabigkeit, Shigarta 2010. *Antara Keadilan, Kepastian Hukum dan Kemanfaatan, dari buku Reformasi Peradilan dan Tanggung Jawab Negara*, Jakarta, Komisi Yudisial.
- Hamzah, Andi. 2006. *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.
- H.A.K. Moch. Anwar, *Tindak Pidana di Bidang Perbankan*, 1986, Alumni Bandung.
- Haryo Damardono, 2013. *Sisi Lain Senayan Serang Balik*, Harian Umum Kompas, Jumat, 25 Oktober.
- Hermansyah, 2005, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia* , Kencana Prenada Media Group.
- Hermayulis, 2000. *Mengembangkan Budaya Hukum Baru Untuk Mencegah Diskriminasi Terhadap Wanita*. Makalah Seminar Mengembangkan Budaya Hukum Baru Untuk Mencegah Diskriminasi Terhadap Wanita, Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang.
- Hiariej O.S. Eddy, 2014, *Prinsip-prinsip Hukum Pidana*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta.
- Hamzah Hatrik, 1996, *Strict Liability dan Vicarious Liability : Asas Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Irianto A. Baso Ence, 2008. *Negara Hukum & Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi Telaah Terhadap Kewenangan mahkamah Konstitusi*, PT. Alumni, Bandung.
- J. Moleong. Lexy, 1996. *Metodologi Penelitian Qualitative*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya).

- John Rawls, 2006. *A Theory of Justice*, London: Oxford University Press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Jimly Asshiddiqie, 2010. *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Juhaya, 2011. *Teori Hukum dan Aplikasinya*, CV. Pustaka Setia, Bandung.
- Jaenal Aripin, 2008. *Peradilan Agama Dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Kritian dan Yopi Gunawan, 2013, *Tindak Pidana Perbankan*, Nuansa Aulia, Bandung.
- Loebby Loqman, 1991, *Beberapa Ichwal di Dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1971 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Datacom. Jakarta.
- Mahrus Ali, 2013, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Mahmutarom HR. 2009. *Rekonstruksi konsep keadilan : studi tentang perlindungan korban tindak pidana terhadap nyawa dalam hukum positif, hukum Islam, konstruksi masyarakat dan instrumen internasional*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang.
- Marwan Effendy, 2012. *Tipologi Kejahatan Perbankan dari Perspektif Hukum Pidana*. Referensi, Jakarta.
- Marhais Abdul Miru, 2004. *Hukum Perbankan di Indonesia*, Alumni, Bandung.
- Mariam Darus Badruzaman, 2016, *Perjanjian Kredit Bank*, Alumni, Bandung.
- Majjid Khadduri, 2009. *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London: The Johns Hopkins University Press, 1984. Undip Semarang.
- Muladi dan Priyatno Dwidja, 2010, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta.
- Moh. Nasir. 2003. *Metode Penelitian*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Moch. Achyar. 2019. *Rekonstruksi Kewenangan Ojk Dan Kepolisian Negara Republik Indonesia Dalam Melakukan Penyidikan Terhadap*

*Tindak Pidana Perbankan Sesuai Dengan Prinsip Keadilan Dan Kepastian Hukum. Diserti. Program Doktor Ilmu Hukum UNISSULA. Semarang.*

- Moeljatno, 2008. *Azas-azas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Muladi, 1995. *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Badan Penerbitan Universitas Diponegoro, Semarang.
- Muhamad Djumhana, 2006. *Hukum Perbankan di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Muladi dan Barda Nawawi Arif, 1992. *Bunga Rampai Hukum Pidana*. Alumni, Bandung.
- M. Bahsan, 2003, *Hukum dan Ketentraman Perbankan di Indonesia*, Grafiti, Jakarta.
- Marjono Reksodipuro, *Kemajuan Pembangunan Ekonomi dan Kejahatan*, 1994, Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum.
- Marfei Halim, 2002. *Mengurai Benang Kusut*, Bank Indonesia, , Jakarta.
- Moh.Kusnardi dan Harmili Ibrahim, 1985. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Penerbit Pusat Studi Hukum Tata Negara, Universitas Indonesia.
- Muhammad Yamin, 1982. *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonseia*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- M. Syamsudin, 2007. *Operasionalisasi Penelitian Hukum*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada).
- Nurcholis Madjid, 2009. *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Cetakan kedua, Yayasan Wakaf Paramadina, Jakarta.
- O. Notohamidjojo,1970. *Makna Negara Hukum*, Badan Penerbit Kristen, Jakarta.
- Philipus M.Hadjon,1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat- Sebuah Studi Tentang Prinsip- prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum Dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Bina Ilmu. Surabaya.
- Peter Mahmud Marzuki, 2009, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta.

- P.A.F. Lamintang, 1997. *Dasar – Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Prodjodikoro, Wirjono. 1967. *Hukum Atjara Pidana di Indo*, Djakarta: Penerbit Sumur Bandung.
- Racmadi Usman. 2001. *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Reza Banakar dan Max Travers, 2005. *Law, Sociology, and Method*, dalam Reza Banakar dan Max Travers (ed), *Theory and Method in Socio Legal Research*, (Onati: Hart Publishing Oxford and Portland Oregon).
- Roscoe, Pound. 1972. *Pengantar Filsafat Hukum*, Jakarta: Bharata.
- Saleh, Roelan. 1983. *Mengadili Sebagai Pergaulan Kemanusiaan*, Jakarta: Aksara Baru.
- Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya.
- Satjipto Rahardjo, 1983, *Masalah Penegakan Hukum*, Bandung: Sinar Baru. Syaiful Bakhri, 2010. *Ilmu Negara Dalam Konteks Negara Hukum Modern*, Total Media, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 1985. *Sosiologi Hukum Dalam Masyarakat*, Jakarta: Rajawali. , 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta.
- Soekanto, Soerjono, 1986. *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Raja Wali, Jakarta.
- Soetandyo Wignjosoebroto, 2002. *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: HUMA).
- Suharsimi Arikunto. 2010. *Prosedur penelitian suatu pendekatan praktik*. Rieneka Cipta Jakarta.
- Sudijono, Anas. 2010. *Pengantar Statistik Pendidikan*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Sulistiyowati Irianto, 2013. *Memperkenalkan Studi Sosiolegal dan Implikasi Metodologinya*, dalam Sulistiyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum, Konstelasi dan Refleksi*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia).

- Sutrisno, Hadi, 1993, *Metodologi Research, Jilid I*, Andi Offset, Yogyakarta. Suwrno.Ide Individualisasi pidana dalam Pembinaan Narapidana dengan Sistem Pemasyarakatan. Jurnal.
- Sudikno Mertokusumo, 1993. *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, PT. citra Aditya Bakti, Bandung.
- Sudargo Gautama,1983. *Pengertian tentang Negara Hukum*, Alumni, Bandung. Subekti, 1982.*Jaminan – Jaminan Untuk Pemberian Kredit Menurut Hukum Indonesia*, Alumni, Bandung.
- Sunaryati Hartono, *Apakah The Rule of law itu ?*, 1976, Penerbit Alumni Bandung.
- Solehuddin, Muhammad, 1997. *Tindak Pidana Perbankan*. Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Setiyono, 2005, *Kejahatan Korporasi : Analisis Viktimologi dan Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana Indonesia*, Bayumedia Publishing, Malang.
- Setiadi, Edi dan Yulia, Rena. 2010. *Hukum Pidana Ekonomi*. Yogyakarta: Graha Ilmu.
- Syamsuddin, Aziz. 2011. *Tindak Pidana Khusus. Cet ke-1*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Soekanto, Soerjono, 1986. *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Raja Wali, Jakarta.
- Solehuddin, Muhammad, 1997. *Tindak Pidana Perbankan*. Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Sitorus, P. 1998. Pengantar Ilmu Hukum (dilengkapi tanya jawab, Pasundan Law Faculty, Bandung: Alumnus Press.
- Soedjono D. 1982. Pemeriksaan Pendahuluan Menurut KUHAP. Bandung: Alumni.
- Supaijo. 2010. *Penegakan Hukum Pidana Dalam Kejahatan Perbankan*. ASAS, Vol.2, No.1.
- Tahir, Hadari Djenawi. 1981 *Pokok-Pokok Pikian dalam KUHAP*. Bandung: Alumni.

- Tanusuboto, S. Peranan 1981. *Praperadilan dalam Hukum Acara Pidana*. Bandung: Alumni.
- Teguh Prasetyo, 2008. *Hukum Pidana Edisi Revisi*, Rajagrafindo Persada, Jakarta.
- Teguh Pudjo Mulyono, 2006. *Manajemen Perkreditan Bagi Bank Komersil*, BPFE, Yogyakarta.
- Triwulan Tuti, 2010. *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca-Amandemen UUD 1945*, Kencana, Jakarta.
- Theo Huijbers, 1995. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Cet VIII*, Yogyakarta: Kanisius.
- Utrecht, 1962. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Ichtiar, Jakarta. Vredentberg, 1999. *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, (Jakarta: Gramedia).
- Zamroni, 1992. *Pengembangan Pengantar Teori Sosial*, (Yogyakarta: Tiara Yoga).

## **B. Jurnal/ Penelitian:**

- Anton. 2016. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Dalam Tindak Pidana Perbankan Ditinjau Dari Pasal 46 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan*. Jurnal Universitas Atmajaya. Jakarta.
- Ari Nankanti Purbatin, Burhanudin Harahap, 2017. *Pembuatan Akta Syariah Oleh Notaris Di Wilayah Purwokerto Dalam Perspektif Hukum Islam (Analisis Kritis Terhadap Keabsahan Saksi)*. Jurnal Repertorium Volume IV No. 2 Juli - Desember.
- Bambang Purwogandi Dito Ari Legowo, Sri Endah Wahyuningsih. 2017. *Kebijakan Hukum Pidana Pertanggungjawaban Korporasi Terhadap Tindak Pidana Perbankan Dalam Sistem Hukum Di Indonesia*. Jurnal Hukum Khaira Ummah Vol. 12. No. 3 September 2017.
- FDIC DOS *Manual of Exam Policies Bank Fraud and Insider Abuse*, Section 9.3.
- Hana Faridah. 2018. *Jenis-Jenis Tindak Pidana Perbankan Dan Perbandingan Undang-Undang Perbankan*. Jurnal Hukum

POSITUM Vol. 3, No. 2, Desember 2018. Fakultas Hukum Universitas Singaperbangsa Karawang.

Jerry L. Turner, Theodore J. Mock, dan Rajendra P. Srivasta, 2003. "*An Analysis of the Fraud Triangle*", Research Roundtable 3, The University of Memphis incorporated with University of Southern California and University of Kansas.

Jonathan R. Macey and Geoffrey P. Miller. 1998. "*Bank Failures, Risk Monitoring, and the Market for Bank Control*". Columbia Law Review (October 1988).

Jimly Asshiddiqie, 2004. *Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer*, Papper. Disampaikan dalam Wisuda Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya Palembang, 23 Maret dalam Simbur Cahaya No. 25 Tahun IX Mei 2004 ISSN No. 14110-0614.

Peter P. Swire. 1992. "*Bank Insolvency Law Now That It Matters Again*," Duke Law Journal. (December).

Sri Endah Wahyuningsih, Bambang Purwogandi Dito Ari Legowo. 2017. *Kebijakan Hukum Pidana Pertanggungjawaban Korporasi Terhadap Tindak Pidana Perbankan Dalam Sistem Hukum Di Indonesia*. Jurnal Hukum Khaira Ummah Vol. 12. No. 3 September.

Soekardi Husodo. 2012. "*Faktor-faktor Pemicu Terjadinya Fraud Perbankan*", Makalah. Disampaikan pada Seminar Nasional Infobank dala Membangun Komitmen Pengurus dan Manajemen Bank dalam Penerapan Strategi antifraud, Le Meridien Hotel, 7 Maret.

Supaijo. 2010. Penegakan Hukum Pidana Dalam Kejahatan Perbankan. ASAS, Vol.2, No.1, Januari 2010.

Wahyu Wiriadinata. 2014. *Masalah Penyidik Dalam Tindak Pidana Jasa Keuangan Di Indonesia*. Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-44 No.1 Januari-Maret.

### **C. Peraturan PerUndang-Undangan:**

Undang – Undang Nomor 1 Tahun 1946 Jo. Undang – Undang Nomor 73 Tahun 1958 (Lembaran Negara Republik Indonesia No. 127 Tahun 1958) Tentang Peraturan Hukum Pidana. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam satu naskah.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan.

UU No 11 tahun 1953 tentang Undang-Undang Pokok Bank Indonesia.

Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 13/28/DPNP Tahun 2011 tentang Penerapan Strategi Anti Fraud bagi Bank Umum.

Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 13/29/DPNP Tahun 2011 tentang Penerapan Manajemen Risiko pada Bank Umum yang Melakukan Layanan Nasabah Prima.

#### **D. Website:**

Dikky Setiawan. 2016. *OJK berwenang menyidik tindak pidana keuangan* <https://keuangan.kontan.co.id/news/ojk-berwenang-menyidik-tindak-pidana-keuangan>.

Direktori institusi perbankan terdapat pada website Direktori Perbankan Indonesia, yang diumumkan oleh Bank Indonesia di website resminya, <http://www.bi.go.id/id/publikasi/dpi/default.aspx>.

Fdimasn. 2012. Jurnal Harian (<http://fdimasn.blogspot.co.id/2012/09/tindak-pidana-di-bidang-perbankan.html>, diakses pada tanggal 20 Februari 2020).

<https://r324.wordpress.com/2008/06/03/tindak-pidana-di-bidang-perbankan> (diakses pada 11-10-19, pukul 12.20).

<http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>. <http://ugun-guntari.blogspot.com/2011/02/teori-keadilan-perspektif-hukum.html> <http://diqa-butar-butar.blogspot.com/2011/09/teori-teori-keadilan.html>

Professional Lawyer Resume

**Dr. H. Marion Oemar. SH. MH**

Email address: [oemarmarion@gmail.com](mailto:oemarmarion@gmail.com)

[marion\\_kasang@yahoo.com](mailto:marion_kasang@yahoo.com)

Phone number: 62+812 1013 9483



**MARION OEMAR & PARTNERS**

**Advokat,**

### **Profile**

Marion is an effective player possessing the important ability to remain calm in stressful situations. Well-educated and accomplished Lawyer offering a strong attention to detail and accuracy and excellent critical thinking and research skills. With many years of extensive field experience and determination to achieve great results.

### **Work Experience**

- Litigation.
- Non Litigation.
- Be able to handling good negotiation.
- Be able to building good connection for regional government and central government.
- Be able to building good connection for media social.
- Be able to building good connection to some reputable man at district government.
- Represented clients in courts and provided professional legal advice and recommendations to them.
- Collected and analysed various legal documents and forms and negotiated with opposing parties when necessary.
- Produced contracts and agreements and stayed up-to-date with current laws and regulations.
- Auditor Bank
- Problem Solving about tax, about Non Performance Loan, BI Checking, and about Negatif List

- Be Good handle Problem Solving about Fiktif Positif in PTUN Court

### **Education**

- 2016 Magister of law Universitas Tama Jagakarsa Jakarta
- 2019 Doctor of law Universitas Islam Sultan Agung, Semarang, Centre of Java

### **Skills**

- Languages
- Indonesia
- English
- Ability to Work Under Pressure
- Communication Skills
- Critical Thinking
- Detail-oriented
- Leadership